
 <p>REF-A 30642NT-9 Universidad Monteávila</p>	<p>REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA UNIVERSIDAD MONTEÁVILA COMITÉ DE ESTUDIOS DE POSTGRADO ESPECIALIZACIÓN EN PROPIEDAD INTELECTUAL</p>	 <p>CEP Comité de Estudios de Postgrado UNIVERSIDAD MONTEÁVILA</p>
---	---	---

Análisis jurídico y práctico de la protección de los diseños de moda y prendas de vestir en Venezuela, a través del derecho de autor y los diseños industriales, como mecanismos para combatir el plagio en la industria de la moda.

Trabajo Especial de Grado para optar al título de Especialista en Propiedad Intelectual

Autora:

Rigio Cusati, Francesca Giuseppina, C.I.: 19.820.761

Asesor:

Antequera Hernández, Ricardo Alberto

Caracas, febrero de año 2022

CARTA DE CONFIRMACIÓN DEL ASESOR

Quien suscribe, **Ricardo Alberto Antequera**, C.I. N° **10.963.622**, **APRUEBO EL TRABAJO ESPECIAL DE GRADO** presentado por el estudiante **Francesca Giuseppina Rigio Cusati**, C.I. **19.820.761**, cursante de la **Especialización en Propiedad Intelectual (EPROI)**, en la realización del Trabajo Especial de Grado titulado *“Análisis jurídico y práctico de la protección de los diseños de moda y prendas de vestir en Venezuela, a través del derecho de autor y los diseños industriales, como mecanismos para combatir el plagio en la industria de la moda”*, al cual me comprometí en orientar desde el punto de vista técnico y en reciprocidad el estudiante siguió los lineamientos y sugerencias que se le realizaron, de acuerdo con los requisitos exigidos por el Reglamento de Postgrado de la Universidad Monteávila.


Firma del Asesor

DATOS DEL ASESOR:
Nombre: Ricardo Alberto Antequera H.
Cédula: 10.963.622
Teléfono: 0414.248.52.92
E- mail: ricardoalberto@antequera.legal

Dedicatoria

A los diseñadores de moda que día a día buscan crear diseños que puedan, no solo satisfacer las necesidades propias del mercado, sino también aportar originalidad y creatividad a la industria de la moda y también a aquellos que se han visto afectados por las prácticas de plagio o imitación de sus diseños de moda.

Agradecimientos

A mi familia y amigos por todo el apoyo que me brindaron durante toda la Especialización.

A mi tutor, el profesor Ricardo Alberto Antequera por haberme guiado durante el proceso de elaboración del presente trabajo especial de grado y por haber compartido conmigo todos sus conocimientos para el desarrollo del mismo.

A la profesora Zulay Poggi, por acompañarme desde el inicio del trabajo de grado y por siempre estar dispuesta a ayudarme y por esclarecer todas mis dudas y a la profesora Beatriz Ayala por su disposición y apoyo para la obtención de la información sobre el registro de una obra de arte aplicado en Venezuela.

RESUMEN

El objetivo del presente trabajo de grado se centra en el análisis jurídico y práctico de la protección de los diseños de moda y prendas de vestir, a través del derecho de autor y los diseños industriales, como mecanismos para combatir el plagio en la industria de la moda.

La presente investigación se realizó mediante la recopilación de información, en distintas fuentes documentales y legales, de la protección legal de los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales, especialmente en Venezuela, así como de algunos casos emblemáticos que fueron conocidas en distintas jurisdicciones con relación al plagio de los diseños de moda o prendas de vestir y en las que se han visto involucrados, no solo diseñadores de alto reconocimiento y prestigio, sino también empresas dedicadas al *fast fashion* –quienes se dedican a la producción masiva de prendas de vestir a bajo costo-, todo ello con miras a determinar cómo han sido abordados y resueltos estos casos en la práctica.

El análisis de las fuentes documentales y legales que sustentan la presente investigación, permitió obtener los siguientes resultados: (i) que existen ciertos factores que inciden en el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir como lo son por ejemplo el auge de la tecnología, las redes sociales, entre otras; (ii) que existen, en Venezuela, mecanismos para proteger los diseños de moda y prendas de vestir, por ejemplo, a través de las figuras del derecho de autor y los diseños industriales; (iii) que, a pesar de que muchas veces los mecanismos legales existentes actualmente no son los más eficientes para otorgar una protección adecuada a lo que la industria de la moda requiere, en la práctica se han reconocido, en algunos de los casos estudiados, una protección a los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales.

Palabras clave: *Propiedad Intelectual, Derecho de Autor, Diseños Industriales, plagio, industria de la moda, diseños de moda, prendas de vestir.*

ABSTRACT

The objective of this degree work focuses on the legal and practical analysis of the protection of fashion and clothing designs, through copyright and industrial designs, as mechanisms to combat plagiarism in the fashion industry.

This research was carried out through the collection of information, in different documentary and legal sources, on the legal protection of fashion and clothing designs through copyright and industrial designs, especially in Venezuela, as well as some emblematic cases that were known in different jurisdictions in relation to the plagiarism of fashion designs or clothing and in which not only designers of high recognition and prestige have been involved, but also companies dedicated to fast fashion -who are dedicated to the mass production of garments at low cost-, all this with a view to determining how these cases have been addressed and resolved in practice.

The analysis of the documentary and legal sources that support the present research, allowed to obtain the following results: (i) that there are certain factors that affect the plagiarism of fashion designs and clothing such as the rise of technology, social networks, among others; (ii) that there are, in Venezuela, mechanisms to protect fashion and clothing designs, for example, through the figures of copyright and industrial designs; (iii) that, despite the fact that many times the currently existing legal mechanisms are not the most efficient to grant adequate protection to what the fashion industry requires, in practice they have been recognized, in some of the cases studied, a protection of fashion designs and clothing through copyright and industrial designs.

Keywords: Intellectual Property, Copyright, Industrial Designs, plagiarism, fashion industry, fashion designs, clothing.

ÍNDICE GENERAL

CARTA DE ACEPTACIÓN DE ASESORÍA ACADÉMICA	i
DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTOS	iii
RESUMEN	iv
ÍNDICE GENERAL	v
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA Y SU CONTEXTO	3
1.1. Planteamiento del problema.....	3
1.2. Objetivo general y específicos.....	6
1.2.1. Objetivo general.....	6
1.2.2. Objetivos específicos.....	7
1.3. Justificación e importancia.....	7
1.4. Alcance y delimitación del proyecto.....	8
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	10
2.1. Antecedentes referenciales.....	10
2.2. Bases teóricas.....	13
2.2.1. La industria de la moda.....	13
2.2.2. La moda como expresión artística o creativa.....	14
2.2.3. La moda y la propiedad intelectual.....	16
2.2.4. El plagio de los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda.....	19

CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO	23
3.1. Tipo de investigación.....	23
3.2. Instrumentos y herramientas de investigación a utilizar.....	24
3.3. Análisis de los instrumentos de recopilación de información y los resultados.....	25
CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	88
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	90
GLOSARIO DE TÉRMINOS	96

INTRODUCCIÓN

Si bien existe una tendencia a asociar la moda únicamente con el diseño y confección de una prenda de vestir, esta industria no se centra únicamente en esto, sino que abarca mucho más. Se trata pues de un sector dinámico y creciente que engloba desde la industria textil, materia prima, confección de prendas, complementos o accesorios, calzado, joyería, relojería y cosmética.

Cuando hablamos de moda, inmediatamente la consideramos como algo cambiante y efímero. Sin embargo, en la producción de una prenda de vestir o producto confluyen muchos factores que conducen a un resultado final atractivo para el consumidor. La moda supone no solamente la venta de una prenda de vestir, sino que involucra también la imagen y el prestigio de aquel que la crea (Salas, 2013).

En efecto, la verdadera esencia de la moda viene dada por crear prendas o productos que sean originales, que sirvan de inspiración y llamen a los consumidores a ser utilizadas por ellos y, al final, todos estos factores propician a que el diseñador pueda darse a conocer y pueda obtener prestigio en esta industria.

Ahora bien, así como un diseño es creado, una vez que es conocido por el público, corre el riesgo de que pueda ser plagiado o imitado. Por esta razón, se puede afirmar que, si bien todo el proceso de creación y producción de una prenda de vestir o producto resulta de gran importancia para el comercio internacional -pues constituye uno de los sectores más movidos e importantes en el mercado internacional- (Lorenzana, 2018), esto conlleva también a que surja la necesidad de proteger los bienes intangibles que resultan de dichas creaciones para tratar de combatir cualquier tipo de práctica de plagio que pueda materializarse como consecuencia de la globalización.

En este sentido, la propiedad intelectual surge como una alternativa para proteger los bienes intangibles que surjan de las creaciones intelectuales en la industria de la moda y el lujo, siendo el derecho de autor y los diseños industriales, dos de las disciplinas que forman parte de la propiedad intelectual a través de las cuales pudieran protegerse, ya que, como veremos más adelante, algunos diseños de moda o prendas de vestir cuentan con los elementos o características necesarias para considerarlas como objeto de protección por parte de estas disciplinas.

Por esta razón, en el desarrollo del presente trabajo de grado, se analizó la importancia de la moda y su régimen de protección jurídico-práctico sobre los diseños de moda y prendas de vestir en el marco del derecho de autor y los diseños industriales, todo ello con miras a combatir el plagio en este sector.

Dicho esto, la investigación consta de cuatro capítulos:

1- Capítulo I: El problema y su contexto: Contiene el planteamiento del problema, el objetivo general y los objetivos específicos de la investigación, la justificación e importancia del tema de estudio y el alcance o delimitación del trabajo.

2- Capítulo II: Marco Teórico: En este capítulo se incluyen aspectos relacionados con los antecedentes del tema, así como las bases teóricas.

3- Capítulo III: Marco Metodológico: Contiene los instrumentos y las herramientas de investigación a utilizar, así como el análisis de los resultados obtenidos.

4- Capítulo IV: Conclusiones y recomendaciones

Por último, se encuentra la bibliografía, el glosario de términos y un anexo que estará conformado por el glosario de términos y una guía para los diseñadores de moda con los mecanismos para proteger los diseños de moda y prendas de vestir en Venezuela.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y SU CONTEXTO

1.1. Planteamiento del problema

Detrás de ciertas prendas de vestir existe un gran trabajo o esfuerzo intelectual y artístico por parte de los profesionales que intervienen en el proceso de creación de un diseño de moda ¹, prenda o colección, tales como los diseñadores, casas de moda, etc, quienes invierten su tiempo, esfuerzo y dinero para crear diseños que puedan, no solo satisfacer las necesidades propias del mercado, sino también aportar originalidad y creatividad a la industria de la moda.

De acuerdo con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI):

(...) la industria de la moda está impulsada por la creatividad y por el capital intelectual invertido en esas actividades. De este modo, los instrumentos de propiedad intelectual desempeñan una función importante a la hora de establecer y consolidar la posición de una empresa en el mercado (OMPI, 2005, p.s/n).

En términos generales y netamente teóricos, se entiende que los diseños de moda y las prendas de vestir pueden estar protegidos a través de distintas figuras de la propiedad intelectual, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos para cada una de ellas en las legislaciones del país que se trate, y esto tiene como finalidad, no sólo reconocer el esfuerzo de los diseñadores respecto a sus creaciones sino también servir como herramienta o mecanismo para luchar contra el plagio o las temidas copias a las que puedan incurrir los terceros no autorizados. Sin embargo, tal y como afirma Natalia Tobon (s.f), en la práctica, esta situación es mucho más compleja.

¹ Los diseños de moda pueden ser definidos como “la aplicación de los principios del [arte](#) y el diseño de prendas y de accesorios según las tendencias culturales y sociales de la época que, normalmente, van cambiando de una estación a otra, teniendo en cuenta que el diseñador las define, planifica y crea.” (Manzanas, Leire 2021). <https://ldefinicion.com/disenio-de-moda/>

Por una parte, nos encontramos con que la moda no permanece estática sino que es cambiante por su naturaleza, lo cual hace que una prenda de vestir pueda ser valiosa para una temporada en particular y no para la siguiente temporada ya que “ha pasado de moda”. Esta temporalidad hace que en ciertos casos sea más complejo otorgar un reconocimiento y protección en el campo de la propiedad intelectual o que, aún siendo posible otorgar dicha protección, en la práctica no se materialice por toda la inversión de tiempo y dinero que conlleva realizar este proceso, en el caso de aquellas creaciones donde se requiere que la autoridad competente otorgue la protección de ese derecho, como ocurre, por ejemplo, con los diseños industriales.

Asimismo, encontramos que, el reconocimiento y protección legal que se le ha otorgado a los diseños de moda y prendas de vestir no ha sido igual en todos los países y, en algunas jurisdicciones, no se le ha otorgado la protección que se merece (Diario Cinco Días, 2020) pues se ha antepuesto la utilidad de los diseños de moda por encima de los diseños en sí para reconocerlo como una creación original y esto ha conllevado a que se discuta además sobre si todos los diseños de moda pueden ser objeto de protección o no, o si algunos forman parte de las “tendencias del momento” o buscan “satisfacer una necesidad básica” como lo es vestirse y escapan del derecho de protección.

Toda esta situación facilita a que se materialicen las prácticas de plagio de los diseños de moda o prendas de vestir y en donde se pretende justificar esta actuación bajo el argumento de que se trata de una “inspiración de un diseño” que no constituye plagio o en la propia tendencia o utilidad de los mismos para que pueda ser cuestionado el elemento de originalidad, necesario para brindar protección, por ejemplo, en el campo del derecho de autor.

En efecto, se ha convertido en una práctica común, que los diseños de moda sean imitados por terceros, quienes, en la mayoría de los casos, son prestigiosos diseñadores de moda o grandes cadenas internacionales de ropa dedicadas al “*fast fashion*” o “*moda rápida*”, la cual puede ser definida como un fenómeno según el cual se “introducen colecciones de ropa que

siguen las últimas tendencias y que han sido fabricadas a bajo costo” (González, 2021), es decir, se trata de la producción de grandes cantidades de prendas en poco tiempo y reduciendo los costes de producción.

No hace falta hacer una investigación exhaustiva para darnos cuenta de la cantidad de denuncias por plagio que se han podido presentar desde hace muchos años en la industria de la moda. Basta con introducir en los buscadores de internet, plataforma de Google o en las redes sociales² la frase “plagio en la industria de la moda” para poder darnos cuenta de la cantidad de denuncias que se han presentado públicamente contra diseñadores, firmas o empresas dedicadas a la moda, al imitar las producciones de un diseñador emergente o de otro diseñador o firma de moda posicionada en el mercado.

Aunque algunos diseñadores importantes -entre ellos Coco Chanel- son de la opinión de que la imitación es el mejor de los halagos (García, 2014), toda esta situación, de alguna manera u otra, pudiera impactar negativamente tanto a los diseñadores de moda que cuentan con una trayectoria y prestigio, así como a aquellos diseñadores o artistas emergentes que están buscando crecer y posicionarse en esta industria ya que no es justo que todo su esfuerzo por crear una pieza única, se disipe al ser plagiado dicho diseño por un tercero.

De allí la importancia de conocer y determinar si, conforme a la legislación venezolana, se pudiera otorgar un reconocimiento y protección legal de los diseños de moda o prendas de vestir en el campo del derecho de autor y diseños industriales y si dicho régimen de protección es adecuado y efectivo para lo que la industria de la moda demanda.

Asimismo, surge la necesidad de estudiar algunos casos emblemáticos de plagio de los diseños de moda o prendas de vestir, con el fin de determinar, a través del análisis de las posibles infracciones que se pudieron haber cometido en el campo del derecho de autor y diseños industriales -como disciplinas que forman parte de la propiedad intelectual y en donde

² Ver: (i) denuncias de la https://www.instagram.com/diet_prada/?hl=en, (ii) https://www.instagram.com/rosa_h_f/?hl=es

se han circunscrito mayormente este tipo de casos-, cómo se han abordado y resuelto, en la práctica, los mismos.

Por último, en vista de que son muchos los diseñadores y artistas que pudieran verse afectados por el plagio de sus diseños de moda o prendas de vestir, muchos de ellos jóvenes, firmas y nuevos emprendedores que buscan posicionarse en un mercado cada día más competitivo y difícil, es importante diseñar además una guía con los mecanismos de protección de los diseños de moda o prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales, todo ello con miras a combatir el plagio en la industria de la moda ya que, en la medida en la que se reconozcan ciertos derechos y se brinde protección a los diseñadores, casas de moda, etc sobre sus creaciones o diseños, éstos se sentirán más confiados en invertir en este sector y permitirá no solo el desarrollo de esta industria sino también progreso económico de los países.

En virtud de lo antes expuesto, con el desarrollo del presente trabajo de grado, se procurará responder la siguiente interrogante: **¿Cuál es la protección que puede otorgarse en Venezuela en el campo del derecho de autor y los diseños industriales a los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda?**

1.2. Objetivo general y específicos

1.2.1. Objetivo general

Analizar la protección de los diseños de moda y prendas de vestir en el campo del derecho de autor y los diseños industriales en Venezuela, a través del estudio de la normativa vigente y de ciertos casos prácticos, todo ello con miras a combatir el plagio en la industria de la moda.

1.2.2. Objetivos específicos

- Conocer los factores que inciden en el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda, de manera de poder determinar los elementos que facilitan a que se materialicen este tipo de prácticas.
- Estudiar, conforme a la legislación venezolana, el reconocimiento y protección legal de los diseños de moda y prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales, como mecanismos para combatir el plagio en la industria de la moda, de manera de poder determinar si la protección otorgada en Venezuela es suficiente para lo que la industria de la moda demanda.
- Analizar cinco casos de plagio de los diseños de moda o prendas de vestir en la industria de la moda, con miras a determinar las infracciones en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales y conocer su aplicación práctica.
- Diseñar una guía con recomendaciones para los diseñadores de moda con los mecanismos para proteger sus diseños de moda o prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales, con miras a combatir el plagio en la industria de la moda.

1.3. Justificación e importancia

La razón por la cual decidí abordar el presente tema de investigación, se centra principalmente en la necesidad que existe actualmente de brindar una protección a la industria de la moda frente al plagio pues, sin duda alguna, este tipo de prácticas pudieran constituir una amenaza para el desarrollo de esta industria, no sólo en lo que respecta a los aspectos económicos sino además en el campo de la propiedad intelectual, ya que, en la medida en que no se reconozcan los derechos y se establezca una verdadera protección para los diseñadores de moda respecto a sus creaciones, existirá una gran incertidumbre y desmotivación por parte de éstos para seguir creando y aportando su talento y lo cual pudiera afectar o repercutir a la propiedad intelectual, cuyo fin es principalmente incentivar la investigación y el desarrollo de la creatividad y la innovación.

De allí la importancia de analizar, por una parte, los mecanismos legales de protección para combatir el plagio en la industria de la moda a través del derecho de autor y los diseños industriales y, por la otra, analizar su aplicación práctica a través del estudio de algunos casos que se han presentado recientemente y que permitirán conocer las infracciones que pudieran materializarse en este ámbito para así poder determinar si la protección es suficiente para lo que la industria de la moda necesita.

Por último, considero que, en lo que respecta particularmente a Venezuela, como este tema no se ha desarrollado en profundidad -pues no se le ha dado, en nuestro país, la importancia que se merece a esta industria-, creo que es interesante poder desarrollar este trabajo de investigación y así poder brindar un aporte no solo a esta industria sino también a la propiedad intelectual en sí, al establecer, a través de una guía, los mecanismos legales para proteger los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y diseños industriales en Venezuela, todo lo cual pudiera ser de utilidad para los diseñadores de moda, instituciones o cualquier otra persona interesada en el tema.

1.4. Alcance y delimitación del proyecto

El tema de estudio se enfoca en el área de la propiedad intelectual, especialmente en el derecho de autor y diseños industriales, y propone analizar el régimen de protección de los diseños de moda y prendas de vestir a través de estas disciplinas en Venezuela, así como estudiar algunos casos prácticos o denuncias presentadas en distintas jurisdicciones con relación al plagio de los diseños de moda o prendas de vestir en la industria de la moda, todo ello con miras conocer las posibles infracciones que pudieran materializarse en dichas áreas.

El producto final del presente trabajo será el diseño de una guía con los mecanismos legales para proteger los diseños de moda y prendas de vestir en el campo del derecho de autor y diseños industriales en Venezuela, y que se espera, pueda ser de utilidad para los diseñadores de moda o instituciones que lo puedan requerir en aras de combatir el plagio en la industria de la moda.

Dicho esto, si bien con la presente investigación se van a analizar ciertos casos que fueron conocidos en otras jurisdicciones, el estudio está enfocado en la población venezolana, pues el objetivo principal es analizar la protección legal de los diseños de moda y prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y los diseños industriales en Venezuela, con lo cual, la base de estudio, será nuestro ordenamiento jurídico.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes referenciales

A continuación se presentan los antecedentes de la investigación, que contiene las fuentes de información o trabajos similares que fueron tomados como referencia para el diseño, planificación y desarrollo del presente trabajo de grado pues, partiendo de experiencias anteriores, también se puede lograr resolver el objetivo planteado.

En primer lugar, en lo que respecta al régimen de protección de los diseños de moda y prendas de vestir, la información o fuente documental relacionada directamente con el tema de estudio y que sirvió de apoyo para realizar la presente investigación fueron, principalmente, las siguientes:

1.- La guía titulada “Derecho de la moda: propiedad intelectual” publicada por la firma Boulton & Wade Tennant (2020), establece la importancia de proteger, en el mundo de la moda, el lujo y cosmética, los bienes intangibles a través de la propiedad intelectual. Dicho esto, en esta guía se exponen los diferentes instrumentos jurídicos de protección de las creaciones de moda y se establecen ciertas consideraciones que los diseñadores o empresarios vinculados con el sector deben tomar en cuenta para su protección.

2.- El artículo publicado por la autora Brenda Salas Pasuy (2018) titulado “La Industria de la Moda a la luz de la Propiedad Intelectual”, cuyo objetivo se centró principalmente en dar a conocer la importancia de la moda y su repercusión en el ámbito de la propiedad intelectual. En dicho artículo, la autora destacó que uno de los problemas centrales que gira en torno a la industria de la moda es identificar la protección que se reconoce a la propiedad intelectual a cada elemento o instrumento propio de la moda ya que, por ejemplo, una sola prenda de vestir, puede estar protegida por distintas áreas de la propiedad intelectual y donde llama especialmente la atención la protección que puede otorgarse bajo el derecho de autor y los diseños industriales, siendo éstas las áreas donde enfocó su estudio.

3.- En el trabajo titulado “Fashion Law en Colombia” para la Universidad Católica de Colombia, la autora Zuleima Vega Mendoza (2018), destacó, entre otros aspectos, la importancia de la moda como referente social e histórico y su incidencia en la construcción de la identidad de un conglomerado. Asimismo, en este trabajo se desarrollaron los distintos mecanismos de protección de la moda, a la luz de la normativa colombiana, y entre los cuales se encuentra la protección que se ofrece a través del derecho de autor y los diseños industriales y los cuales son indispensables para que los diseñadores de moda sientan confianza para crear, pues éstos invierten un gran esfuerzo económico e intelectual en la creación de su producción.

4.- El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) y Proyecto USAID (2013), publicó, la “Guía de Derecho de Autor en la Industria de la Moda”, con la finalidad de dar respuesta a la necesidad de conocer la protección que puede otorgarse al sector de la moda en el ámbito del derecho de autor en Perú.

5.- Asimismo, la autora Isabella Gaitán Riascos publicó, en la Revista de Derecho, Comunicaciones y Tecnologías de Colombia (2011) un artículo denominado “Propiedad Intelectual y moda en Colombia: el árido camino de la protección”, donde analizó la situación, para ese momento, de la industria de la moda en Colombia y la protección que pudiera otorgarse a la luz de la propiedad intelectual y en donde concluyó básicamente que, a pesar que el sector de la moda en Colombia cuenta con una protección jurídica en dicha jurisdicción, los mecanismos que establece la legislación para su protección son ineficientes e inocuos en la práctica, por cuanto ni el Diseño Industrial ni el Derecho de Autor son instrumentos efectivos a la hora de buscar protección para los diseños de moda. A pesar de ello, este artículo sirvió como marco referencial en la presente investigación para, no solo conocer la forma de protección a través del Derecho de Autor y los Diseños Industriales en dicho país, sino además para poder ver las deficiencias que presenta en el ámbito de su regulación y así poder determinar si la legislación nacional presenta deficiencias similares.

6.- El trabajo de la autora Natalia Tobon (s.f) titulado “Moda y Propiedad Intelectual”, permitió conocer cómo se comporta la industria de la moda, su relación con la propiedad intelectual y los distintos mecanismos de protección que puede otorgarse desde la perspectiva de la propiedad intelectual, a saber: los diseños industriales, los modelos de utilidad, los derechos de autor, las patentes de invención, las marcas y el *trade dress*, los cuales son indispensables para estimular la creatividad y la innovación ya que sus creadores pueden, durante un tiempo, controlar el acceso a sus obras y exigir un pago por ellas y donde, sin estos incentivos, la gente no sería capaz de sacar provecho de sus obras y dejaría de crear.

Por otra parte, para el análisis de los casos sobre el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir, se tomaron como referencia, unas guías que fueron publicadas por el despacho de abogados Enrique Ortega Burgos -quien además cuenta con una editorial independiente especializada en moda, *retail*, lujo y otros-, en donde se publicaron los casos de derecho de moda más relevantes durante el 2017, 2018 y 2020. Estas guías sirvieron como punto de partida para realizar la investigación pues allí se analizaron varios casos que fueron conocidos durante esos años en distintas jurisdicciones, no solo en lo que respecta a los diseños de moda y prendas de vestir, sino que abarca también otros sectores de la industria de la moda como relojería, cosmética, perfumería y en la que se denunciaba la infracción de marcas, patentes, diseños industriales, derecho de autor, *trade dress*, competencia desleal, entre otros.

Asimismo, varias de las decisiones o sentencias que serán analizadas en el presente trabajo de grado, se consiguieron en las páginas oficiales de los tribunales u organismos de las distintas jurisdicciones y, aquellas que no se pudieron ubicar en páginas oficiales, se obtuvo la información en distintas páginas web, donde se incluía una reseña o un análisis del caso.

Dicho esto, a continuación se hará referencia a las bases teóricas que sustentan la presente investigación y que comprende los aspectos generales del tema a desarrollar.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. La industria de la moda

El origen etimológico de la palabra moda se encuentra en el vocablo francés “mode” que, a su vez, se origina del latín “modus” o medida. (Tech Venezuela, 2021):

Para Souriau, la moda es entendida como “una manera de ser o de hacer, pasajera, pero largamente adoptada y valorizada en un grupo, con un alcance cultural” (Traducción propia), (citado por Salas, 2013, p.149).

Con esta definición, vemos que se parte de una idea de la moda que abarca no solamente la industria textil, el diseño o la confección de una prenda de vestir, sino también otros ámbitos, pues se extiende incluso a la manera de ser o pensar de una sociedad.

En este mismo orden de ideas, la autora Natalia Tobon (s.f), atribuye el origen de su significado a una costumbre, es decir, a “un uso repetido en una colectividad con cierta conciencia de obligatoriedad” y la cual abarca también no solo el vestir sino “(...) el hablar, en la decoración, en los modales, en el idioma, en la arquitectura, en la forma de preparar alimentos, en los cánones de belleza y así sucesivamente”.

En efecto, la moda ha sido considerada, desde sus inicios, como una forma de expresión de ideas, estilos, percepciones, pensamientos e incluso sentimientos que está presente en todas partes, forma parte de la cultura e historia de los países y constituye una de las fuentes más importantes de creación de empleos, generación de riquezas e intercambio cultural en el mundo, lo que ha hecho que sea considerada como una de las industrias más prósperas e importantes en el mundo (Aetic, 2014).

Ahora bien, desde que el comercio comenzó a impactar la moda, se añadió otro elemento sobre su concepción pues se comienza a considerar que es el mercado el que determina las necesidades de la misma.

En este sentido, Covadonga (2011, p. s/n) sostiene que:

Durante muchos años hemos definido la moda como la que presentaban los diseñadores. El gran vuelco empezó hace un tiempo y poco a poco: es moda lo que presenta el mercado en estas grandes cadenas comerciales. Ropa clásica, joven, sencilla de llevar, atractiva, que logra que las gentes más modernas presuman de vestirse en cadenas tipo Gap, H&M o Zara. Toda una generación empezó a considerar como lo más chic el usar ropa casual y no gastar cifras astronómicas en vestirse. Aparecían otros intereses, después de los terribles años ochenta, dominados por la ostentación.

Vemos pues que, actualmente, en lo que respecta particularmente a los diseños de moda y prendas de vestir, han surgido dos vertientes sobre la clasificación de la moda, a saber. (i) la moda tradicional, la cual viene dada por los diseñadores que crean colecciones o piezas por temporadas y donde sus creaciones, en muchos casos, son producto del esfuerzo intelectual y creativo por parte de éstos y, (ii) la moda rápida o "*fast fashion*", entendidas éstas como aquellas empresas dedicadas a la producción en grandes volúmenes de prendas de vestir a bajo costo, como lo son por ejemplo Zara, Mango, Primark y quienes básicamente producen prendas de vestir en cantidades masivas.

Dicho esto, en este punto, cabe preguntarse: ¿puede considerarse que la moda es el reflejo de las expresiones artísticas o creativas o puede en cierta medida manifestarse como parte de una tendencia del momento que no cuenta con elementos artísticos?

La respuesta a ello se abordará en el siguiente apartado pues ha sido un tema a debatir en esta industria y donde incluso, algunos autores, le han otorgado a la definición de moda, elementos artísticos o creativos, lo cual merece especial atención ya que esta connotación incide en la protección que pudiera otorgarse a través de la propiedad intelectual.

2.2.2. La moda como expresión artística o creativa

En primer lugar, es importante tener en consideración, que la sociedad no siempre ha concebido a la moda como una forma de expresión artística pues desde sus inicios, tenía como único objetivo, satisfacer las necesidades básicas de los seres humanos como por ejemplo protegerlo del sol o frío (Gaitán, 2011, p.5).

No obstante, con el paso del tiempo, la moda se ha convertido en algo más que la confección de atuendos o productos con fines utilitarios y se ha transformado en un concepto más amplio que implica verla también como una forma de expresión artística que no pierde del todo su carácter utilitario (Gaitán, 2011).

Como afirma la autora Isabella Gaitán, la moda, tal y como la percibimos hoy, “es una de las industrias globalizadas más prominentes a nivel mundial, probablemente porque ésta se encarga de crear productos que combinan elementos tanto utilitarios como artísticos” (Gaitán, 2011, p.4).

Por su parte, Carmella Spinelli es de la opinión de que la moda es “un reflejo de las expresiones artísticas de cada persona, es decir, la moda está en todo lo que hacemos” (citado por Lanza, 2014, p.s/n).

Ahora bien, la investigadora Verónica Manlow, en un estudio realizado en el 2007 determinó que, la evolución del diseño de moda durante los últimos 200 años, puede ser descrita partiendo de dos polos opuestos y uno intermedio: a un lado, encontramos a la moda simplemente como un oficio; del otro lado es un arte y, en el medio, se concibe como un arte-oficio. Asimismo, destaca que, entre los propios diseñadores, existen posiciones encontradas en torno a la moda: mientras que Gabrielle Chanel creía que el diseño de moda era simplemente una profesión, para Elsa Schiaparelli, era un arte. (Manlow, 2007, p.107)

El debate en torno al status artístico o utilitario de la moda se ha presentado incluso en el seno de los distintos países. Por ejemplo, para la cultura francesa, la moda es un arte,

mientras que, para la cultura norteamericana, la moda es concebida desde una perspectiva empresarial. (Serrano, 2009).

Esta discusión se incrementa aún más con el surgimiento de las empresas dedicadas al *fast fashion* pues su objetivo es elaborar productos en cantidades masivas que sean accesibles a un mayor número de consumidores y, al hacerlo, toman como referencia las tendencias del momento, lo cual hace que sea cuestionable si dichas prendas o productos pueden considerarse que cuentan con elementos artísticos o creativos o si más bien son netamente utilitarios.

Dicho esto, consideramos que, si bien es cierto que la industria de la moda ha incorporado nuevos elementos como son por ejemplo las prendas de vestir que son producidas por empresas dedicadas al *fast fashion*, esto no implica sustraer el valor artístico que pudiera otorgarse a determinados diseños de moda, los cuales son producto de la visión única de sus diseñadores y que cuentan con una impronta o identidad creativa en cada uno de dichos diseños o prendas.

Como afirma Margarita Serrano:

(...) en el momento en que aislamos la dinámica consumista y masiva que mueve la industria de la moda y reconocemos el potencial artístico del cual los diseñadores están dotados, es indudable que el trabajo creativo de los diseñadores de moda debe ser objeto de protección del Derecho de Propiedad Intelectual. (Serrano, 2009, p.10)

2.2.3. La moda y la propiedad intelectual

Como primer punto, es importante mencionar, de forma general, a qué nos referimos cuando hablamos de Propiedad Intelectual.

A criterio del Dr. Ricardo Antequera Parilli, se puede definir a la Propiedad Intelectual o a los Derechos Intelectuales, en un sentido amplio, como “el área jurídica que contempla sistemas

de protección para los bienes inmateriales, de carácter intelectual y de contenido creativo, así como de sus actividades afines o conexas”. (Antequera Parilli, 1998, p.37).

En algunas jurisdicciones la Propiedad Intelectual se divide en dos categorías: (i) derecho de autor y los derechos conexos y, (ii) la propiedad industrial que está conformada por los signos distintivos, diseños y modelos industriales, patentes de invención; mientras que, en otras, el término Propiedad Intelectual, abarca el derecho de autor y los derechos conexos, así como todas las disciplinas que conforman la Propiedad Industrial.

Al respecto, el Dr. Ricardo Antequera Parilli sostiene que:

Si tomamos como elemento referencial el artículo 2 del Convenio de Estocolmo que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), podemos señalar que bajo la denominación “Propiedad Intelectual” o “Derechos Intelectuales”, quedan comprendidos los derechos relativos a: 1. Las obras literarias, artísticas y científicas. 2. Las interpretaciones de los artistas intérpretes y las ejecuciones de los ejecutantes, los fonogramas y las emisiones de radiodifusión. 3. Las invenciones en todos los campos de la actividad humana. 4. Los descubrimientos científicos. 5. Los dibujos y modelos industriales. 6. Las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como los nombres y denominaciones comerciales. 7. La protección contra la competencia desleal. 8. Todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico. (Antequera Parilli, 1998, p.40 y 41).

En Venezuela, la Propiedad Intelectual abarca todas las disciplinas mencionadas anteriormente pues no existe esta separación por categorías. Esto tiene su fundamento principalmente en nuestra Constitución que establece, en el artículo 98, que el estado reconocerá y protegerá la “propiedad intelectual” sobre las obras científicas, artísticas,

invenciones, innovaciones, denominaciones, patentes, marcas y lemas comerciales, sin distinguir entre la propiedad intelectual y la propiedad industrial.

Ahora bien, en un mundo globalizado como en el que vivimos hoy día, donde se ha incrementado considerablemente la competencia y en el que la innovación y las nuevas tecnologías se hacen presentes día a día, es importante considerar la protección que pudiera otorgarse a los bienes intangibles a través de la propiedad intelectual, en especial, en un sector tan productivo como lo es la industria de la moda, pues, como se señaló anteriormente, la moda está íntimamente vinculada con la creatividad y la innovación y todo ello involucra a la propiedad intelectual, la cual tiene como finalidad proteger las creaciones e invenciones para incentivar su desarrollo en la sociedad y el mundo actual.

En efecto, si partimos de la base de que la labor del diseñador de moda se centra, según Brenda Salas, en elaborar modelos inéditos o lanzar regularmente líneas de vestido que idealmente son reveladoras de un talento singular, reconocido o irreprochable, entonces allí no cabe duda de que la propiedad intelectual pasa a tener un rol determinante a la hora de conceder u otorgar un monopolio exclusivo de explotación y de protección (Salas, 2013).

En términos generales y netamente teóricos, se entiende que existen diversos mecanismos para proteger, mediante la propiedad intelectual, los bienes intangibles en la industria de la moda. Así pues, a través de figuras como las marcas, patentes, derecho de autor, diseños industriales o *trade dress*, pueden protegerse las creaciones, siempre y cuando se cumplan con los requisitos o condiciones previstas en cada una de las legislaciones donde se pretendan hacer valer esos derechos.

Ahora bien, más allá de las dificultades prácticas que pudieran presentarse al intentar obtener un reconocimiento o protección de un bien intangible en el sector de la moda a través de la propiedad intelectual, también constituye un desafío importante identificar cuál es la protección que reconoce la propiedad intelectual a cada elemento o instrumento propio de

dicha industria ya que, por ejemplo, una línea de colección puede estar identificada bajo un signo distintivo, el impreso de la tela puede contar con un diseño industrial registrado, o el proceso de transformación de un material textil podrá ser protegido por una patente (Salas, 2013). Incluso, el bien intangible detrás de una prenda de vestir pudiera llegar a estar protegido, al mismo tiempo, por un derecho de autor y un diseño industrial, materializando lo que se conoce como acumulación de derechos de propiedad intelectual.

Teniendo esto presente, al analizar la moda en el campo de la propiedad intelectual, existen dos ramas que llaman especialmente la atención: el derecho de autor y los diseños industriales.

En este sentido, como vamos a ver más adelante, en lo que respecta particularmente a Venezuela, nuestra legislación reconoce tanto al derecho de autor como a los diseños industriales como figuras que forman parte de la propiedad intelectual, estableciendo una serie de requisitos o condiciones para que pueda otorgarse una protección, lo cual desarrollamos en el siguiente capítulo.

2.2.4. El plagio de los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda

Tal y como afirma la autora Brenda Salas:

(..) la industria de la moda se ha convertido en uno de los renglones más importantes de la economía global. Por ejemplo, en la economía norteamericana representa casi el 4% del PIB, es decir, una suma equivalente a 1 trillón de dólares por año. De otro lado, para la Unión Europea este es uno de los sectores más importantes de la economía pues el mercado del vestido en este territorio es el primer mercado destinatario (...) (Salas, 2013, p.149)

Si bien la industria de la moda es muy importante para la economía de los países, el fenómeno de la globalización ha ocasionado también que la información llegue a todos de forma mucho

más rápida y directa y, esto es, en parte, lo que ha desencadenado que las prácticas de plagio se materialicen también de una forma más rápida.

En efecto, nos encontramos frente a una industria que está destinada a ser copiada o imitada y, aunque parezca insólito, existen dos posturas diferentes con relación a la materialización de este tipo de prácticas, donde hay quienes están a favor y otros en contra.

Al respecto, afirma Ana María López Barrios (2015, p.1) que:

Para el creador de un diseño de moda la imitación, la suplantación o el hurto de sus creaciones, son hechos inaceptables que implican, el desconocimiento de la ardua labor de creatividad al que se enfrenta todo aquel que desea crear una pieza de confección única e innovadora. Para otros, sin embargo, la copia de diseños de moda es considerada como una actividad plenamente legítima que se justifica en el hecho de impulsar una constante innovación en la industria y en el mercado de la moda.

En este sentido, encontramos por una parte, una teoría creada por Kal Raustiala y Christopher Sprigman llamada “la paradoja de la piratería”, según la cual:

(...) imitar una prenda de vestir no impide la innovación en la industria textil, pues una imitación, contrario a lo que se piensa, no será perjudicial para los diseñadores sino que más bien fomentará la innovación y aumentará los beneficios de la industria” (Tobon, s.f.).

Es decir, bajo esta teoría, el plagio es un elemento importante e incluso necesario para la innovación de la industria de la moda ya que, siguiendo con lo expuesto por sus autores, los diseños de moda son bienes que “posicionan” a los diseñadores frente al público consumidor y, en la medida en que un diseño crezca en popularidad, aumentará su demanda. Esto trae como consecuencia que el mercado comience a ver el diseño como “obsoleto” -que es lo que ellos denominan obsolescencia inducida- y, en ese punto, es que se comenzará a buscar un

diseño nuevo que reemplace al anterior. La imitación de la moda, por tanto, acelera este proceso y logra que el público en general desee comprar la nueva colección de prendas disponibles y ofertadas por los diseñadores (Tobon, s.f).

Por esta razón, Raustiala y Sprigman (s.f) son de la postura de que, como el ciclo creativo en la industria de la moda se mueve por tendencias, los diseños de moda o prendas de vestir no deberían ser protegidos a través de la propiedad intelectual ya que obstaculizarían el flujo natural en el que estas tendencias se renuevan.

Por su parte, Susan Scafidi -quien fue la primera persona que comenzó a hablar del Fashion Law-, objeta la postura de Raustala y Sprigman señalando que dicha teoría es obsoleta, por cuanto:

(...) las copias pueden ser elaboradas y distribuidas incluso más rápido que los originales lo que hace que los diseñadores tengan una oportunidad reducida de recuperar el esfuerzo que invirtieron en el desarrollo de sus creaciones antes de que el producto que han presentado, deje de ser el ítem de moda". (citado por Serrano, 2009, p.15).

De hecho, Susan Scafidi (2009) señala la necesidad de proteger a los diseños no solo a través del derecho marcario -que ha sido el camino que han optado y hecho valer las grandes firmas de la industria de la moda para tratar garantizar una protección, ante la ausencia, en muchos casos, del reconocimiento por parte del derecho de propiedad intelectual de la moda como un arte-, sino también a través del derecho de autor, pues de esta manera se incentivaría a los diseñadores a seguir creando, sobre todo a los más pequeños. En este sentido, advierte que, en ausencia de una marca posicionada, la vulnerabilidad de los diseños de moda y el plagio se hacen más evidente y donde pasan a ser los diseñadores emergentes y pequeños los que sufren las consecuencias de este tipo de prácticas ya que no cuentan,

muchas veces, con mecanismos idóneos para hacer valer sus derechos frente a sus creaciones y todo lo cual impide el desarrollo de todo el potencial creativo en este sector.

En este mismo orden de ideas, la autora Isabella Gaitán sostiene que:

Es normal dentro del ciclo de producción que los diseñadores se inspiren o traten de seguir los mismos patrones de otros diseñadores y es aun más normal que todos sigan las mismas tendencias, pero lo que no es normal es ir más allá de la inspiración y plagiar todo un atuendo. Es para estos casos que puede ser de gran utilidad contar con la protección legal que le permita al diseñador demandar el retiro del mercado del producto plagiado y/o solicitar que se le indemnice por los daños a él o ella causados.

(Gaitán, 2011, p.6)

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1. Tipo de investigación

Partiendo de los objetivos propuestos para el desarrollo del trabajo especial de grado, se puede afirmar que la presente investigación se encuadra dentro de la modalidad de **tipo documental**.

En lo que respecta a la investigación documental, Fideas G. Arias sostiene que:

Es un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, de los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicas. Como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos (Arias, 2012, p.27).

Dicho esto, en el caso que nos ocupa, se entiende que se trata de una investigación de tipo documental ya que el objetivo del presente trabajo especial de grado es buscar información, a través de las distintas fuentes documentales, de los casos de plagio de los diseños de moda o prendas de vestir así como su reconocimiento y protección legal en el campo del derecho de autor y diseños industriales en Venezuela, con la finalidad de analizar dicha información y así poder elaborar una guía para los diseñadores de moda con los mecanismos para proteger sus diseños o prendas de vestir en el campo del derecho de autor y diseños industriales con miras a combatir el plagio en la industria de la moda.

En efecto, el tema planteado se analizará tomando como base las fuentes bibliográficas, a través de la consulta de documentos, normativas, artículos de opinión, doctrina y jurisprudencia sobre el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda y su protección en el campo del derecho de autor y diseños industriales y, en lo que respecta particularmente al análisis de los casos de plagio, se tomarán como referencia los

critérios jurisprudenciales y artículos de opinión de las jurisdicciones donde se conocieron esos casos.

3.2. Instrumentos y herramientas de investigación a utilizar

En términos generales, se puede afirmar que, la técnica de recopilación de información utilizada para el logro los objetivos planteados es la del análisis documental, crítico y comparado del contenido por cuanto, para poder interpretar, establecer una opinión propia y aportar nuevos conocimientos sobre el tema propuesto, es indispensable estudiar las fuentes documentales, las cuales constituyen la materia prima de la investigación.

ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO

Las fuentes documentales que han sido consultadas y estudiadas a los fines de poder analizar el tema planteado fueron los siguientes: (i) libros de texto, trabajos o artículos de autores en materia de propiedad intelectual tanto en el ámbito nacional como extranjero; (ii) instrumentos legales aplicables en Venezuela tales como el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Convenio de Berna), el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (Convenio de París), Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (Acuerdos ADPIC), la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Ley de Propiedad Industrial, la Ley sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos (LSDA); (iii) documentos y publicaciones como las decisiones y los artículos de opinión emitidos por medios de comunicación confiables sobre los casos de plagio de los diseños de moda y prendas de vestir que serán objeto de análisis de la presente investigación. Todo el material documental que será utilizado para el desarrollo de la investigación aparecerá citado en la bibliografía siguiendo con las normas de American Psychological Association (normas APA) y además será organizado y almacenado en un dispositivo de archivo digital (pendrive).

3.3. Análisis de los instrumentos de recopilación de información y los resultados

A los fines de poder analizar y dar respuesta a cada uno de los objetivos que se pretenden alcanzar con el desarrollo del presente trabajo de investigación, se elaboraron unas matrices que sirven como instrumentos para organizar y recopilar la información obtenida y, con base a ello y a la opinión de la doctrina, poder analizar posteriormente los resultados de la investigación.

En este sentido, a continuación se hará referencia a cada uno de los objetivos planteados, el instrumento a aplicar y el análisis de cada uno de los resultados obtenidos respecto a cada objetivo a desarrollar.

Objetivo específico N° 1: Conocer los factores que inciden en el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda, de manera de poder determinar los elementos que facilitan a que se materialicen este tipo de prácticas

Al momento de investigar sobre el tema propuesto, uno de los aspectos que llamó especial atención es que varios autores afirman que uno de los problemas que presenta esta industria -y que incide en el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir- es que, además del carácter utilitario y cambiante que en determinadas ocasiones caracteriza a las prendas de vestir y que escapan del derecho de protección, no existe una normativa uniforme en los países sobre su reconocimiento y protección y donde, ésta, no está adaptada de manera perfecta a la naturaleza del negocio de la moda (Gaitán, 2011).

Por otra parte, se ha afirmado que, el fenómeno de la globalización, las nuevas tecnologías y el surgimiento de las empresas dedicadas al *fast fashion* ha hecho que muchas de estas empresas capten las nuevas tendencias que se reflejan en las pasarelas de los grandes diseñadores de moda para así replicarlo en su propio negocio (Melián, s.f.), sobrepasando en muchos casos la delgada línea entre la inspiración y el plagio en la industria de la moda, al devaluar la creación original. Esto es lo que se conoce como la “democratización de la

industria de la moda” y que pudiera conllevar igualmente, a que incrementen las prácticas de plagio en la industria de la moda.

En este mismo sentido, se ha señalado que, en la práctica, es común encontrar diseñadores de ropa y accesorios que acusan a otros de plagio pero son pocos los procesos que llegan a los estrados judiciales y, aquellos que llegan a juicio, muchas veces no culminan con una sentencia ya que las partes llegan a un acuerdo extrajudicial -lo que hace que no puedan crearse precedentes jurisprudenciales con relación a su protección legal-, y esto pudiera ser considerado como otro factor que incide en el plagio en esta industria.

Por esta razón, a los fines de determinar si esto es así y cumplir con el objetivo propuesto, se presentan dos matrices de recopilación de información: la primera, un cuadro comparativo de la legislación de algunos países con la protección que se ha conferido a los diseños industriales y el derecho de autor -como los mecanismos de protección de los diseños de moda y prendas de vestir, objeto del presente estudio-, y en el que se excluye a Venezuela ya que el análisis de la protección legal con base a nuestra legislación será analizado más adelante y, la segunda, un cuadro con una breve descripción de algunos casos en donde se denunció el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir por la infracción de un derecho de autor o diseños industriales -en la que están involucradas también empresas dedicadas al *fast fashion*- y que refleja la información sobre si dichas demandas fueron presentadas ante las instancias jurisdiccionales o si solo quedaron en simples denuncias, todo lo cual permitirá determinar si los factores indicados anteriormente inciden o no en el plagio en la industria de la moda.

1. Instrumentos de recopilación de información

Instrumento N° 1

MATRIZ DE RECOPIACIÓN DE INFORMACIÓN				
País	Protección legal a través de los diseños industriales y derecho de autor	Instrumentos legales	¿Existe un reconocimiento o protección de los diseños de moda y prendas de vestir en una ley especial?	Fuente documental
Perú	<p>Diseños industriales: Solo se exige el cumplimiento del requisito de novedad y aplicación industrial, pero no el nivel inventivo y también se requiere que se presente una solicitud ante la autoridad competente para poder otorgar la protección. El tiempo de protección será de 10 años, no renovables.</p> <p>Derecho de autor: Se pudiera otorgar un reconocimiento y protección a los diseños de moda y prendas de vestir a través de las obras de arte aplicado, las cuales requieren del cumplimiento de dos requisitos: (i) que la creación sea original, es decir, que exprese la personalidad del diseñador y, (ii) que no provenga de la naturaleza de las cosas. No se requiere obtener un registro ante la autoridad competente ya que la obra se protege desde el momento de la creación. La duración de la protección es durante toda la vida del autor más 70 años después de su muerte.</p>	<p>Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.</p> <p>Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC).</p> <p>Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas.</p> <p>Decisión 351, Comunidad Andina, sobre protección de obras artísticas y literarias.</p> <p>Decisión 486, Comunidad Andina, Régimen Común sobre Propiedad Industrial.</p> <p>Decreto Legislativo N° 822. Ley sobre Derecho de Autor.</p>	No	<p>https://agendapais.com/actualidad/la-proteccion-de-la-moda-y-la-propiedad-intelectual-articulo-academico/</p> <p>http://repositorio-anterior.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/6330/Alcantara_Francia_proteccion_juridica_dise%C3%B1o_moda_peru.pdf?sequence=1&isAllowed=y</p> <p>http://spijlibre.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Precedentes-y-normativa-del-Indecopi.pdf</p>


<p>Colombia</p>	<p>Diseños industriales: Solo se exige el cumplimiento del requisito de novedad y aplicación industrial, pero no el nivel inventivo y también se requiere que se presente una solicitud ante la autoridad competente para poder otorgar la protección. El tiempo de protección será de 10 años, no renovables.</p> <p>Derecho de autor: Se pudiera otorgar un reconocimiento y protección a los diseños de moda y prendas de vestir a través de las obras de arte aplicado, que son obras de arte que tienen aplicación industrial. Requisitos: (i) creación intelectual, (ii) original y (iii) que pueda ser reproducida o divulgada por cualquier medio conocido o por conocer. La duración de la protección es durante la vida del autor más 80 años después de su muerte.</p>	<p>Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.</p> <p>Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC).</p> <p>Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas.</p> <p>Decisión 351, Comunidad Andina, sobre protección de obras artísticas y literarias.</p> <p>Decisión 486, Comunidad Andina, Régimen Común sobre Propiedad Industrial.</p> <p>Ley 23 del 28 de enero de 1982, sobre los Derechos de Autor.</p>	<p>No</p>	<p>https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7507224</p> <p>https://funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3431</p>
<p>Argentina</p>	<p>Diseños industriales: Se exige el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) originalidad, (ii) novedad, (iii) industrialidad, (iv) que no sea contrario a la moral y buenas costumbres y también se requiere que se presente una solicitud ante la autoridad competente para poder otorgar la protección. El tiempo de protección será de 5 años a partir de la fecha del depósito, pudiendo ser prorrogada por dos períodos consecutivos de la misma duración, a petición del titular.</p> <p>Derecho de autor: Se reconoce la protección de las creaciones literarias, artísticas o científicas, expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, siempre que</p>	<p>Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.</p> <p>Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC).</p> <p>Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas.</p> <p>Decisión 351, Comunidad Andina, sobre protección de obras artísticas y literarias.</p>	<p>No</p>	<p>https://inamu.musica.ar/pdf/Ley11723.pdf</p> <p>https://portaltramites.inpi.gov.ar/clasico/cursoagentes/Material/modelos/6673_1963.pdf</p>




	<p>cumplan con los siguientes requisitos: (i) obra materializada, (ii) original, que lleve la impronta de su autor. La duración de la protección es durante la vida del autor más 70 años después de su muerte.</p>	<p>Decisión 486, Comunidad Andina, Régimen Común sobre Propiedad Industrial.</p> <p>Ley N° 11.723 sobre el Régimen Legal de la Propiedad Intelectual.</p> <p>Decreto N° 6673/63 de Modelos y Diseños Industriales.</p>		
México	<p>Diseños y modelos industriales: Solo se exige el cumplimiento del requisito de novedad y aplicación industrial, pero no el nivel inventivo y también se requiere que se presente una solicitud ante la autoridad competente para poder otorgar la protección. El tiempo de protección será de 5 años a partir de la fecha de la presentación de la solicitud, pudiendo ser prorrogada por períodos consecutivos de la misma duración, hasta un máximo de 25 años.</p> <p>Derecho de autor: Se protegen las creaciones literarias y artísticas susceptibles de ser divulgadas o reproducidas por cualquier medio o forma. Se requiere que se cumpla con el requisito de originalidad. La duración de la protección es durante la vida del autor más 100 años después de su muerte.</p>	<p>Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de julio de 2020.</p> <p>Ley Federal del Derecho de Autor, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996.</p>	<p>El 30 de septiembre de 2020, el Senado aprobó la Ley General de Salvaguardia de los Elementos de la Cultura e Identidad de los Pueblos y Comunidades Indígenas, a fin de evitar el plagio, la explotación de los diseños indígenas o apropiación cultural.</p>	<p>https://enriqueortegaburgos.com/mexico-ley-plagio-de-disenos-indigenas/</p> <p>http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPPI_01_0720.pdf</p> <p>http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122_0107_20.pdf</p>
Ecuador	<p>Diseños industriales: Solo se exige el cumplimiento del requisito de novedad y también se requiere que se presente una solicitud ante la autoridad competente para poder</p>	<p>Ley de Propiedad Intelectual</p>	<p>No</p>	<p>https://www.correosdelecuador.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/</p>


	<p>otorgar la protección. El tiempo de protección será de 10 años, contados desde la fecha de la solicitud.</p> <p>Derecho de autor: Se pudiera otorgar un reconocimiento y protección a los diseños de moda y prendas de vestir a través de las obras de arte aplicado. Requisitos: (i) originalidad y (ii) individualidad, derivada de la personalidad del autor. No se requiere obtener un registro ante la autoridad competente ya que la obra se protege desde el momento de la creación. La duración de la protección es durante la vida del autor más 70 años después de su muerte.</p>			<p>2015/05/LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL.pdf</p> <p>https://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/276/1/91252.pdf</p>
Chile	<p>Diseños industriales: La Ley de Propiedad Industrial establece una prohibición respecto al registro, como diseños industriales, de los productos de indumentaria de cualquier naturaleza.</p> <p>Derecho de autor: Se protegen las creaciones literarias, artísticas y científicas, cualquiera que sea su forma de expresión. No se requiere obtener un registro ante la autoridad competente ya que la obra se protege desde el momento de la creación. La Ley de Derecho de Autor establece que quedan especialmente protegidos “los dibujos y modelos textiles”, por lo que existe una referencia expresa. La duración de la protección es durante la vida del autor más 70 años después de su muerte.</p>	<p>Ley N° 19.039 de Propiedad Industrial.</p> <p>Ley N° 17336 de Propiedad Intelectual.</p>	No	<p>https://www.inapi.cl/transparencia/doc/marconormativo/doc/Ley_19.039_Ley_19996_refundido_oficial.pdf</p> <p>https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=28933</p>
España	<p>Diseños industriales: La Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos industriales, del 13 de octubre de 1998, establece que puede otorgarse una protección a los diseños y modelos industriales de dos formas: (i) como un derecho no registrado, que nace de forma automática desde que el diseño es creado y cuya</p>	<p>Ley 20/2003, del 7 de julio, de Protección Jurídica del Diseño Industrial.</p> <p>Directiva N° 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 13 de octubre de 1998, sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos industriales.</p>	No, pero constituye un avance en esta materia, que se haya publicado la Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo en donde se concede protección a los diseños no registrados.	<p>https://fido.palermo.edu/servicios_dyc/publicacionesdc/archivos/832_libro.pdf</p> <p>https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-13615</p>



	<p>protección es de 3 años y, (ii) como un derecho registrado, donde se exige que se cumplan con los requisitos de novedad y singularidad y cuya solicitud debe presentarse ante la autoridad competente para que se pueda otorgar la protección. En este caso, el tiempo de protección será por períodos de 5 años, contados desde la fecha de la solicitud, renovables hasta un máximo de 25 años. Derechos de autor: Se protegen las creaciones literarias, artísticas o científicas, expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, siempre que sean originales. La duración de la protección es durante la vida del autor más 70 años después de su muerte.</p>	<p>Real Decreto Legislativo 1/1996, del 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.</p>		<p>https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930&tn=1&p=20200708</p>
--	---	---	--	--


Instrumento Nº 2

MATRIZ DE RECOPIACIÓN DE INFORMACIÓN					
Nº	Partes involucradas	Breve reseña del caso	Información sobre la demanda o denuncia	Año	Fuente documental
1	Comersan S.A. vs Oysho España, S.A.	<p>Comersan S.A., interpuso una demanda con base a la Ley 20/2003 del 7 de julio, sobre la Protección Jurídica del Diseño Industrial español, por la infracción de un diseño industrial de su titularidad, consistente en un estampado floral textil, contra OYSHO ESPAÑA S.A., por haber comercializado, previa su importación, unos bolsos que incorporan su diseño registrado.</p> <p><u>Naturaleza de la demanda:</u> infracción del diseño industrial.</p>	<p>La demanda fue conocida por la Audiencia Provincial de Barcelona en virtud de un recurso de apelación ejercido contra la sentencia dictada por el Juzgado Mercantil Nº 2 de Barcelona, el 25 de julio de 2011.</p> <p>La sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona fue dictada el 25 de septiembre de 2012.</p>	2012	<p>https://app.vlex.com/#vid/426105970</p> <p>https://isfashionlaw.wordpress.com/2015/06/12/caso-oysho-los-requisitos-de-registro-del-diseno-de-moda/</p>
2	G-Star vs Cofemel	 <p>G-Star presentó una demanda contra Cofemel ante el Tribunal de Justicia de Portugal, alegando la infracción por parte de ésta de los derechos de autor sobre sus modelos, por la comercialización de pantalones vaqueros, franelas y camisetas.</p> <p><u>Naturaleza de la demanda:</u> infracción del derecho de autor.</p>	<p>La demanda fue presentada ante el Tribunal de Justicia de Portugal, quien presentó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), sobre la protección que puede darse a las prendas de vestir a través del derecho de autor.</p> <p>La decisión del TJUE fue publicada en el 2019.</p>	2013	<p>https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=217668&doclang=ES</p>
3	OTB vs Zara	<p>El grupo italiano OTB, dueño de Diesel y Marni, presentó una demanda contra el Grupo Inditex (Zara) por el plagio en el diseño de sus</p>	<p>La demanda fue presentada ante los Tribunales de Milán, Italia en el 2015 y fue decidida en el 2018.</p>	2015	<p>https://www.sib.it/wp-content/uploads/2018/07/Trib.-Milano-15-maggio-2018.pdf</p>

		<p>pantalones “Skinzee-SP” de Diesel y de las sandalias “Fussbett” de Marni, alegando que el diseño de los pantalones fue registrado en la Unión Europea y, aunque no se registraron las sandalias, existía originalidad en el diseño, con lo cual gozaba de protección.</p> <p>Naturaleza de la demanda: infracción de diseño industrial.</p>			<p>https://enriqueortegaburgos.com/otb-versus-zara-o-la-importancia-de-la-defensa-especializada/</p>
4	<p>Rains vs Zara</p> 	<p>Rains decidió presentar una demanda ante los tribunales daneses contra el Grupo Inditex, por la comercialización por parte de ésta, de chubasqueros que imitaban sus modelos “Long Jacket” y “Parka”.</p> <p>Naturaleza de la demanda: infracción de marca y derecho de autor.</p>	<p>La demanda fue presentada en el 2017 y, el 15 de mayo de 2020, el Tribunal Comercial Danés dictó su sentencia.</p>	2017	<p>https://enriqueortegaburgos.com/rains-vence-a-inditex/</p> <p>http://www.peritacionesmga.com/blog/es/culpable-copia-disenos-zara/</p> <p>https://www.merca20.com/zara- apenas-comienza-a-recuperarse-de-la-cuarentena-y-pierde-juicio-por-plagiar-ropa/</p>
5	<p>City Merchandise vs Balenciaga</p>  <p>PHOTO'S Tote Bag Debutant's Tote Bag</p>	<p>Para ubicarnos en contexto, es importante tener en cuenta en primer lugar que, City Merchandise, es un mayorista de souvenirs y tiene presencia en distintos países, entre ellos New York.</p> <p>Estamos hablando entonces, de un caso donde interviene un mayorista de souvenirs y uno de los diseñadores de moda de alta costura más importantes actualmente.</p> <p>Dicho esto, City Merchandise interpuso una demanda contra Balenciaga ante el Tribunal</p>	<p>La demanda fue interpuesta ante los tribunales de New York pero no fue resuelta ya que las partes llegaron a un acuerdo extrajudicial, del cual se desconoce su contenido. Esto dió pie a que, el 11 de enero de 2019, la demandante desistiera de la reclamación judicial de forma voluntaria.</p>	2018	<p>https://enriqueortegaburgos.com/city-merchandise-inc-contra-balenciaga-america-inc/</p> <p>https://www.thefashionlaw.com/what-copyright-balenciaga-responds-to-city-merch-copying-lawsuit/</p>

		<p>Federal de New York alegando la infracción del derecho de autor por parte de éste sobre su diseño del “skyline” de la ciudad de New York en sus bolsos, solicitando, en consecuencia, que se ordenara a Balenciaga a retirar todos los productos infractores del mercado, así como una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, incluyendo los beneficios que Balenciaga hubiese podido obtener con la venta del producto infractor en el pasado y futuro.</p> <p><u>Naturaleza de la demanda:</u> infracción del derecho de autor.</p>			
6	<p>Versace vs Fashion Nova</p> 	<p>Versace demandó a la empresa de low cost Fashion Nova por el plagio del icónico diseño “Jungle Dress” que utilizó Jennifer López para los premios Grammy en el año 2000.</p>	<p>La demanda fue presentada ante la Corte Federal de California en el 2019 pero, justo antes del juicio, las partes llegaron a un acuerdo extrajudicial, por lo que Versace desistió de la demanda.</p>	2019	<p>https://www.thesouthafrican.com/lifestyle/fashion-and-beauty/versace-fashion-nova-legal-battle-settled-days-before-trial/</p>

7	<p>Moon Boot (Técnica Group S.P.A) vs Chiara Ferragni (Diana S.R.L, Mofra Shoes S.R.L. y Serendipity S.R.L.)</p> 	<p>Técnica Group presentó una demanda en instancias jurisdiccionales mediante la cual denunció el plagio de su producto estrella (Moon Boot) por infringir derechos de propiedad intelectual -derecho de autor y derechos marcarios- y donde alega además actos de competencia desleal.</p> <p>Naturaleza de la demanda: violación de derecho de autor, infracción de marca y competencia desleal.</p>	<p>La demanda fue presentada ante los tribunales de Milán y, en fecha 13 de mayo de 2020, publicaron su decisión.</p>	2020	<p>https://baylos.com/content/5-actualidad/260-cuando-el-glitter-no-es-suficiente-para-brillar-con-luz-propia-las-botas-de-la-influencer-chiara-ferragni-infringen-los-derechos-de-las-famosas-moon-boot/sentenzatrib.milanomb-gennaio2021.pdf</p> <p>https://enriqueortegaburgos.com/las-botas-de-chiara-plagio-de-moon-boot/</p>
8	<p>Tuesday Bassen vs Zara</p> 	<p>La ilustradora estadounidense Tuesday Bassen acusó a Zara a través de las redes sociales por el plagio de algunas de sus ilustraciones y que fueron estampadas en unas franelas y comercializadas por Zara.</p> <p>Inditex, ante esta denuncia, emitió un comunicado formal donde señaló que los diseños de Bassen eran demasiado “simples” para ser protegidos y para que pueda atribuirse su autoría a la ilustradora. No obstante a ello, indicó en el comunicado que abrió una investigación para tratar de clarificar y resolver la situación lo antes posible y que ha suspendido la venta de los artículos donde aparecen los diseños de Bassen hasta tanto se resuelva la situación</p> <p>Naturaleza de la denuncia: infracción de derecho de autor.</p>	<p>Bassen no formalizó una denuncia o demanda ante los tribunales y se desconoce si, a raíz de las acusaciones realizadas por la ilustradora a través de los medios de comunicación, se logró llegar a un acuerdo.</p>	2016	<p>https://es.fashionnetwork.com/news/zara-acusada-de-plagio-por-una-ilustradora-estadounidense,716429.html</p> <p>https://www.vozpopuli.com/memesis/plagios-zara-denuncias-zara-plagio-dibujos-ilustradora-tuesday-bassen_0_936806356.html</p> <p>https://aldia.microjuris.com/2016/08/15/disenadora-le-hace-frente-a-zara-denunciado-que-roba-sus-disenos/</p>
9	<p>Clandestina vs Zara</p>	<p>La firma cubana Clandestina, denunció a través de sus redes sociales, el sospechoso parecido de algunos de los diseños realizados</p>	<p>La firma cubana no ha presentado demanda ante los tribunales y esto tiene su razón de ser, no solo en el hecho de que son una firma pequeña y que recién</p>	2019	<p>https://www.elconfidencial.com/empr esas/2019-08-22/zara-inditex-ropa-</p>

		<p>por ésta en las camisetas comercializadas por Zara.</p> <p>Naturaleza de la denuncia: infracción de derecho de autor.</p>	<p>están comenzando -por lo que no tienen la capacidad en estos momentos de enfrentarse a un grande como Grupo Inditex en un litigio-, sino además en el hecho de que sus abogados no les dieron muchas esperanzas sobre la probabilidad de éxito al iniciar una acción contra el Grupo Inditex ya que señalan que es una empresa muy grande y no es la primera vez que se enfrenta a este tipo de acusaciones.</p> <p>No obstante, iniciaron una campaña en donde publicaron en las redes sociales el mensaje “Zara, tienes que parar” para dar a conocer sobre el plagio por parte de ésta.</p>		<p>plagio-cuba-clandestina_2188127/</p>
10	<p>Dior vs Mango y Zara -Grupo Inditex-</p>	<p>A través de distintas páginas web fue denunciado el plagio por parte del Grupo Inditex de la cartera Book Tote de la colección de Dior y donde se hacía notar la infracción.</p>	<p>Al día de hoy, Dior no ha presentado demanda contra el Grupo Inditex.</p>	2020	<p>https://www.instyle.es/moda/compras/mango-bolso-dior-instagram_46810</p>

2. Análisis de resultados con relación al objetivo N° 1

Partiendo de la base de la fuente doctrinaria así como de los instrumentos de recopilación de información presentados anteriormente, a continuación haremos referencia a algunos factores que pudieran incidir en el plagio o imitación de los diseños de moda y prendas de vestir:

2.1. El fenómeno de las nuevas tecnologías y acceso a la información de forma inmediata

Sobre este particular, Ana María López sostiene que:

(...) la industria de la moda tiene que afrontar otros fenómenos como lo son las nuevas tecnologías de información y comunicación de la actualidad, en cuanto las mismas obstaculizan la originalidad, la creatividad y facilitan la copia. (López. 2015, p.54)

Por su parte, Raustala y Sprigman manifiestan que:

(...) la fotografía digital, el Internet, y las flexibles tecnologías de manufactura han acelerado la piratería, de lo cual puede concluirse que los creadores originales no reciben la total retribución de la inversión que hacen sobre sus diseños, porque las copias se quedan con la mayor parte de las ganancias. (citado por Serrano, 2009, p.28)

Ciertamente, las nuevas tecnologías facilitan el plagio o la reproducción de las copias en el mercado, pues la información llega a todos de forma más inmediata y directa afectando, en este caso en particular, a los diseñadores, quienes invierten su tiempo, esfuerzo y dinero para crear diseños que puedan, no solo satisfacer las necesidades propias del mercado, sino también aportar originalidad y creatividad a la industria de la moda. No obstante, es importante tener en cuenta que este fenómeno ha afectado a todas las industrias culturales y del entretenimiento y, si bien la industria de la moda no escapa de esto, es por esta misma

razón que surge la necesidad de contar con mecanismos que permitan proteger y defender las creaciones intelectuales frente a la imitación.

2.2. La ausencia de una protección legal uniforme, adaptada a la naturaleza y a las necesidades del negocio de la moda

El instrumento de recopilación de información N° 1 (en lo sucesivo Instrumento N° 1), permitió obtener información, de forma general, sobre el tratamiento legal que le han dado algunas jurisdicciones al reconocimiento y protección de los diseños de moda y prendas de vestir, para poder determinar si efectivamente existe un reconocimiento y si la protección es uniforme y está adecuada a lo que la industria de la moda demanda.

A continuación, se hará referencia a los aspectos más importantes que se pudieron encontrar al realizar el análisis del Instrumento N° 1, con relación a este particular:

a. En primer lugar, se observa que, no existe, en ninguna de las legislaciones que fueron analizadas en el Instrumento N° 1, alguna normativa especial que regule todo lo relacionado con el derecho de la moda o en especial, con la protección de los diseños de moda o prendas de vestir. No obstante, la mayoría de los países estudiados han reconocido una protección de los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales, como parte de las disciplinas que conforman la propiedad intelectual.

b. Para que pueda otorgarse una protección a través de los diseños industriales, de acuerdo con las legislaciones de los países indicados en el Instrumento N° 1, es indispensable que se presente una solicitud ante el organismo o autoridad competente y que se cumpla con el procedimiento establecido en el país que se trate, ya que no se prevé, con excepción a los diseños industriales no reconocidos en la Unión Europea, un reconocimiento o protección por vía de hecho por el simple hecho de la creación.

Esto supone, para el diseñador, una inversión importante de tiempo y recursos ya que se entiende que el proceso que debe seguirse hasta la obtención de la patente, diseño industrial, etc, no suele ser tan rápido, sino que más bien suele demorar un tiempo y donde los costos

en los que tiene que incurrir hasta obtener la titularidad sobre su creación o producto son elevados y no suelen ser accesibles para todos. A pesar de ello, no cabe duda de que la protección que ofrece esta figura constituye un mecanismo útil y es importante que los diseñadores lo conozcan para que, en la medida de sus posibilidades, puedan acceder a ello.

c. En lo que respecta al derecho de autor, del Instrumento N° 1 se evidencia que, en la mayoría de las legislaciones, la protección se reconoce desde el momento de la creación de la obra, por lo que no se requiere que se presente una solicitud ante la autoridad del país competente para que la obra pueda ser protegida por esta figura. Sin embargo, para que pueda darse la protección es necesario que se cumpla, en la mayoría de las legislaciones, con el requisito de la originalidad, es decir, que la obra refleje la impronta de su autor.

Esto conlleva a afirmar que no todos los diseños de moda podrán ser reconocidos y protegidos por parte del derecho de autor, sino solo en la medida en que éstos sean originales.

En virtud de lo antes expuesto, consideramos que, el hecho de que no exista una legislación uniforme que proteja las creaciones de moda, no constituye un factor que incide directamente en el plagio de los diseños de moda o prendas de vestir como señalan algunos autores, pues la mayoría de los países analizados han reconocido, de alguna manera u otra, una protección a los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales, e incluso a través de otras disciplinas que conforman la propiedad intelectual, por lo que no se trata de un sector que se encuentra desprotegido. Sin embargo, compartimos la idea de que lo ideal sería poder contar con una normativa especial que se adapte a las necesidades particulares de la industria de la moda.

2.3. El acceso a las instancias jurisdiccionales para hacer valer y obtener la protección de los diseños de moda y prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y los diseños industriales

El instrumento de recopilación de información N° 2 (en lo adelante Instrumento N° 2) permitió organizar la información encontrada sobre los casos o denuncias que han sido presentadas, desde el año 2012 al 2020, bien ante los tribunales de las distintas jurisdicciones donde se conocieron dichas demandas o aquellas que han sido divulgadas públicamente a través de medios electrónicos o redes sociales y lo cual permitió obtener los siguientes datos e información:

a. En todos los casos revisados se denunció el plagio de algún diseño de moda o prenda de vestir.

Con ello, queda en evidencia -pues es un hecho notorio- que existe una posibilidad real de que se materialice el plagio de un diseño de moda o prenda de vestir en la industria de la moda.

b. Los diez casos se presentaron en distintas jurisdicciones.

Esto permite afirmar que, efectivamente, el plagio de los diseños de moda o prendas de vestir no sólo es un problema local, sino que atañe a una situación mundial, en donde muchos diseñadores o firmas de moda se han visto afectados por este tipo de prácticas.

c. No en todos los casos se formalizaron las demandas ante los tribunales competentes pues, algunos casos, quedaron en simples denuncias.

Esto en parte se debe, como señalaron las partes afectadas por el plagio de los diseños en sus comunicados o denuncias, al hecho de que ellos son diseñadores o emprendedores emergentes y no cuentan con la capacidad o la solidez para demandar a otros diseñadores reconocidos o a empresas dedicadas al *fast fashion* que cuentan con un mayor posicionamiento en el mercado y una mayor solidez.

Si bien este tipo de situaciones ocurren en todos los ámbitos de la creatividad e innovación, el hecho de que las partes interesadas, en algunos casos, no acudan a las instancias correspondientes para hacer valer sus derechos frente al plagio o la imitación de sus diseños,

pudiera incidir, en cierta medida, en que sigan presentándose este tipo de prácticas ya que a los infractores no les importará continuar realizando este tipo de actuaciones al no ser sancionadas.

d. Muchos de los conflictos o demandas por plagio presentadas, si bien se suscitaron entre diseñadores de alto prestigio, en otros casos también se vieron involucradas empresas dedicadas al *fast fashion*, quienes son consideradas en el mercado como grandes e importantes cadenas internacionales de la industria de la moda y cuya actividad se centra principalmente en la venta masiva de prendas de vestir y accesorios.

Sobre este particular, es importante destacar que, “el ritmo de producción del *fast fashion* permite, a veces, sacar antes la “versión” que el original. Ello, sumado a la dificultad de crear algo único en cada diseño, para protegerlo del plagio, y los lentos y caros sistemas han creado una industria donde no sale a cuenta la originalidad, la innovación o la búsqueda de una inspiración distinta para crear un diseño diferente y con consistencia” (Abint, 2020, p.s/n):

En efecto:

(...) el incesante cambio de tendencias impuesto en el sector textil, que muchos han denominado y catalogado como *fast fashion*, implica una evolución constante de los diseños, algo inasumible para los creativos de las grandes marcas implantadas en todo el mundo. Frente a esta obligada avalancha de innovación, muchas compañías han decidido buscar inspiración en los diseños de otras marcas, de jóvenes creadores, de pequeñas empresas o de los bocetos mostrados en redes sociales, lo que ha multiplicado las denuncias por plagio en el sector de la moda. (Moreno, 2017, p.s/n):

El hecho de que en estas denuncias están involucradas empresas dedicadas al *fast fashion*, hace que la problemática se incremente aún más ya que estamos hablando de cadenas de gran distribución, con un gran posicionamiento en el mercado a nivel internacional, que busca poner “el lujo inalcanzable al alcance de las masas” (Coolturize, 2019, p.s/n) a un costo mucho menor respecto a otras firmas, casas de moda o competencia, lo cual pudiera ocasionar que

las posibles prácticas de plagio impacten negativamente aún más tanto a los diseñadores o artistas emergentes como a aquellos que cuentan con una trayectoria y prestigio en esta industria y que ofrecen sus diseños por un costo mayor.

e. De los diez casos revisados, se pudo observar que solo cinco cuentan con una decisión por parte del tribunal correspondiente pues, los demás, fueron resueltos a través de acuerdos extrajudiciales o quedaron en simples denuncias y no llegaron a los estrados judiciales.

Ahora bien, el hecho de que, de los diez casos revisados, se hayan resuelto cinco, constituye, a nuestro parecer, un gran avance en lo que respecta al reconocimiento y protección de los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales pues demuestra que los órganos jurisdiccionales pueden intervenir para controlar este tipo de situaciones y donde, muchas de las decisiones, pueden servir como precedentes jurisprudenciales para futuros casos que puedan suscitarse en este ámbito, con miras a combatir el plagio en este sector. A modo de conclusión, podemos afirmar que, si bien es cierto que existen ciertos factores que pueden incidir en que se continúen presentando prácticas de plagio de los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda, esto no quiere decir que no existan mecanismos legales que permitan combatir este tipo de prácticas y de allí la importancia de conocer y estudiar los mecanismos de protección que ofrece el derecho de autor y los diseños industriales frente al plagio o imitación en esta industria.

Objetivo específico N° 2: Estudiar, conforme a la legislación venezolana, el reconocimiento y protección legal de los diseños de moda y prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales, como mecanismo para combatir el plagio en la industria de la moda, de manera de poder determinar si la protección otorgada en Venezuela es suficiente para lo que la industria de la moda demanda.

Luego de analizar los factores que inciden en el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir, a continuación vamos a analizar si, conforme a la legislación venezolana, es posible

otorgar un reconocimiento y protección legal, en el ámbito de los diseños industriales y derecho de autor, a los diseños de moda y prendas de vestir en la industria de la moda y si estos mecanismos son realmente efectivos para combatir el plagio en este sector.

Dicho esto, el instrumento de recopilación de información N° 3 (en lo sucesivo Instrumento N° 3) permitió organizar la información sobre normativa tanto internacional como nacional aplicable en nuestro país respecto a los diseños industriales y el derecho de autor, lo cual permitirá posteriormente analizar ambas figuras y estudiar si realmente estos mecanismos pueden proteger, de forma efectiva, los diseños de moda y prendas de vestir en Venezuela.

1. Instrumentos de recopilación de información

Instrumento N° 3

MATRIZ DE RECOPIACIÓN DE INFORMACIÓN				
N°	Instrumento legal	Áreas de la propiedad intelectual que otorgan un reconocimiento y protección a los diseños de moda y prendas de vestir en Venezuela	Alcance	Fuente
1	Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas.	<p><u>Derecho de autor y derechos conexos</u></p> <p>Se protegen las obras literarias y artísticas cualquiera que sea el modo o forma de expresión, incluyendo las obras de artes aplicadas.</p> <p>Requisitos: originalidad.</p> <p>Vigencia de protección: La protección se extiende durante la vida del autor y cincuenta años después de su muerte. Sin embargo, los países de la Unión tienen la facultad de conceder plazos de protección más extensos.</p>	Internacional	https://wipolex.wipo.int/es/text/283694
2	Convenio de París para la Protección de la Propiedad Intelectual	<p><u>Diseños y modelos industriales</u></p> <p>El artículo 5 establece la obligatoriedad, para los países Miembros de proteger los dibujos y modelos industriales.</p> <p>El artículo 11 también prevé que los países Miembros concederán, conforme a la legislación interna, una protección temporaria a los dibujos o modelos industriales.</p>	Internacional	https://wipolex.wipo.int/es/text/287557
3	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)	<p><u>Diseños y modelos industriales</u></p> <p>Los artículos 25 y 26 establecen que los países Miembros deberán establecer una protección de los dibujos y modelos industriales.</p>	Internacional No obstante, el SAPI actualmente lo está	https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.pdf

		<p>Requisitos: novedad y originalidad.</p> <p>Vigencia de la protección: 10 años como mínimo.</p>	aplicando como normativa interna	
4	Ley sobre Derecho de Autor	<p><u>Derecho de autor y derechos conexos</u></p> <p>Se protegen las obras literarias, artísticas o científicas cualquiera que sea su género, forma de expresión, mérito o destino. Se consideran comprendidas entre las obras de ingenio, entre otras, las obras de artes aplicadas.</p> <p>Requisitos: originalidad.</p> <p>Vigencia de protección: La protección se extiende durante la vida del autor y sesenta años después de su muerte.</p>	Nacional	https://sapi.gob.ve/wp-content/uploads/2019/05/ley_da.pdf
5	Ley de Propiedad Industrial	<p><u>Diseños y modelos industriales</u></p> <p>Se establece una prohibición en el artículo 22, de conceder una patente por diseño y modelos industriales sobre los productos de indumentaria de cualquier naturaleza que sean. Sin embargo, como en Venezuela se están aplicando actualmente las disposiciones previstas en el ADPIC, es posible que pueda otorgarse esta protección.</p> <p>Requisitos: novedad y originalidad. Vigencia de la protección: entre 5 y 10 años.</p>	Nacional	https://sapi.gob.ve/wp-content/uploads/2019/05/ley_pi.pdf

2. Análisis de resultados con relación al objetivo N° 2

Partiendo de las fuentes doctrinarias y, en aplicación del Instrumento N° 3, a continuación se hará referencia a la protección conferida por nuestra legislación a los diseños industriales y el derecho de autor y la efectividad o no de la aplicación de estos mecanismos a los diseños de moda y prendas de vestir en nuestro país.

2.1. Diseños industriales

2.1.1. Consideraciones generales sobre los diseños industriales y su régimen de protección en Venezuela

En palabras del profesor Francisco Astudillo:

Una simple ojeada a nuestro entorno nos permite apreciar la importancia del diseño industrial. Todos los objetos y artículos que nos rodean bien sean de origen industrial o artesanal, tienen una apariencia determinada que proviene básicamente de su configuración y ornamentación la cual no es espontánea, sino fruto del esfuerzo intelectual de una o más personas con el fin de hacerlos atractivos.

Es esa configuración específica o apariencia (bi o tridimensional) novedosa e intangible formada por líneas, colores y textura la que representa una creación susceptible de protegerse por un derecho de Propiedad Industrial y obtener la facultad exclusiva de producirla y comercializarla (Astudillo, 2007, p.34).

En este sentido, la Comunidad Andina de Naciones (CAN) define a los diseños industriales como:

(...) cualquier reunión de líneas o combinación de colores o cualquier forma externa bidimensional o tridimensional, que se incorpore a un producto industrial o de artesanía para darle una apariencia especial, sin que cambie el destino o finalidad de dicho producto y sirva de tipo o patrón para su fabricación. (citado por Gaitán, 2011, p.8).

Por su parte, la OMPI ha señalado que, un dibujo o diseño industrial:

(...) constituye el aspecto ornamental de un artículo. El dibujo o modelo puede consistir en rasgos tridimensionales, como la forma o la superficie de un artículo, o en rasgos bidimensionales, como motivos, líneas o colores (OMPI, s.f., p. s/n).

A su vez, Brenda Salas Pasuy expone, con relación a la característica de los diseños industriales y el objeto de su protección, lo siguiente:

Los diseños industriales se caracterizan por conjugar al mismo tiempo las artes estéticas y los aspectos industriales, siendo realmente difícil dissociar en ellos un elemento del otro. A diferencia de la obra de arte aplicado, el diseño industrial supone la creación de algo novedoso, y al estar en el campo de la propiedad industrial se requiere de su registro para la adquisición del derecho.

(...) El objeto de protección del diseño gira en torno a la apariencia de un producto. La apariencia es entendida como “todos los elementos del aspecto exterior de un producto o de una parte de un producto, como da testimonio el carácter simplemente indicativo de la enumeración de elementos susceptibles de caracterizar esa apariencia [...] que se incorporen al producto mismo o que se superponen (Salas, 2013, p.145).

Como puede observarse, al hablar de diseño industrial, debemos necesariamente relacionarlo con el aspecto ornamental o estético de un producto, el cual se obtiene a partir de la reunión de formas, líneas, colores, texturas, materiales, etc.

Asimismo, se entiende que los diseños industriales no persiguen una función técnica como tal, sino que su fin es hacer atractivo el producto ante el público consumidor, por lo cual, su objeto de protección son las “creaciones de carácter estético plasmada en productos industriales, no los rasgos técnicos incorporados al diseño para los cuales la normatividad prevé otro tipo de protección, bien sea por medio de patentes de invención o de modelos de utilidad según el grado de invención que posean”.(Gaitán, 2011, p.8)

Ahora bien, es importante tener en cuenta que, cuando hablamos del régimen de protección legal de los diseños industriales en Venezuela, debemos tener en consideración dos normativas: (i) La Ley de Propiedad Industrial y (ii) el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo ADPIC), el cual es de aplicación directa en Venezuela para sus nacionales en la medida en que sus normas lo permitan por sí mismas; y sean más favorables que las normas de la Ley de Propiedad Industrial de 1955 en la materia de que se trate, todo ello de conformidad con lo previsto en el Aviso Oficial N° DG09-2020 emitido por el Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual (SAPI) el 1º de octubre de 2020.

Siguiendo con lo expuesto anteriormente, se observa por una parte que el artículo 24 de la Ley de Propiedad Industrial, hace referencia a que la protección que se otorga a un dibujo o modelo industrial se refiere al aspecto exterior del mismo y no se extiende al producto o a la utilidad del objeto fabricado, por lo cual, lo que se va a proteger es el aspecto exterior del producto y no el producto en sí.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 22 de la Ley de Propiedad Industrial y en el artículo 25 del Acuerdo ADPIC, para que un diseño industrial pueda ser protegido o reconocido jurídicamente es necesario que se cumplan con dos condiciones, a saber: (i) novedad y (ii) originalidad, que le confiera fisonomía propia.

Sobre este particular, cabe destacar que, si bien el artículo 25 del ADPIC menciona los términos “novedad” y “originalidad” como requisitos para otorgar protección a los diseños industriales, la redacción de este artículo es un poco confusa ya que hace referencia a que los diseños deben ser “nuevos u originales” considerando ambos como sinónimos y de allí que, la doctrina, haya tenido que intervenir para esclarecer estos conceptos ya que la originalidad difiere de la novedad en materia de propiedad intelectual (Salas, 2013).

En efecto, como afirma el profesor Francisco Astudillo:

(...) la “originalidad” es el principal requisito que deben cumplir las obras para su protección por medio del Derecho de Autor y se refiere a la representación original de la idea independientemente del mérito artístico. La “novedad” por su parte, es igualmente la condición relevante para la concesión del derecho de exclusiva inherente a algunos derechos de Propiedad Industrial (...) (Astudillo, 2007, p.37).

En consecuencia, se entiende, que el requisito de la originalidad está referido básicamente a que el diseño refleje la impronta o personalidad del creador, tenga fisonomía propia o carácter singular y que permita distinguirlo de los demás mientras que la novedad está relacionada con que el diseño no haya sido puesto a disposición del público con anterioridad (Astudillo, 2007), ello a pesar de lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley de Propiedad Industrial que menciona que “el uso anterior del dibujo o modelo por el solicitante no es obstáculo para el registro de los mismos” ya que se entiende que se aplica el ADPIC que prevé que “los Miembros no podrán establecer que los dibujos o modelos no son nuevos u originales si no difieren en medida significativa de dibujos o modelos conocidos o de combinaciones de características de dibujos o modelos conocidos”.

Adicionalmente, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 del Convenio de París y de la interpretación de los artículos 22 y siguientes de la Ley de Propiedad Industrial y el artículo 25 del Acuerdo ADPIC, se entiende que es indispensable que el diseño industrial haya sido registrado ante la oficina nacional competente que, en el caso particular de Venezuela, es el SAPI, para que pueda ser otorgada la protección.

Una vez que se obtiene el registro, su titular adquiere ciertos derechos de exclusiva sobre dicho diseño, como lo es por ejemplo el derecho de impedir que terceros, sin su consentimiento, fabriquen, vendan o importen artículos que ostenten o incorporen un dibujo o modelo protegido, cuando dichos actos sean realizados con fines comerciales de conformidad con lo previsto en el artículo 26 del Acuerdo ADPIC.

2.1.2. Protección de los diseños de moda y prendas de vestir a través de los diseños industriales.

Los diseños en el área textil y la confección de ropa y calzado, han experimentado una evolución histórica propia y paralela al de otros productos del mundo industrial.

Así pues, la producción de textiles a través de maquinarias en la industria textil, el desarrollo de las técnicas de estampados de telas, etc motivaron a la creación de nuevos modelos de vestidos y accesorios para la indumentaria.

Esto conlleva a ratificar la postura del profesor Francisco Astudillo, quien señala que:

Los dibujos (estampado bidimensional) o modelos (vestimenta tridimensional) textiles son a su vez diseños industriales, por lo que desde la óptica de la Propiedad Intelectual pudieran ser objeto de derechos de exclusiva bajo los mismos parámetros (Astudillo, 2007, p.32).

Ciertamente, teniendo en cuenta la evolución de la industria de la moda y las generalidades del diseño industrial, se puede considerar que su definición se adapta al concepto de diseño de moda. No obstante, es necesario determinar si, bajo la normativa venezolana, es posible otorgar un reconocimiento y protección a los mismos.

En este sentido, el último aparte del artículo 22 de la Ley de Propiedad Industrial establece que:

Los dibujos y modelos industriales no comprenden las obras artísticas que protege la Ley de Propiedad Intelectual ni los productos de indumentaria de cualquier naturaleza que sean.

Al analizar el contenido de esta disposición normativa lo primero que podemos pensar es que no puede otorgarse una protección a los diseños de moda y prendas de vestir ya que existe una norma que expresamente lo prohíbe. Sin embargo, teniendo en cuenta que el SAPI, a

través del Aviso Oficial N° DG09-2020 del 1° de octubre de 2020, indicó que las normas del Acuerdo ADPIC son de aplicación directa y preferente en Venezuela, en la medida en que sus normas sean más favorables que las normas de la Ley de Propiedad Industrial, entonces pudiera afirmarse que los diseños de moda y prendas de vestir pueden ser protegidos a través de los diseños industriales pues prevé unas condiciones más favorables que las normas contenidas en la Ley de Propiedad Industrial con relación a este particular.

Dicho esto, en términos generales y netamente teóricos, pudiera afirmarse que, siempre que se cumplan con los requisitos previstos en la normativa venezolana vigente -novedad y originalidad- pudiera obtenerse el registro de un diseño industrial sobre un diseño de moda y prenda de vestir.

El reconocimiento y protección de un diseño a través del registro de un diseño industrial, otorga a su titular un derecho de *ius prohibendi*, es decir, el derecho de excluir a terceras personas de la explotación de dicho diseño, sin su autorización, por un lapso que va de 5 a 10 años, de conformidad con lo previsto en el artículo 9 de la Ley de Propiedad Industrial.

Ahora bien, las dificultades que presenta en la práctica, el reconocimiento y protección de los diseños de moda y prendas de vestir a través de la figura de los diseños industriales, son las siguientes:

a) La exigencia de la novedad en la moda puede ser un requisito difícil de cumplir ya que en ese ambiente constantemente se hacen ferias y desfiles, se publican fotografías de los diseños en revistas especializadas y existen sitios de internet que difunden constantemente nuevas tendencias (Tobón, s.f., p.s/n).

En efecto, hoy en día la industria de la moda va de la mano con el internet, los medios de comunicación y las redes sociales, lo cual genera que el público tenga un mayor y rápido acceso a los diseños que resulten de ella (López, 2015). Todo ello pudiera afectar el requisito de la novedad ya que, una vez que el público tiene acceso a dichos diseños, se pierde la posibilidad de obtener la protección legal a través de esta figura de los diseños industriales.

Por esta razón, es importante recomendar a los diseñadores de moda que deseen proteger sus creaciones bajo esta figura que soliciten su registro ante la autoridad nacional competente, antes de hacer del conocimiento público dicho diseño.

b) Por otra parte, Natalia Tobon afirma que:

(...) la protección ofrecida por el diseño industrial no es la más recomendada. Incluso si los diseñadores de moda desarrollan un diseño que cumple las normas de la novedad y la no obviedad (nivel inventivo), el proceso de obtención de un diseño industrial en la mayoría de los casos es demasiado largo y costoso para hacer del diseño industrial una alternativa práctica. Para la fecha en que el diseñador obtenga el registro del diseño, será inútil porque la vida comercial del diseño ha caducado.
(Tobon, s.f., p. s/n)

En efecto, uno de los factores que pudiera incidir en la escasa importancia que se le da al registro de los diseños de moda es su vocación efímera ya que, en vista de que a veces se considera que la moda no permanece estática, sino que está en constante cambio, algunos diseñadores de moda prefieren no invertir su tiempo, esfuerzos y dinero en proteger un diseño que luego va a pasar de moda o va a permanecer muy poco tiempo en el mercado. No obstante, esta afirmación es de carácter subjetivo y no puede ser generalizada ya que hay diseñadores que desean que su trabajo perdure en el tiempo y buscan obtener la protección de sus diseños.

En virtud de ello, puede considerarse que el diseño industrial es un mecanismo idóneo de protección jurídica en la industria de la moda para aquellos diseñadores que deseen proteger sus creaciones de moda ya que, al obtener la protección legal por esta vía, les otorgaría ciertos derechos de exclusiva para impedir que terceros, sin su consentimiento, utilicen sus diseños, u obrar contra aquellos que lleven a cabo prácticas de plagios sobre sus creaciones.

En todo caso, sería ideal poder contar en Venezuela con una regulación que ofrezca una protección legal adecuada a lo que la industria de la moda requiere. Por ejemplo, como puede

observarse en el Instrumento N° 1, en la Unión Europea fue dictado el Reglamento N° 6/2002 del Consejo del 12 de diciembre de 2001 sobre los dibujos y modelos industriales, del 13 de octubre de 1998, la cual establece la posibilidad de otorgar una protección, no solo a los diseños registrados sino también a los diseños no registrados por un período de tres años contados a partir de la primera publicación o divulgación.

Ahora bien, es importante tener presente que, de acuerdo con lo previsto en los “Considerando” y en el artículo 19 de dicho Reglamento, se entiende que el dibujo o modelo comunitario no registrado solo confiere el derecho de impedir las copias no autorizadas del mismo, pero no abarca el carácter exclusivo del derecho que confiere un dibujo o modelo comunitario registrado.

De allí que, como señala Natalia Tobon (s.f.), a diferencia de los derechos de propiedad intelectual tradicionales, este sistema de la Unión Europea no concede a los diseñadores un monopolio, sino que constituye exclusivamente un derecho contra la copia.

Esto supone que, a pesar de que se reconoce una protección por tres años a un diseño o modelo comunitario no registrado que cumpla con los requisitos previstos en la legislación correspondiente, solo confiere el derecho de impedir las copias o imitaciones de dichos diseños, si la utilización impugnada resulta de haber sido copiado el dibujo o modelo, pero no el derecho exclusivo de utilizar y prohibir su utilización por terceros sin su consentimiento, lo cual abarca, de conformidad con lo previsto en el artículo 19 *eiusdem*, como “la fabricación, oferta, puesta en el mercado, importación, exportación o utilización del producto en el que se encuentre incorporado el dibujo o modelo”.

2.2. Derecho de autor

2.2.1. Consideraciones generales sobre el derecho de autor y su régimen de protección en Venezuela

A criterio de la autora Ana María López:

El derecho de autor surge de la mano con la invención de la imprenta, al generarse una gran producción de libros también surgió la necesidad de proteger a los autores de la producción de copias que no eran autorizadas, con base en lo anterior se comienzan a expedir las primeras normas con relación a los derechos de autor (López, 2015, p.15).

Hoy día, la protección jurídica a través del derecho de autor recae no solo en la creación de obras literarias tales como novelas, libros, poemas, películas, etc sino también en otras formas en las que el ser humano puede expresar ideas como lo son las obras artísticas y científicas, así como respecto de los derechos conexos.

Así pues, en lo que respecta específicamente al derecho de autor, la OMPI ha señalado que:

En términos generales, el derecho de autor protege las creaciones literarias o artísticas de un autor, que suelen denominarse “obras”. El derecho de autor es el derecho de los autores y de los titulares de derechos conexos sobre su obra y sobre los objetos relacionados con ellas, por ejemplo, el derecho de autor de un escritor sobre sus novelas, el de un pintor sobre sus pinturas o el de un fotógrafo sobre sus fotografías.

En sentido estricto, el derecho de autor se refiere únicamente a los derechos de los autores sobre sus obras. En sentido amplio, el sistema de derecho de autor incluye también los derechos de los que gozan los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores audiovisuales, los organismos de radiodifusión, los editores, etcétera, que en muchos países se denominan “derechos conexos”. (OMPI, 2019, p. s/n).

En este sentido y, de conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la LSDA, se entiende que el derecho de autor protege las obras literarias, artísticas y científicas producto del ingenio del creador, cualquiera que sea su forma de expresión, mérito o destino. De igual forma, dentro de este sistema normativo vamos a conseguir los derechos conexos, los cuales corresponden a los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y

organismos de radiodifusión, respecto de sus prestaciones artísticas y producciones sonoras pero ello no será objeto del presente estudio ya que lo que interesa es la protección que se le puede otorgar a las obras -dentro de lo cual pudieran entrar los diseños de moda y prendas de vestir-, como parte del derecho de autor.

Dicho esto, en este punto cabe preguntarse: ¿Qué se entiende por obras? ¿Cuáles son las obras que pueden ser objeto de protección por parte del derecho de autor?

Sobre este particular, el Dr. Ricardo Antequera Parilli señala, por una parte, que:

En lenguaje común, el término obra es el “cualquier producción del entendimiento en ciencias, letras o artes”, mientras que para el Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre derecho de autor y derechos conexos es, “toda creación intelectual original expresada en una forma reproducible. (Antequera Parilli, 1998, p. 125).

Dentro de esta definición, entran también las obras de arte aplicado, a la cual haremos referencia más adelante ya que es de especial interés en la industria de la moda pues los diseños de moda o prendas de vestir pudieran ser objeto de protección a través de esta figura.

Asimismo, el Dr. Ricardo Antequera Parilli afirma que, para hablar de obra como objeto del derecho de autor, de conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la LSDA, es necesario partir de las siguientes premisas fundamentales:

- 1.- Que el objeto de la tutela debe ser el resultado del talento creativo del hombre, en el dominio literario, artístico o científico.
- 2.- Que esa protección es reconocida con independencia del género de la obra, su forma de expresión, mérito o destino.
- 3.- Que ese producto del ingenio humano, por su forma de expresión, exige características de originalidad. (Antequera Parilli, 1998, p. 126).

Ciertamente, para que una obra pueda ser objeto de protección en el campo del derecho de autor, es necesario por una parte, que se trate de una obra artística, científica o literaria y que sea producto del esfuerzo intelectual del hombre. Esta es la razón por la que se entiende que, las personas jurídicas o los robots, por ejemplo, no pueden ser autores ya que nuestra legislación solo reconoce una protección para las personas naturales.

A su vez, se entiende que la protección es reconocida independientemente del género (artístico, científico o literario), forma de expresión (escrita, sonora, audiovisual) o destino (creada para ser divulgada o permanecer inédita). Lo que sí es importante es que la idea se exprese o plasme de alguna manera pues la tutela existe para reconocer la expresión material que se haga de esa idea y que debe contar además con característica de originalidad.

En efecto, para que una obra pueda ser protegida por el derecho de autor, es necesario además que se cumpla con el requisito de la originalidad.

Como señala la OMPI:

La originalidad supone una creación independiente, lo cual significa, fundamentalmente, que la obra no puede haber sido copiada de otra, aunque no ha de ser necesariamente novedosa o única. Dos obras muy similares, basadas en la misma idea o el mismo concepto podrán, cada una de ellas, gozar de protección por derecho de autor, en la medida en que una no haya sido copiada de la otra. (OMPI, 2019, p.s/n).

De igual forma, el Dr. Ricardo Antequera Parilli sostiene, respecto a la originalidad, lo siguiente:

La originalidad de la obra, en el sentido del derecho de autor, apunta a su individualidad (y no a la novedad stricto sensu), es decir, que el producto creativo, por su forma de expresión, ha de tener suficientes características propias como para distinguirlo de cualquiera del mismo género, a diferencia de la copia, total o parcial,

de la creación de otros (lo que tipifica un plagio), o de la mera aplicación mecánica de los conocimientos o ideas ajenas sin una interpretación o sello personal; o de la simple técnica que solo requiere de la habilidad manual en la ejecución.

No obstante, como afirma Satanowsky, la originalidad se presume y quien la niega debe probarla. (Antequera Parilli, 1998, p.131).

Es decir, para que una obra sea original, es necesario que el objeto refleje la personalidad del autor y que la misma cuente con características propias que permitan individualizarla de otras del mismo género.

Por otra parte, el artículo 5 de la LSDA dispone:

El autor de una obra del ingenio tiene por el sólo hecho de su creación un derecho sobre la obra que comprende, a su vez, los derechos de orden moral y patrimonial determinados en esta Ley.

Del contenido de esta disposición normativa se desprenden dos puntos importantes:

1.- A diferencia de los derechos que se confieren en el ámbito por ejemplo de los signos distintivos, diseños industriales o patentes, el derecho de autor se adquieren de forma automática, es decir, sin necesidad de un registro, por lo que se entiende que las obras gozan de protección desde el momento de su creación.

No obstante, hay algunos países -incluyendo Venezuela- que cuentan con un sistema de registro de las obras al que pueden acceder los autores de forma voluntaria, si así lo desean y el cual simplemente otorga una fecha cierta sobre la creación de la obra. Esto pudiera ser útil como prueba preliminar o presunción de la titularidad de ese derecho, pero, insistimos, este registro no es una condición necesaria para proteger la obra mediante el derecho de autor pues el registro es declarativo, no constitutivo.

2.- Por otra parte, el derecho de autor, como señala el artículo 5 de la LSDA, abarca los derechos morales (derechos personales) y patrimoniales (derechos de propiedad).

Esto supone que, los derechos concedidos a los autores se dividen en dos tipos: los derechos morales y los patrimoniales.

Al respecto, sostiene Isabella Gaitán por una parte que, los derechos morales protegen básicamente la personalidad del autor en relación con su obra” mientras que, los derechos patrimoniales, “son prerrogativas exclusivas otorgadas al titular de la obra que tienen efectos meramente económicos los cuales pueden transferirse y explotarse económicamente (Gaitán, 2011, p.16).

En lo que atañe a Venezuela, encontramos que, el artículo 6 bis del Convenio de Berna así como el artículo 18 y siguientes de la LSDA, hacen referencia a los derechos morales de los autores y los cuales abarca: (i) el derecho a la divulgación de la obra; (ii) el derecho a la paternidad de la obra -que es el derecho del autor a ser reconocido como tal de conformidad con lo previsto en el artículo 19 de la LSDA-; (iii) el derecho de integridad de la obra -que está referido al derecho que tiene el autor de prohibir toda modificación de la misma que pueda poner en peligro su decoro o reputación conforme a lo indicado en el artículo 20 de la LSDA- (iv) el derecho a modificar la obra ya divulgada -entendido como el derecho exclusivo del autor de hacer o autorizar traducciones, así como adaptaciones, arreglos y otras transformaciones de la obra de acuerdo con lo previsto en el artículo 21 de la LSDA-; (v) el derecho de acceso a la obra por parte del autor al propietario, previsto en el artículo 22 de la LSDA y; (vi) el derecho de retracto o arrepentimiento, aun después de publicada la obra, previsto en el artículo 58 de la LSDA.

Por otra parte, los derechos patrimoniales reconocidos en la LSDA tienen su base en el artículo 23 eiusdem, que establece que el autor goza del derecho exclusivo de explotar la obra en la forma que le plazca y de obtener de ella beneficios económicos. Entre los derechos patrimoniales reconocidos en nuestra legislación como parte del derecho de autor se

encuentran el derecho de comunicación pública, el derecho de reproducción y transformación de la obra, las cuales se encuentran reguladas en los artículos 8 del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WTC) el artículo 9 del Convenio de Berna y en el artículo 39 y siguientes de la LSDA.

En lo que respecta a la duración de la protección en Venezuela, se entiende que el derecho de autor dura toda la vida de éste y se extingue a los sesenta años contados a partir del primero de enero del año siguiente al de su muerte, incluso respecto a las obras no divulgadas durante su vida, todo ello de conformidad con lo previsto en el artículo 25 de la LSDA.

Teniendo en consideración los aspectos generales señalados anteriormente, a continuación vamos a hacer referencia a la protección que pudiera otorgarse a los diseños de moda y prendas de vestir en Venezuela, a través del derecho de autor.

2.2.2. Protección de los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor.

Al entrar al terreno de lo estético, surge la necesidad de profundizar en el estudio de las llamadas “obras artísticas” y “obras de arte aplicado” pues forman parte del derecho de autor y están relacionadas particularmente con los diseños de moda y prendas de vestir.

En este sentido, en lo que respecta particularmente a Venezuela, observamos que, a pesar de que nuestro ordenamiento jurídico no establece una definición de obra artística u obra de arte aplicado, estas figuras se encuentran reconocidas expresamente como objeto de protección por parte del derecho de autor.

Así pues, el artículo 2 del Convenio de Berna dispone que:

(...) Los términos «obras literarias y artísticas» comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones

musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias. (subrayado nuestro).

De igual forma, el artículo 2 de la LSDA prevé que se encuentran comprendidas entre las obras del ingenio susceptibles de protección por parte del derecho de autor, entre otras, las obras de dibujo y las obras de arte aplicado, siempre que no sean meros modelos y dibujos industriales.

Dicho esto, a continuación se hará referencia a la definición de las obras artísticas y obras de arte aplicado así como a su protección como parte del derecho de autor.

De acuerdo con lo indicado por la OMPI, las obras artísticas pueden definirse como una creación cuya finalidad es apelar el sentido estético de la persona que la contempla (pinturas, dibujos, esculturas, grabados y para algunas legislaciones, las obras de arquitectura, fotografías, las obras musicales y las de arte aplicado) (OMPI, 1980, p.13).

De esta definición, se pueden destacar dos aspectos importantes:

1.- Partiendo de la base de que la finalidad de las obras artísticas es apelar al sentido de lo estético y donde se incluyen por ejemplo los dibujos, no hay duda de que esta definición, abarca los diseños de moda ya que constituyen creaciones artísticas, por lo que éstas pudieran ser objeto de protección en el campo del derecho de autor, en la medida en que se cumplan con las condiciones previstas en la legislación vigente para otorgar su reconocimiento y protección.

2.- Asimismo, en esta definición, se hace referencia al término de “obra de arte aplicado”, siendo considerada ésta como una categoría de obra artística.

Sobre este particular, el Dr. Ricardo Antequera Parilli, ha señalado que las obras de arte aplicado pueden ser definidas como:

(...) una creación artística con funciones utilitarias o incorporadas en un artículo útil, ya sea de artesanía o producida a escala industrial siendo ejemplos de esta categoría los modelos en joyería, orfebrería, bisutería, mueblería, cerámica, vidriería, vestidos y decoración” (citado por López, 2015, p.33)

Teniendo esto presente, pudiera considerarse entonces que una prenda de vestir -que es resultado de un diseño de moda-, pudiera encajar dentro de la definición de obra arte aplicado ya que se trata de creaciones artísticas que son elaboradas no solo para ser contempladas sino también para cumplir funciones utilitarias. En efecto, como afirma Isabella Gaitán, las prendas de vestir pudieran entrar dentro de la categoría de obras de arte aplicado ya que se trata de “productos utilitarios cuya finalidad es apelar al sentido estético de quien los contempla, producidos artesanalmente y/o a escala industrial” (Gaitán, 2011, p.18).

Ahora bien, como se señaló anteriormente, para que los diseños de moda y prendas de vestir puedan ser objeto de protección a través del derecho de autor, es indispensable que dichas obras artísticas u obras de arte aplicado cumplan con los requisitos previstos en la legislación nacional, a saber: (i) que el objeto de tutela sea el resultado del talento creativo del hombre, en el dominio literario, artístico o científico; (ii) que cuente con características de originalidad y; (iii) que sean obras reproducibles o que puedan ser divulgadas por cualquier medio conocido o por conocer.

En lo que respecta al primer y último requisito, se entiende que no habría ningún problema en cuanto a su materialización ya que los diseños de moda y prendas de vestir son creaciones intelectuales y son reproducibles. La dificultad práctica radica en determinar si todos los diseños de moda y prendas de vestir cumplen o no con el requisito de originalidad, lo cual tiende a ser un elemento bastante subjetivo.

Sobre este particular, Isabella Gaitán sostiene que:

(...) los diseños de moda tiene una naturaleza híbrida, si bien son expresiones artísticas también son objetos utilitarios, y dada esa vocación utilitaria, los diseños deben acoger formas usuales que se adecuen al cuerpo humano, razón por la cual no todos los diseños de moda cumplen con el requisito de la originalidad en su acepción objetiva.

(...) Asimismo, los diseños deben ajustarse a las tendencias de cada temporada, lo cual limita en cierta forma el nivel de creatividad que se le puede imprimir a cada diseño. (Gaitán, 2011, p.18 y 19).

Ciertamente, la vocación utilitaria de algunos diseños de moda y prendas de vestir ha hecho que, en muchas jurisdicciones, se haya antepuesto la utilidad de los diseños de moda por encima de los diseños en sí para reconocerlo como una creación original. Asimismo, se ha discutido si efectivamente los diseños de moda y prendas de vestir pueden ser consideradas como creaciones originales ya que muchas veces, éstas, se ajustan a las “tendencias del momento” o “buscan satisfacer una necesidad básica como lo es vestirse” (Diario Cinco Días, 2020, p.s/n) y, por ende, escapan del derecho de protección.

En todo caso, consideramos que todas estas críticas y la discusión sobre si se cumple o no con el elemento de originalidad en los diseños de moda y prendas de vestir para que puedan ser protegidas o no por el derecho de autor, deben ser analizadas a la luz de cada caso en particular ya que no cabe duda de que hay diseños de moda y prendas de vestir que cuentan con características de originalidad y, por tanto, pueden ser protegidas por el derecho de autor, y donde debemos tener presente además el principio según el cual, toda obra se presume como original hasta que se demuestre lo contrario.

De allí la importancia de analizar cada caso, pues, como señalamos anteriormente, la determinación del criterio de originalidad siempre tendrá un carácter subjetivo ya que dependerá del juez a quien le corresponda conocer la causa determinar si, a su criterio, se

cumplen o no con las condiciones establecidas en la legislación vigente para reconocerlo como tal.

Adicional a ello, es importante recordar que, para este tipo de obras no interesa ni el mérito ni el destino y, en lo que concierne particularmente a las obras de arte aplicado, se debe tener en consideración que ésta debe estar ligada, además, a una función utilitaria.

En lo que concierne particularmente a Venezuela, encontramos que el SAPI otorgó, en favor de Helena Gil, quien es la creadora de la marca Perinola, el registro de uno de sus diseños de moda conformado por un vestido con siete formas distintas de amarre, como una obra de arte aplicado.

A continuación, adjuntamos una imagen del diseño de moda que fue presentado en el SAPI al momento de solicitar su registro:



Sin duda alguna, la obtención del registro de este diseño como una obra de arte aplicado constituye un precedente importante en nuestro país ya que avala la protección que pudiera otorgarse a las creaciones de moda que cuenten con características de originalidad y que puedan tener un fin utilitario como una obra de arte aplicado.

2.3. Acumulación de protección

Por otra parte, encontramos que, el carácter utilitario y la aplicación industrial de las obras de arte aplicado ha puesto sobre la mesa una nueva discusión, la cual gira entorno a determinar

si su protección se debe dar exclusivamente a través de la figura del derecho de autor o si es posible que pueda darse una acumulación de protecciones por parte del derecho de autor y los diseños industriales.

En efecto, como vimos anteriormente, el derecho de autor protege las obras artísticas, científicas o literarias mientras que el diseño industrial sólo protege la forma, independientemente de su contenido artístico. Ahora bien, hay situaciones en donde, sobre un mismo objeto, pueden coincidir ambos derechos, como es el caso por ejemplo de las obras de arte aplicado en donde no solo importa la parte estética sino que también se toma en consideración la parte utilitaria.

Sobre este particular, el profesor Francisco Astudillo, ha sostenido que:

“La protección entonces que se da por vía del Derecho de Autor a las obras de arte aplicado se limita a la obra artística incorporada en el objeto utilitario en forma indivisible y no a este en si mismo. En otras palabras, para el Derecho de Autor no importa el objeto utilitario como tal. Este es solo el «soporte» de una obra artística, bien sea una pintura, escultura, grabado, litografía, etc.

En cambio para la protección de una obra de arte como diseño industrial, importa que la misma le de una apariencia particular y atractiva a un objeto con una aplicación que permite su industrialización y comercialización.”

En virtud de ello, se ha planteado en la doctrina una discusión sobre la posibilidad de acumular la protección conferida por el derecho de autor y los diseños industriales y, para dar respuesta a ello, se han planteado tres teorías, a saber:

1.- Teoría de la separabilidad

Como señala Ana María López:

En esta teoría se considera que las creaciones que cumplan los requisitos de diseños industriales no podrían estar protegidas a la vez ni independientemente por parte del derecho de autor (...) (López, 2015, p.34).

En efecto, conforme a esta teoría, no existe la posibilidad de acumular la protección que ofrece el derecho de autor y los diseños industriales sobre un mismo objeto, por lo que se entiende que el régimen es alternativo, es decir, que quien pretenda hacer valer la protección debe elegir una u otra vía para reclamar su derecho; o lo protege a través del derecho de autor o como un diseño industrial.

2.- Teoría de la protección acumulativa

Esta teoría ha sido identificada doctrinalmente como la teoría de la unidad del arte y supone como afirma Brenda Salas Pasuy la posibilidad de que:

(...) el titular de un dibujo o de un modelo de aplicación industrial en la moda, por ejemplo, pueda verse beneficiado de la protección que emana en el campo de los diseños industriales y a su vez de la que proviene de la obra de arte aplicada. (Salas, 2013, p.158).

Esto quiere decir que una prenda de vestir considerada como una obra de arte aplicado por ejemplo, puede ser protegida al mismo tiempo, mediante un derecho de autor -cuya protección surge desde el momento de la creación y no necesita de ningún registro- y a través un diseño industrial -en caso de que su creador decida solicitar su registro y hacer valer la protección-.

3.- Teoría de la acumulación parcial

Quienes se inclinan por esta teoría sostienen que “el régimen de la propiedad industrial y el del derecho de autor pueden subsistir mientras que se demuestre una originalidad suficientemente marcada.” (Salas, 2013, p.158).

Es decir, si un objeto utilitario además de ser protegido por el diseño industrial posee características que lo concreten en una obra de arte, entonces podrá ser protegido además por un derecho de autor, mediante la obra de arte aplicada.

En lo que respecta a la regulación, notamos que, el Convenio de Berna en el numeral 7 del artículo 2 dispone que:

(...) 7) Queda reservada a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de regular lo concerniente a las obras de artes aplicadas y a los dibujos y modelos industriales, así como lo relativo a los requisitos de protección de estas obras, dibujos y modelos, teniendo en cuenta las disposiciones del Artículo 7.4) del presente Convenio. Para las obras protegidas únicamente como dibujos y modelos en el país de origen no se puede reclamar en otro país de la Unión más que la protección especial concedida en este país a los dibujos y modelos; sin embargo, si tal protección especial no se concede en este país, las obras serán protegidas como obras artísticas.

Del contenido de esta disposición normativa puede observarse que, el Convenio de Berna, faculta a los países miembros para establecer un cúmulo de protección respecto a las obras de arte aplicada y los diseños industriales. No obstante, en nuestra legislación nacional existe un vacío legal sobre este particular ya que no contamos con una disposición que expresamente establezca la posibilidad de acumular la protección en el campo del derecho de autor y los diseños industriales sobre un mismo objeto ni tampoco se logró conseguir alguna decisión o sentencia que pudiera servir de precedente y donde se estableciera un criterio con relación a este particular.

Objetivo específico N° 3: Analizar cinco casos de plagio de los diseños de moda o prendas de vestir en la industria de la moda, con miras a determinar las infracciones que pudieran cometerse en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales y conocer su aplicación práctica.

Como se señaló anteriormente, el Instrumento N° 2 permitió recopilar la información sobre diez casos en donde se denunció el plagio de los diseños de moda y prendas de vestir por infracción del derecho de autor o diseños industriales y de los cuales sólo cinco fueron decididos y cuentan con una sentencia por parte del tribunal correspondiente.

En este sentido, con el desarrollo del presente objetivo, se analizarán, con mayor profundidad, los cinco casos que fueron decididos en las distintas jurisdicciones donde se conocieron los mismos, de manera de poder conocer cómo se abordaron y decidieron estas demandas y así poder tener una referencia práctica ya que, en el caso particular de Venezuela, no se logró conseguir alguna sentencia donde se estableciera algún criterio con relación al plagio de los diseños de moda o prendas de vestir y la infracción de los diseños de autor o diseños industriales en este sector.

CASO N° 1

Partes involucradas: Comersan S.A contra Oysho España, S.A.

Tribunal que conoció de la demanda: Audiencia Provincial de Barcelona, España.

Fecha de la sentencia: 25 de septiembre del 2012.

Naturaleza de la demanda: infracción de diseños industriales.

Antecedentes del caso

Comersan S.A. presentó su demanda con base a lo previsto en la Ley 20/2003, del 7 de julio, sobre la Protección Jurídica del Diseño Industrial (“LDI”), por la infracción del diseño industrial español N° D-29079, variante “i”, del cual es titular, consistente en un estampado floral de aplicación textil, contra Oysho España S.A., por haber comercializado, previa su importación, unos bolsos que incorporan el mismo diseño registrado.

Oysho España, S.A. negó, por una parte, que existiera una invasión del ámbito de protección conferido por dicho diseño industrial ya que ese diseño del estampado es muy conocido en

la industria textil desde hace siglos y no produce una impresión general distinta de numerosos antecedentes pues este tipo de estampado se remonta al siglo XV y responde a un patrón muy conocido en el mundo de la moda, por lo que carece de carácter singular. En efecto, señaló que no se produjo la infracción del diseño industrial ya que existen marcadas diferencias entre el diseño registrado y la tela de los bolsos pues: (i) la tela incorporada al bolso no comprende los veintiséis grupos florales del diseño original; (ii) el patrón de repetición de los grupos florales no es el recogido en el diseño y; (iii) los colores de la tela difieren del tamaño registrado, que protege una composición floral en blanco y negro. Asimismo, opuso, por vía de excepción, la nulidad del registro por falta de los requisitos de novedad y carácter singular ya que dicho diseño había sido comercializado con anterioridad a su registro.

Este caso fue conocido en primera instancia por el Juzgado N° 2 de Barcelona, quien, en fecha 25 de julio de 2011, dictó su decisión señalando que, con el material probatorio aportado por el demandado en juicio, no es posible aceptar la falta de novedad ya que no se aportó un modelo idéntico o casi idéntico, en los términos que exige el artículo 6 de la LDI, que fuera conocido a la fecha de prioridad del diseño registrado, es decir, al 26 de febrero de 2004. En cuanto al requisito de carácter singular exigido por el artículo 7 de la LDI, la sentencia aprecia que, si bien no se ha ofrecido un perfil de usuario informado, cabe entender que, al aplicarse el diseño al sector textil, es un producto de gran consumo y cualquier persona está en condiciones de valorar si la impresión general que produce difiere o no de la producida por cualquier otro diseño que haya sido accesible al público. A juicio del juez mercantil, el diseño de la actora no incorpora nada llamativo y la impresión que genera en nada difiere a otros diseños incorporados a tapicerías, manteles, prendas de vestir o complementos consistentes en estampados florales que combinan rosas de distintos tamaños con hojas sobre un fondo claro y, como estos dos requisitos deben darse de forma concurrente para que pueda otorgarse la protección y, en este caso no se logró demostrar el requisito de singularidad, declaró sin lugar las pretensiones de la parte actora.

Decisión de la Audiencia Provincial de Barcelona

La Audiencia Provincial de Barcelona, luego de analizar los argumentos de hecho y de derecho, con base a los elementos probatorios aportados en el juicio, sostuvo:

1. Sobre la nulidad del diseño en relación con los requisitos de registro del mismo.

De conformidad con lo previsto en los artículos 6 y 7 de la LDI, los requisitos que deben concurrir para el registro del diseño industrial son dos: la novedad y el carácter singular.

Con respecto a la novedad, se entiende que un diseño es nuevo cuando ningún otro diseño idéntico ha sido *“accesible al público antes de la fecha de presentación de la solicitud de registro o antes de la fecha de la prioridad si ésta se reivindica”*, añadiendo que se considerarán idénticos *“los diseños cuyas características difieran sólo en detalles irrelevantes”*.

En este sentido, se entiende que el diseño es accesible al público cuando ha sido publicado, expuesto, comercializado o divulgado de algún modo antes de la fecha de la presentación de la solicitud de registro o antes de la fecha de prioridad, salvo que estos hechos no hayan podido ser conocidos en el curso normal de los negocios por los círculos especializados en el sector de que se trate y que opere en la Unión Europea con base a lo previsto en el artículo 9 LDI.

Respecto del carácter singular, se entiende que éste se da cuando la impresión general que produce en el usuario informado difiere de la impresión general producida en dicho usuario por cualquier otro diseño que haya sido hecho accesible al público antes de la fecha de presentación de la solicitud de registro o, si se reivindica prioridad, antes de la fecha de prioridad.

En este punto, deben tenerse en consideración, a juicio del tribunal, dos conceptos que fueron tomados de la STJUE, de fecha 20 de octubre del 2011, en el asunto C-281/10, Pepsico, a saber:

(i) Usuario informado: el cual está referido a un usuario que presenta no ya un grado medio de atención, sino una especial diligencia, ya sea debido a su experiencia personal o a su amplio conocimiento del sector de que se trate. El grado de atención del usuario informado que se exige es que conozca los diferentes dibujos o modelos existentes en el sector de que se trata, o disponga de un determinado grado de conocimiento sobre los elementos que normalmente contienen esos dibujos o modelos. En este caso particular, el juez señaló que el usuario informado comprende tanto al profesional distribuidor de materiales textiles estampados como al usuario final, entendido éste como el gran público, al ser un producto dirigido a la generalidad de los consumidores o usuarios.

(ii) Impresión general: implica que la sensación o efecto a considerar es la general o global, es decir, apreciada en su conjunto y no de la simple comparación de elementos individuales.

Ahora bien, para poder juzgar uno y otro requisito es necesario, el cotejo del diseño con otro u otros que hayan sido hechos accesibles al público antes de la fecha de presentación de la solicitud de registro.

En este sentido, el juez coincide con la sentencia apelada al determinar que se acepta la novedad del diseño registrado pues la demandada no aportó algún documento o soporte que muestre un diseño idéntico o casi idéntico, que hubiese sido accesible al público antes de la solicitud del diseño de la actora.

Sin embargo, la Audiencia Provincial de Barcelona difiere de lo expuesto por el juez de instancia al considerar que no se cumplía con el requisito del carácter singular, argumentando que el diseño de la actora no incorpora nada llamativo o diferente a otros diseños incorporados a tapicerías, manteles, prendas de vestir o complementos, ya que se entiende que, la ausencia probatoria por parte de la demandada, afecta igualmente el requisito de la singularidad. En definitiva, no consta en autos el cotejo de los diseños, sino sólo una declaración testimonial de una experta en diseño de moda que afirmó que el tipo de

estampado como el que incluye el diseño registrado se remonta a siglos atrás a responde a un patrón muy parecido, la cual, por sí sola no puede adquirir valor.

Por lo anterior, se determinó que no se ha demostrado la ausencia de los requisitos de novedad y carácter singular para que pueda declararse la nulidad del diseño industrial.

2. Sobre la infracción del diseño industrial.

De acuerdo con el artículo 47 LDI, la protección conferida por el diseño registrado se extenderá a cualquier diseño que no produzca en el usuario informado una impresión general diferente.

En este caso, tratándose de un estampado para ornamentar la tela de un bolso, la libertad del creador es muy amplia. Al respecto, la Audiencia Provincial de Barcelona, luego de comparar el estampado del diseño registrado y el bolso -a través de los especialistas textiles-, afirmó que el bolso incorpora fielmente, de manera exacta o casi exacta, el diseño registrado.

En efecto, sostuvo que:

“La plena coincidencia (a salvo el color que es blanco y negro) se muestra con claridad en las imágenes de superposición gradual y total que incluye el recurso de apelación, que refleja cómo el estampado del bolso reproduce exactamente o casi de manera exacta los contornos y formas de las rosas y hojas intercaladas en la específica forma y manera en la que aparecen en la representación gráfica del diseño.

...El hecho de que el color del bolso sea diferente al diseño registrado, no impide que se reconozca su protección ya que, en la práctica, lo que privan no son los colores sino las formas, contornos, detalles lineales o disposición de los elementos figurativos que conforman el diseño registrado. Por lo tanto, es a estos elementos -y no tanto a los colores- a lo que debe atenderse a la hora de enjuiciar una posible infracción.

...Tampoco es necesario, a estos efectos, que el bolso no reproduzca "los veintiséis grupos florales del diseño original", es decir, la integridad del conjunto compositivo floral que aparece en la representación gráfica del diseño registrado. Basta con que incorpore una parte suficiente y sustancial para que la tela del bolso produzca en el usuario informado la misma "impresión general" que la que le causa, en visión de conjunto, el diseño registrado, sin necesidad de que incorpore la integridad de la representación gráfica de éste."

Por las razones expuestas anteriormente, la Audiencia Provincial de Barcelona declaró que, en el presente caso, quedó demostrada la infracción del diseño industrial por parte de Oysho España, S.A. al importar y comercializar los bolsos identificados en la demanda y, como consecuencia de ello, procedió a: (i) revocar la sentencia dictada el 25 de julio de 2011, (ii) condenar Oysho España S.A. a la destrucción de los bolsos que pudieran tener almacenados y al pago de la cantidad de 34.572,01 euros, además del pago de las costas en primera instancia.

Este caso es interesante en primer lugar porque se trata de analizar la infracción de un diseño industrial registrado conformado por un estampado utilizado en la industria textil y el cual fue utilizado por el infractor para realizar bolsos. Es decir, la infracción o el plagio que se reclama es sobre un diseño de una materia prima y que fue utilizado para elaborar un bolso.

Asimismo, esta sentencia es relevante ya que establece los criterios que deben tomarse en consideración, bajo la legislación española, para que pueda otorgarse una protección a los diseños y prendas de vestir a través de la figura de los diseños industriales, siendo necesario para ello que se materialicen, de forma concurrente dos requisitos, a saber: (i) la novedad y (ii) el carácter singular y donde, para determinar este último, debe tomarse en consideración además conceptos como "usuario informado" e "impresión general". Si esto se cumple puede otorgarse su registro.

Otro aspecto a destacar en esta sentencia, es que el juez señaló que, para poder determinar la procedencia o no de la nulidad del diseño industrial, es indispensable cotejar el diseño industrial registrado con otro u otros que hayan sido accesibles al público antes de la fecha de presentación de la solicitud de registro, de manera de poder determinar si efectivamente existe alguno igual o similar.

En lo que respecta a la infracción del diseño industrial registrado puede observarse que, el tribunal, con base a la opinión emitida por unos especialistas textiles, logró determinar que se produjo dicha infracción ya que el bolso elaborado por Oysho España, S.A., incorporó fielmente, de manera exacta o casi exacta, el diseño registrado. Lo interesante en este punto es que, el tribunal, para determinar la coincidencia entre el diseño registrado y el estampado del bolso infractor, se basó en los contornos y formas que representan el estampado textil - que es el objeto de protección del diseño industrial- y tomó en consideración, por ejemplo, el color -que era diferente en uno y otro-, señalando que, en la práctica, lo que privan no son los colores sino las formas, contornos, detalles lineales o disposición de los elementos figurativos que conforman el diseño registrado y esto es lo que debe tenerse en cuenta al momento de conocer sobre una posible infracción. Asimismo, determinó que no es necesario incorporar la integridad de la representación del diseño industrial sino que basta con incorporar una parte del diseño para que se produzca la infracción.

CASO N° 2

Partes involucradas: G-Star Raw C.V. ("**G-Star**") contra Cofemel - Sociedad de Vestuario, S.A. ("**Cofemel**").

Tribunal de Justicia de la Unión Europea en virtud de una cuestión prejudicial que planteó el Tribunal Supremo de Portugal.

Fecha de la sentencia: 12 de septiembre de 2019.

Naturaleza de la demanda: infracción de derecho de autor.

Antecedentes del caso

A modo introductorio, es importante tener en consideración que Cofemel y G-Star son dos empresas que operan en el sector del diseño, producción y comercialización de prendas de vestir. G-Star explota las marcas G-Star, G-Star Raw, G-Star Denim Raw, GS-Raw, G-Raw y Raw y las prendas diseñadas, producidas y comercializadas por ésta incluyen, entre otras, un modelo de pantalón vaquero denominado ARC, así como un modelo de sudadera y camiseta denominado Rowdy; mientras que, Cofemel, se encarga del diseño, producción y comercialización de vaqueros, sudaderas y camisetas con la marca Tiffosi.

El 30 de agosto de 2013, G-Star interpuso una demanda ante el Juzgado Portugués de Primera Instancia en donde solicitó el cese de la vulneración de sus derechos de autor alegando que, Cofemel, estaba produciendo de forma análoga, sus modelos de pantalones denominados ARC y de sus sudaderas y camisetas denominadas Rowdy, siendo que, a su criterio, estas prendas de vestir constituían creaciones intelectuales originales que podían ser calificadas como obras y que, por tanto, podían acogerse a la protección conferida con arreglo al derecho de autor.

En su defensa, Cofemel alegó que dichos modelos de prendas de vestir no podían calificarse como obras, ni ser susceptibles de acogerse a la protección conferida por el derecho de autor.

El juzgado de primera instancia que conoció el asunto declaró parcialmente con lugar la demanda, ordenando a Cofemel a que dejara de vulnerar los derechos de autor de G-Star y condenándolo a pagar a G-Star una cantidad correspondiente a los beneficios obtenidos por la venta de la ropa producida con violación de dichos derechos.

En virtud de ello, Cofemel interpuso un recurso de apelación contra dicha decisión ante el Tribunal da Relação de Lisboa (Audiencia de Lisboa, Portugal) y quien, posteriormente, confirmó la decisión de primera instancia señalando que los modelos de prendas de vestir ARC y ROWDY de G-Star eran obras susceptibles de acogerse a la protección conferida con arreglo al derecho de autor al considerarse como una obra de arte aplicada y en donde se

pudo evidenciar que estos modelos de prendas son el resultado de una creación intelectual propia de su autor y son fruto de procesos de fabricación reconocidos como innovadores en el mundo de la moda.

Posteriormente, Cofemel interpone un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia de Portugal, quien, al momento de decidir se percató que, el artículo 2, apartado 1, letra i) del Código de los Derechos de Autor y de los Derechos Afines, si bien incluye nítidamente las obras de artes aplicadas, entre otras, no precisa qué grado de originalidad se exige para que determinados objetos puedan calificarse como obras de ese tipo y donde tampoco existe un consenso en la doctrina y jurisprudencia sobre dicha cuestión por lo que el tribunal plantea una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“**TJUE**”) para solicitar su opinión sobre este particular y sobre si la normativa nacional va o no en contra de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de información (DO 2001, L 167, p.10), al considerar y conferir protección con arreglo a los derechos de autor a modelos de prendas de vestir.

Decisión del TJUE

El 12 de septiembre de 2019, el TJUE dictó sentencia mediante la cual dio respuesta a la cuestión prejudicial planteada con relación al requisito de la originalidad para otorgar una protección conforme al derecho de autor y, en especial, sobre si existe o no la necesidad de que un modelo o prenda de vestir ostente un efecto visual propio y considerable desde el punto de estético -más allá de su finalidad práctica- para determinar su originalidad. Adicionalmente, la sentencia se pronunció con relación a la posibilidad de acumular protección sobre un mismo objeto a través de un derecho de autor y los diseños industriales.

Dicho esto, a continuación se hará referencia a cada uno de estos aspectos:

En primer lugar, la parte motiva de la sentencia comienza señalando una definición de “obra”,

la cual, según el TJUE constituye:

“...una noción autónoma del Derecho de la Unión que debe ser interpretada y aplicada de manera uniforme y que supone la concurrencia de dos elementos acumulativos. Por una parte, este concepto implica que existe un objeto original, en el sentido de que el mismo constituye una creación intelectual propia de su autor. Por otra parte, la calificación como obra se reserva a los elementos que expresan dicha creación intelectual”.

Ahora bien, con relación al requisito de la originalidad, el TJUE sostuvo que para que pueda materializarse este elemento y constituir una obra es necesario que el objeto refleje la personalidad del autor, manifestando las decisiones libres y creativas del mismo, mientras que el segundo elemento está referido a la existencia de un objeto que pueda ser identificable con suficiente precisión y objetividad. En este sentido, afirmó el TJUE que “las autoridades a las que les corresponde velar por la protección de las facultades exclusivas inherentes al derecho de autor, deben estar en condiciones de conocer con claridad y precisión el objeto protegido”.

Ahora bien, con respecto al planteamiento sobre si es necesario o no que un modelo de vestir pueda ser considerado como obra por el hecho de producir “un efecto visual propio y considerable desde el punto de vista estético” y, en consecuencia, pueda ser susceptible de protección por parte del derecho de autor, el TJUE, sostuvo lo siguiente:

“Por otra parte, es cierto que en la actividad creativa entran en juego consideraciones de carácter estético. Sin embargo, no es menos cierto que el hecho de que un modelo genere un efecto estético no permite, por sí mismo, determinar si dicho modelo constituye una creación intelectual que refleje la libertad de elección y la personalidad de su autor y que cumpla, por tanto, el requisito de originalidad...”

De lo anterior se deriva que la circunstancia de que un modelo como los modelos de prendas de vestir controvertidos en el litigio principal genere, más allá de su finalidad

práctica, un efecto visual propio y considerable desde el punto de vista estético no justifica que se califique de «obra» en el sentido de la Directiva 2001/29.”

Con fundamento en ello, el TJUE concluye que un modelo o prenda de vestir no puede protegerse como obra por el simple hecho de producir un efecto visual propio y considerable desde el punto de vista estético, ya que, para que esto ocurra, es necesario que cumpla con los requisitos aplicables, de forma general, a todas las obras.

Por último, en lo que respecta a la acumulación de la protección de un modelo o prenda de vestir por parte de los diseños industriales y el derecho de autor, el TJUE precisó, en primer lugar que, la protección de los dibujos y modelos, por un lado y la protección del derecho de autor, por otro, persiguen objetivos diferentes y están sometidos a regímenes distintos. En este sentido, mientras los dibujos o modelos pretenden salvaguardar objetos que, aun siendo nuevos e individualizados, presentan carácter práctico y se conciben para la producción en masa, la protección al derecho de autor está reservada a los objetos que merecen ser calificados de obras y de allí que, su duración, sea significativamente superior frente a la duración de la protección de los modelos o dibujos industriales. Esta es la razón por la que el reconocimiento de una protección a través del derecho de autor a un objeto protegido como dibujo o modelo no puede ir en menoscabo de la finalidad y la eficacia respectivas de estas dos protecciones.

Dicho esto, sostuvo que, aunque el legislador de la Unión estimó que los objetos protegidos en virtud de un dibujo o modelo no eran, en principio, asimilables a los que constituyen obras protegidas por la Directiva 2001/29 -referidas al derecho de autor-, tampoco excluye la posibilidad de que pueda darse una acumulación de ambas protecciones en concordancia con lo previsto en el artículo 2, apartado 7, del Convenio de Berna.

En efecto, señaló que:

“...por lo que respecta a los dibujos y modelos, el artículo 17 de la Directiva 98/71 establece, en su primera frase, que los dibujos y modelos que, de conformidad con lo

dispuesto en la propia Directiva, hayan sido registrados en un Estado miembro o respecto al mismo podrán acogerse igualmente a la protección conferida por las normas sobre derechos de autor del Estado miembro en el cual o respecto al cual dichos modelos y dibujos hayan sido registrados, a partir de la fecha en que hayan sido creados o fijados sobre cualquier soporte. El mismo artículo precisa a continuación, en su segunda frase, que cada Estado miembro determinará el alcance y las condiciones en que se concederá esa protección mediante derechos de autor, incluido el grado de originalidad exigido. En lo que atañe a los dibujos y modelos protegidos a escala de la Unión, en el artículo 96, apartado 2, del Reglamento n.º 6/2002 se establece un régimen análogo al que deriva del artículo 17 de la Directiva 98/71.”

En consecuencia, el TJUE estableció que es posible acumular la protección de un objeto a través del derecho de autor y los diseños industriales.

En virtud de lo antes expuesto, el TJUE declaró que el artículo 2, letra a), de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que una normativa nacional confiera protección con arreglo a los derechos de autor a modelos como los modelos de prendas de vestir controvertidos en el litigio principal, en atención a que, más allá de su finalidad práctica, generan un efecto visual propio y considerable desde el punto de vista estético.

En nuestra opinión, esta sentencia es relevante a efectos prácticos ya que el TJUE sentó un precedente con relación a la protección que puede conferirse a un diseño de moda o prenda de vestir a través del derecho de autor, determinando que, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en la normativa vigente, es posible reconocer y otorgar protección en este ámbito a los diseños de moda y prendas de vestir.

Asimismo esta decisión es importante ya que se pronunció sobre el elemento de la originalidad, como uno de los requisitos que debe cumplirse para que pueda otorgarse la

protección, señalando que, para que ésta pueda darse, es necesario que el objeto refleje la personalidad del autor, manifestando las decisiones libres y creativas del mismo, sin importar el hecho de que genere un efecto visual propio y considerable desde el punto de vista estético.

Por último, esta decisión constituye un precedente en la Unión Europea ya que estableció la posibilidad de acumular la protección de un diseño de moda o prenda de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales.

Ojalá y en Venezuela pudiéramos contar con un precedente jurisprudencial de este tipo, en donde se reconociera expresamente la protección de los diseños de moda y prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor o los diseños industriales y en donde además se estableciera expresamente la posibilidad o no de acumular la protección a través del derecho de autor y los diseños industriales. Esto, sin duda alguna, constituiría un avance importante respecto al reconocimiento y protección de los diseños de moda y prendas de vestir en nuestro país.

Sobre la posibilidad de acumular o no la protección a través de un derecho de autor y un diseño industrial, consideramos que, como en Venezuela no existe un precedente jurisprudencial donde se haya establecido expresamente esta posibilidad, en caso de presentarse una situación similar, lo ideal sería analizar el caso particular para determinar si es mejor optar por la protección por una sola vía o invocar ambas. En el supuesto en que la parte interesada desee invocar ambas vías de protección, lo conveniente sería establecer claramente las razones por las cuales el juez debería reconocer la protección a través del derecho de autor y los diseños industriales, respectivamente, pues al final, será éste quien determinará si es posible acumular la protección o si solo procede otorgar el reconocimiento y protección por una de las dos vías.

CASO N° 3

Partes involucradas: OTB contra Zara (Grupo Inditex)

Tribunal que conoció de la demanda: Tribunal de Milán, Italia.

Fecha de la sentencia: 25 de junio del 2018.

Naturaleza de la demanda: infracción de diseños industriales.

Antecedentes del caso

El grupo italiano OTB, dueño de Diesel y Marni, presentó una demanda contra el Grupo Inditex (Zara) alegando la infracción del diseño y modelo comunitario registrado el 12 de marzo de 2015, constituido por unos pantalones “Jeans” de mujer identificados con el nombre “Skinzee-sp” y cuyo titular es Diesel, el cual, a su criterio, está protegido por un diseño industrial; así como la infracción del diseño de moda de las sandalias identificadas con el nombre de “Fussbett”, cuyo titular es Marni, protegido por un diseño industrial no registrado.

Por su parte, el Grupo Inditex alegó en primer lugar, la falta de jurisdicción de los tribunales italianos para conocer de la demanda ya que el domicilio principal del Grupo Inditex se encuentra en España, no en Italia. A su vez, solicitó la nulidad del diseño comunitario de los jeans “Skinzee-sp” pues, a su criterio, éstos no contaban con características de novedad y originalidad -aportando para ello algunos modelos similares de pantalones de otras marcas-, y, con relación a las sandalias “Fussbett” de Marni, señaló igualmente que existían diferencias materiales entre sus sandalias y éstas, con lo cual, no pudiera otorgarse protección a través del diseño industrial no registrado.

Decisión del Tribunal de Milán

Como punto previo, el tribunal resolvió la cuestión prejudicial opuesta por el Grupo Inditex, señalando que, en este caso, sí tiene jurisdicción para conocer el asunto ya que el artículo 4 y 8 del Reglamento 1215/12, lo faculta para ello pues establece la posibilidad, en el caso de que existan varios acusados, de que una persona domiciliada en un Estado miembro sea demandada ante el tribunal del lugar donde uno de ellos esté domiciliado, siempre que exista una conexión entre las solicitudes, razón por la cual sí tiene jurisdicción para conocer del asunto.

Por otra parte, en lo que atañe a la nulidad del diseño registrado solicitado por el Grupo Inditex, el tribunal sostuvo que el diseño industrial registrado -constituido por los jeans Skinzee-sp- cuenta con una serie de características como por ejemplo, el corte delgado de la pierna, las costuras oblicuas y longitudinales, el acabado de los bolsillos, la colocación particular de las bisagras y otros, que permite distinguirlo e individualizarlo de otros jeans existentes en el mercado, por lo que, en este caso, concurren los requisitos de novedad y carácter individual o singular para que pueda ser protegido por un diseño industrial. Como consecuencia de ello, declaró improcedente la solicitud de nulidad alegada por el Grupo Inditex.

Del mismo modo, el tribunal sostuvo que, en vista de que los jeans Skinzee-sp se encuentran protegidos a través de un diseño industrial -pues se cumplen con los requisitos para ello y donde además cuenta con el debido registro comunitario- y, dado que se pudo demostrar que el modelo distribuido por Zara en internet se reproduce de manera ilegítima -pues no cuenta con la respectiva autorización por parte de Diesel-, entonces se materializó la infracción del diseño industrial.

En cuanto a las sandalias Fussbett, el tribunal señaló que éstas se caracterizan por disponer de un cruzado de fieltro pesado y una suela de goma anatómica, que le confieren un carácter novedoso e individual, lo que ha permitido su venta en entornos especializados a un precio de 360 euros, y todo esto hace que dicho modelo pueda ser protegido a través de la figura del diseño industrial no registrado.

En virtud de lo anterior, el tribunal declaró que el modelo de las sandalias Fussbett puede disfrutar de la protección de tres años que otorga el diseño no registrado, el cual había comenzado a computarse a partir del 2014 -que fue cuando se hizo público el diseño-. Partiendo de este hecho, en vista de que Zara reprodujo las sandalias comercializadas por Marni, por un precio menor, a partir del 2015, el tribunal concluyó que se materializó la infracción del diseño industrial no registrado.

En consecuencia, el tribunal declaró que Zara infringió los derechos sobre los diseños industriales registrados y no registrados de Diesel y Marni, respectivamente, y, con base a ello, ordenó la retirada de los productos en litigio en todo el territorio de la Unión Europea y estableció además una multa a Zara por la cantidad de 200 euros por cada producto individual comercializado.

Esta decisión es relevante ya que trae a colación la protección que puede otorgarse a través del diseño industrial no registrado. Esta figura está reconocida y regulada en la Unión Europea y es interesante ya que otorga una protección por un tiempo determinado a un diseño que, si bien no ha sido registrado, cumple con los requisitos para que pueda ser reconocido como tal. En Venezuela, no contamos con esta figura, por lo que, la única manera de asegurar la protección es a través del registro del diseño industrial.

CASO N° 4

Partes involucradas: Rains contra Zara (Grupo Inditex).

Tribunal que conoció de la demanda: Tribunal Danés.

Fecha de la sentencia: 15 de mayo de 2020.

Naturaleza de la demanda: infracción de derecho de autor.

Antecedentes del caso

Para ubicarnos en contexto, es necesario destacar en primer lugar que, Rains, cuyos fundadores son Philip Lotko y Daniel Brix, fundaron la marca con el objeto de ofrecer productos impermeables de calidad y cuyos diseños cuentan con una forma particular, lo que permitió que poco a poco fueran adquiriendo reconocimiento en el mercado.

Dicho esto, en el año 2017, Rains se percató que uno de los gigantes del fast fashion, el Grupo Inditex, a través de Zara, imitó uno de los chubasqueros insignia de la compañía y por este motivo decidieron, ese mismo año, presentar una demanda contra el Grupo Inditex ante

los tribunales daneses, denunciando la comercialización por parte de ésta, de unos chubasqueros que imitaban sus modelos “Long Jacket” y “Parka”, diseños éstos que habían adquirido un carácter distintivo en el mercado a través del marketing y que, por tanto, gozaban de protección contra imitaciones de productos de acuerdo con la sección 1 de la Ley de Prácticas de Comercialización del 14 de junio de 1974 y la jurisprudencia danesa. En virtud de ello, Rains reclama la responsabilidad del Grupo Inditex por actos de imitación y por violación del derecho de autor, derivada de la explotación y comercialización de los diseños plagiados.

Decisión del Tribunal Danés

El 15 de mayo de 2020, el Tribunal Comercial Danés dictó una sentencia en la que señaló que, para poder determinar si los diseños de Rains podían ser protegidos a través del derecho de autor, era necesario analizar los elementos o requisitos que deben cumplirse para otorgar su reconocimiento y protección.

En este sentido, sostuvo que, de acuerdo con una sentencia del TJUE, la protección asociada al derecho de autor estaba reservada a los objetos que merecen ser calificados como obras y, para poder conocer si los diseños de Rains podían ser calificados o no como obras, el tribunal danés señaló que era necesario acudir a la jurisprudencia sobre la interpretación del concepto de “obra” establecido en la Directiva 2001/29 y según la cual, para que ésta pueda gozar de protección “es preciso que el objeto en cuestión sea original, en el sentido de constituir una creación intelectual propia de su autor”.

Dicho esto, una vez analizado el objeto del cual sobre el cual se pretende el reconocimiento y protección, el tribunal danés determinó que dichas prendas no estaban protegidas por la ley nacional de derecho de autor ya que no se cumplía con el requisito de originalidad para poder proteger la obra pues el diseño de los chubasqueros, modelos: “Long Jacket” y “Parka” era el resultado de una “técnica funcional”, es decir, se trataba de un diseño que no iba más allá de los elementos puramente funcionales.

A pesar de ello, el Tribunal determinó que, si bien los diseños no pueden gozar de protección en el campo del derecho de autor, han acumulado el nivel requerido de distinción entre el público consumidor y están protegidos contra su reproducción no autorizada de conformidad con la Ley de Prácticas de Comercialización, por lo que condenó a Inditex y ordenó retirar de sus tiendas los chubasqueros de los modelos imitados “Long jacket” y “Parka”.

Del contenido de esta decisión puede destacarse que, si bien es cierto que para que una obra pueda ser protegida por un derecho de autor es necesario que se cumplan con los requisitos establecidos en la legislación correspondiente para que sea reconocido como tal, como puede observarse, uno de los requisitos en los que coinciden varias legislaciones es el elemento de la originalidad donde se entiende que la obra debe reflejar la impronta del autor y debe contar con características propias que permitan distinguirlo del resto para poder otorgar una protección.

Ahora bien, para poder determinar si se cumple o no con el requisito de la originalidad, es necesario analizar el objeto y, su determinación, suele tener un carácter subjetivo. En este caso, el tribunal danés, al analizar el diseño de moda determinó, con base a su criterio, que no se configuraba el elemento de la originalidad y, por esta razón, no reconoció su protección en el campo del derecho de autor. Esto llama especial atención ya que, si bien este juez consideró que no se configuraba el elemento de la originalidad, existe la posibilidad de que, si la causa hubiese conocido otro juez, éste hubiese determinado que sí se cumplía con este requisito ya que, aunque la jurisprudencia ha establecido unas bases para determinar si una obra puede considerarse o no original, no existen elementos taxativos y su determinación suele tener carácter subjetivo.

CASO N° 5

Partes involucradas: Moon Boot (Técnica Group S.P.A) contra Chiara Ferragni (Diana S.R.L, Mofra Shoes S.R.L. y Serendipity S.R.L.)

Tribunal que conoció de la demanda: Tribunal de Milán

Fecha de la sentencia: 13 de mayo de 2020.

Naturaleza de la demanda: infracción de derecho de autor.

Antecedentes del caso.

La batalla legal entre Técnica Group y Chiara Ferragni junto con las sociedades que fabrican y comercializan los zapatos de la firma de la influencer (Diana, Mofra Shoes y Srendipidy) tiene su origen en el año 2016, a raíz de una denuncia que presentó Técnica Group por la similitud existente entre las botas de Chiara Ferragni con sus botas Moon Boot y cuya polémica concluyó con la firma de un acuerdo de conciliación.

No obstante, como dichos acuerdos fracasaron, Técnica Group decidió presentar su demanda ante el Tribunal de Milán denunciando el plagio de su producto estrella (Moon Boot) por infringir derecho de autor y alega además actos de competencia desleal.

El equipo de Chiara Ferragni se defendió alegando, en lo que respecta a la supuesta infracción de derecho de autor, la originalidad de su producto al existir elementos distintivos como la purpurina o escarcha y la inclusión del diseño de su logo en sus botas frente a las botas Moon Boot, señalando además que éstas no gozaban de la protección por parte del derecho de autor ya que no se cumplían con los elementos para ser protegidos como tal.

Decisión del Tribunal de Milán

En fecha 13 de mayo de 2020, el Tribunal de Milán publicó su sentencia N° 491, mediante la cual señaló, con respecto a la protección de las botas Moon Boot a través del derecho de autor, que el diseño de las botas Moon Boot tenían un valor artístico al estar expuestas en el museo de diseño y arte Trienal de Milán y en el Museum of Modern Art de New York, lo cual le otorgaba la calidad de obras protegidas por derecho de autor, de acuerdo con el artículo 2.10 de la Ley de Propiedad Intelectual de Italia de 1941, por lo que debía reconocerse su protección en este ámbito.

Asimismo, en lo que respecta a la infracción del derecho de autor denunciada por Técnica Group sobre las botas Moon Boot, el tribunal sostuvo que este diseño contaba con una serie de características particulares que permitían individualizarlas del resto y, al comparar visualmente dicho modelo con el elaborado para Chiara Ferragni, se determinó que éste último reproducía completamente los modelos de Moon Boot y que el simple hecho de que las botas de la marca Chiara Ferragni tuviesen un poco de brillo, purpurina o escarcha y su logo, no lo hacía original ni daba pie para reclamar una “autonomía creativa” frente a las botas Moon Boot, todo lo cual conllevó a que el tribunal declarara que, en este caso, se produjo un plagio o imitación de las botas Moon Boot por parte del equipo de Chiara Ferragni.

Como en este caso se reconoció la infracción del derecho de autor, el tribunal desestimó la acción por competencia desleal al entender que la misma quedó absorbida por la acción principal.

Llama especial atención que, en este caso, el Tribunal de Milán consideró que el diseño de las botas Moon Boot cumplía con el requisito de la originalidad y, por lo tanto, eran susceptibles de ser protegidas a través del derecho de autor, por el hecho de que dichas botas reflejaban la impronta del autor y donde éstas contaban con un “valor artístico” ya que habían sido expuestas en el museo de diseño y arte Trienal de Milán y en el Museum of Modern Art de New York. Esto es interesante pues, como se puede observar, sí es posible, en la práctica, que un diseño de moda pueda ser protegido a través de la figura del derecho de autor -siempre que se cumplan con los requisitos previstos en la legislación vigente para que pueda ser reconocido como tal-.

Objetivo específico N° 3: Diseñar una guía con recomendaciones para los diseñadores de moda con los mecanismos para proteger sus diseños de moda o prendas de vestir en el ámbito del derecho de autor y diseños industriales, con miras a combatir el plagio en la industria de la moda.

Para la elaboración de la guía con las recomendaciones para los diseñadores de moda con los mecanismos para proteger los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales, se tomó como referencia la normativa venezolana sobre la materia.

En este sentido, el Instrumento N° 3 fue de gran utilidad para el cumplimiento de este objetivo ya que permitió conocer cuáles son los mecanismos reconocidos en nuestra legislación para proteger los diseños de moda y prendas de vestir, y lo cual servirá de base para la elaboración de la guía.

La guía forma parte de los anexos del presente trabajo de grado y contiene: (i) introducción, (ii) reconocimiento y protección legal de los diseños de moda o prendas de vestir, a través del derecho de autor y los diseños industriales en Venezuela, (iii) conclusiones y recomendaciones, (iv) referencias bibliográficas.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Como se pudo ver a lo largo de este trabajo, la moda es, sin duda, una de las industrias más prósperas e importantes para la economía en el mundo y, si bien el desarrollo de la tecnología y las nuevas fuentes de información y comunicación han provocado el surgimiento de esta industria y ha facilitado el intercambio de bienes y servicios, también ha facilitado las prácticas de plagio o imitación en esta industria. No cabe duda pues, que, en la industria de la moda, nos hallamos frente a una realidad y es que ella, está destinada a ser copiada o imitada.

A pesar de ello, hemos visto que, muchos países -incluyendo Venezuela- han implementado en sus legislaciones una serie de normas que, aunque no ofrecen una solución definitiva para lo que la industria de la moda requiere, tienen como propósito proteger las creaciones intelectuales otorgando derechos para sus creadores, incluso frente a los terceros que pretendan hacer uso de ellas, sin su consentimiento.

Es así como, la propiedad intelectual, ocupa un papel determinante en la protección de dichas creaciones intelectuales y donde, en lo que respecta particularmente a la industria de la moda, si bien es posible otorgar una protección a través de las distintas figuras jurídicas que forman parte de la propiedad intelectual como lo son los signos distintivos, patentes, competencia desleal, ésta encuentra su fuente de protección en el derecho de autor o los diseños industriales.

En lo que respecta particularmente a Venezuela, una vez realizado el análisis de la normativa vigente en materia de derecho de autor y diseños industriales, podemos concluir que, en nuestro país, existe la posibilidad de proteger los diseños de moda y prendas de vestir a través de estas figuras, siempre y cuando se cumplan con los requisitos previstos en nuestra legislación para que pueda otorgarse un reconocimiento y protección legal y donde, a simple vista, pareciera que es más favorable la protección que brinda el derecho de autor, no sólo por el tiempo de la duración de la protección, sino porque además no se requiere de un

registro para poder hacer valer dichos derechos sino que se adquieren desde el momento de la creación de la obra, siempre que ésta cuente con el requisito de la originalidad.

Sin embargo, consideramos que sería ideal poder contar con una normativa especial en materia de propiedad intelectual que se adecúe a las características de la moda, tales como su temporalidad o su carácter híbrido, lo cual existe por ejemplo en Europa, en donde, a través de un instrumento normativo, se reconoció la posibilidad de reconocer y proteger, por un período de tres años, los diseños industriales no registrados.

No obstante, no podemos menospreciar el rol de la propiedad intelectual, el cual es determinante como régimen de protección de las creaciones intelectuales y donde, a pesar de que no sean el cien por ciento efectivos para proteger las creaciones en la industria de la moda, están allí y los diseñadores deben conocerlos pues en definitiva se tratan de mecanismos a los que ellos pudieran acceder para proteger sus diseños de moda y prendas de vestir y que, de ser aplicables, serían muy útiles para combatir el plagio o imitación en la industria de la moda.

Dicho esto, el reto para los creadores y diseñadores de la industria de la moda se encuentra en la innovación, es decir, en crear algo diferente que les permita imprimir su huella personal para que así puedan gozar de la protección que ofrecen, por ejemplo, el derecho de autor o diseños industriales en nuestro país.

De hecho, con el análisis de los casos, pudo determinarse que, en la práctica, sí es posible otorgar protección a los diseños de moda y prendas de vestir en el campo del derecho de autor y los diseños industriales, sólo es necesario que se cumplan con los requisitos previstos en la normativa vigente para que pueda otorgarse su reconocimiento y protección.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abint (2020). *El plagio legal como inspiración. La Ley de diseño no registrado*.
<https://www.abint.com.ve/web/?p=1144>

Alcántara Francia, Olga (2017). *Régimen jurídico aplicable a las creaciones de moda en el Perú*.
http://repositorio-anterior.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/6330/Alcantara_Francia_proteccion_juridica_dise%C3%B1o_moda_peru.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Álvarez, Ana (2018). *City merchandise inc contra balenciaga inc. casos 2018*.
<https://enriqueortegaburgos.com/city-merchadise-inc-contra-balenciaga-america-inc/>

Antequera Parilli, Ricardo (1998). *Derecho de autor*. Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual. Segunda edición.

Arteaga Coello, Cristina (2009). *Protección jurídica de los diseños de moda en el régimen jurídico ecuatoriano*. Universidad de San Francisco de Quito.
<https://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/276/1/91252.pdf>

Astudillo Gómez, Francisco (2007). Aproximación al estudio del diseño industrial. Homenaje póstumo al doctor Miguel Arteaga Bracho. *Revista de Propiedad Intelectual*. ISSN: 1316-1164.

Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) (1995). https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.pdf

Baena Paz, Guillermina (2014). *Metodología de la investigación. Serie integral por competencias*. Grupo Editorial Patria (1era Edición).

Campos Valladares, Elena (2016). *Zara acusada de plagio por una ilustradora estadounidense*.
<https://es.fashionnetwork.com/news/zara-acusada-de-plagio-por-una-ilustradora-estadounidense.716429.html>

Coolturize (2019). *Cuando Inditex volvió a plagiar sin piedad a jóvenes talentos del diseño: becómely y flaman atelier*. <https://coolturize.com/zara-plagio-inditex-disenadores/>

Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas (1886).
<https://wipolex.wipo.int/es/text/283694>

Convenio de París para la Protección de la Propiedad Intelectual (1883).
<https://wipolex.wipo.int/es/text/287557>

Corbacho, J. (2019). *Zarita tienes que parar: el plagio de Inditex a una marca de ropa cubana*. https://www.elconfidencial.com/empresas/2019-08-22/zara-inditex-ropa-plagio-cuba-clandestina_2188127/

Covadonga O'Shea (2011). *Así es Amancio Ortega, el hombre que creó Zara: lo que me contó de su vida y de su empresa*. Kindle Edition.

Decreto N° 6673/63 de Modelos y Diseños Industriales de Argentina (1963). https://portaltramites.inpi.gob.ar/clasico/cursosagentes/Material/modelos/6673_1963.pdf

Diario Cinco Días (2020). *La industria textil, ante el reto de proteger legamente sus diseños*. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/03/12/legal/1584011011_917649.html

Diario Cinco Días (2020). *La industria textil, ante el reto de proteger legalmente sus diseños*. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/03/12/legal/1584011011_917649.html

Directiva N° 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 13 de octubre de 1998, sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos industriales.

Fernández Marta y Aguila Juliana (2020). *La protección de la moda y la propiedad intelectual*. <https://agendapais.com/actualidad/la-proteccion-de-la-moda-y-la-propiedad-intelectual-articulo-academico/>

Ferrer, Clara (2020). *Rains vence a Inditex*. <https://enriqueortegaburgos.com/rains-vence-a-inditex/>

Fidias G. Arias (2012). *El proyecto de investigación. Introducción a la metodología científica*. Editorial Episteme (6ta Edición).

Gaitán Riascos, Isabella (2011). *Propiedad intelectual y moda en Colombia: el árido camino de la protección*. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Tecnologías de Colombia*.

García Leticia (2014). "Prada, China y el halago de la copia". https://elpais.com/elpais/2014/12/08/estilo/1418041337_976672.html

Gómez, Isabella (2015). *Caso Oysho: los requisitos de registro del diseño de modas*. <https://isfashionlaw.wordpress.com/2015/06/12/caso-oysho-los-requisitos-de-registro-del-diseno-de-moda/>

González, Orois (2021). *Comparación de modelos: fast fashion vs slow fashion*". <https://enriqueortegaburgos.com/comparacion-de-modelos-fast-fashion-vs-slow-fashion/>

Indecopi (2014). *Precedentes de propiedad intelectual y normativa del Indecopi en propiedad intelectual*. http://spijlibre.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Precedentes-y-normativa-del-Indecopi.pdf

Lanza, Laura (2014). *La moda como expresión artística*. <https://lauralanzaclase.blogspot.com/2014/05/la-moda-como-expresion-artistica.html>

Ley 23 del 28 de enero de 1982 de Colombia sobre Derechos de Autor. <https://funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3431>

Ley N° 11.723 sobre el Régimen Legal de la Propiedad Intelectual de Argentina. <https://inamu.musica.ar/pdf/Ley11723.pdf>

Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1° de julio de 2020 de México. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPPI_010720.pdf

Ley Federal del Derecho de Autor, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996 de México. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122_010720.pdf

Ley de Propiedad Intelectual de Ecuador. https://www.correosdelecuador.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2015/05/LEY_DE_PROPIEDAD_INTELECTUAL.pdf

Ley N° 19.039 de Propiedad Industrial de Chile. https://www.inapi.cl/transparencia/doc/marconormativo/doc/Ley_19.039_Ley_19996_refundido_oficial.pdf

Ley N° 17336 de Propiedad Intelectual de Chile. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=28933>

Ley 20/2003, del 7 de julio, de Protección Jurídica del Diseño Industrial de España. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-13615>

Ley sobre Derecho de Autor, Venezuela (1993). https://sapi.gob.ve/wp-content/uploads/2019/05/ley_da.pdf

Ley de Propiedad Industrial, Venezuela (1955). https://sapi.gob.ve/wp-content/uploads/2019/05/ley_pi.pdf

López Barrios, Ana María (2015). *Estudio sobre la propiedad intelectual y la necesidad de expedir una ley de diseño en Colombia*. Universidad Pontificia Javeriana. <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/34511>

Lorenzana Iglesias, Oscar (2018). *La moda en España: situación actual y cuestiones futuras*. Universidad de Castilla-La Mancha. [1534086521_Moda_en_espana_DYC_153_150px.pdf](https://www.mercasa.es/1534086521_Moda_en_espana_DYC_153_150px.pdf) (mercasa.es)

Manlow, Verónica (2007). *Designing clothes: culture and organization of the fashion industry*. Transaction Publishers.

Manzanas, Leire (2021). *Diseño de moda*. <https://ladeldefinicion.com/disen-de-moda/>

Melián, Juan Carlos (2017). *Derechos de autor en la industria de la moda. Problemática actual*. <https://mymabogados.com/derechos-de-autor-industria-moda>

Mémesis (2016). *Una ilustradora independiente acusa a Zara de plagiarle estos dibujos ¿Qué opinas?*. https://www.vozpopuli.com/memesis/plagios-zara-denuncias-zara-plagio-dibujos-ilustradora-tuesday_bassen_0_936806356.html

Microjuris (2016). *Diseñadora le hace frente a Zara, denunciando que roba sus diseños*. <https://aldia.microjuris.com/2016/08/15/disenadora-le-hace-frente-a-zara-denunciado-que-roba-sus-disenos/>

Moreno, V. (2017). *El caso Pedroche y la delgada línea entre el plagio y la inspiración*. <https://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2017/01/05/586e83dce5fdea824f8b45ae.html>

Naidoo, Alicia (2021). *J.Lo jungle dress: versace vs fashion nova settle days before trial*. <https://www.thesouthafrican.com/lifestyle/fashion-and-beauty/versace-fashion-nova-legal-battle-settled-days-before-trial/>

Natalia Tobon (s.f.). *Moda y propiedad intelectual*. <http://www.nataliatobon.com/uploads/2/6/1/8/26189901/moda.pdf>

Noguez, Octavio (2020). *Zara apenas comienza a recuperarse de la cuarentena y pierde juicio por plagiar ropa*. <https://www.merca20.com/zara-apenas-comienza-a-recuperarse-de-la-cuarentena-y-pierde-juicio-por-plagiar-ropa/>

OMPI (s.f.). *Dibujos y modelos industriales*. <https://www.wipo.int/designs/es/>

OMPI (2016). *Principios básicos del derecho de autor y los derechos conexos*. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_909_2016.pdf

OMPI (2019). “*World intellectual property report fundamentos de propiedad intelectual: preguntas y respuestas para estudiantes administración nacional de propiedad intelectual de China (CNIPA) (2019)*”. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_1056.pdf

OMPI (1980). *Glosario de derecho de autor y derechos conexos*. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_816.pdf

OMPI (2005). *Italia y la OMPI organizarán una conferencia sobre moda y propiedad intelectual*. Boletín para la prensa MA/2005/20. https://www.wipo.int/pressroom/es/prdocs/2005/wipo_ma_2005_20.html

Ortega Burgos, Enrique. *OTB versus Zara: la importancia de la defensa especializada*. <https://enriqueortegaburgos.com/otb-versus-zara-o-la-importancia-de-la-defensa-especializada/>

Peritaciones MGA (2020). *Zara culpable por copiar dos diseños a la marca danesa rains*. <http://www.peritacionesmga.com/blog/es/culpable-copia-disenos-zara/>

Real Decreto Legislativo 1/1996, del 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual de España, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

Reglamento N° 6/2002 del Consejo del 12 de diciembre de 2001 sobre los dibujos y modelos industriales. https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/cdr_legal_basis/62002_cv_es.pdf

Santaella, Carmen (2020). *Mango tiene de nueva temporada el bolso de dior más viral de instagram*. https://www.instyle.es/moda/compras/mango-bolso-dior-instagram_46810

Salas Pasuy, Brenda (2013). *La industria de la moda a la luz de la propiedad intelectual*. *Revista la Propiedad Inmaterial* N° 17.

Sassoli, Helena (2021). *Las botas de chiara ferragni son plagio de las famosas moon boot*. <https://enriqueortegaburgos.com/las-botas-de-chiara-plagio-de-moon-boot/>

Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona el 25 de septiembre de 2012. Caso: Comersan S.A. contra Oysho España, S.A. <https://app.vlex.com/#vid/426105970>

Sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el 2019. Caso: G-Star
contra Cofemel.

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=217668&doclang=ES>

Sentencia dictada por el Tribunal de Milán en el 2018. Caso: OTB contra Zara.

<https://www.sib.it/wp-content/uploads/2018/07/Trib.-Milano-15-maggio-2018.pdf>

Sentencia dictada por el Tribunal de Milán el 13 de mayo de 2020. Caso: Moon Boot (Técnica
Group S.P.A) contra Chiara Ferragni (Diana S.R.L, Mofra Shoes S.R.L. y Serendipity S.R.L.).

<https://baylos.com/content/5-actualidad/260-cuando-el-glitter-no-es-suficiente-para-brillar-con-luz-propia-las-botas-de-la-influencer-chiara-ferragni-infringen-los-derechos-de-las-famosas-moon-boot/sentenzatrib.milanomb-gennaio2021.pdf>

Serrano Pinilla, Margarita (2009). *La protección jurídica de los diseños de moda: El fortalecimiento de los derechos de propiedad intelectual versus la emergencia de un ciclo de innovación fundado en la imitación.*

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WTC) (1996).

<https://wipolex.wipo.int/es/text/295167>

The Fashion Law (2018). *What copyright: balenciaga responds to city merch copying Lawsuit*.

<https://www.thefashionlaw.com/what-copyright-balenciaga-responds-to-city-merch-copying-lawsuit/>

Tech Venezuela (2021). *Etimología y concepto de moda.*

<https://www.techitute.com/ve/escuela-de-negocios/blog/etimologia-concepto-moda>

GLOSARIO DE TÉRMINOS

ADPIC: Acuerdo sobre los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

CAN: Comunidad Andina de Naciones.

Convenio de Berna: Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.

Convenio de París: Convenio de París para la protección de la Propiedad Industrial.

Instrumento N° 1: Instrumento de recopilación de información N° 1.

Instrumento N° 2: Instrumento de recopilación de información N° 2.

Instrumento N° 3: Instrumento de recopilación de información N° 3.

LSDA: Ley sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos.

LDI: Ley 20/2003, del 7 de julio, sobre la Protección Jurídica del Diseño Industrial en España

OMPI: Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

ANEXOS

**GUÍA SOBRE LA PROTECCIÓN
LEGAL DE LOS DISEÑOS DE
MODA Y PRENDAS DE VESTIR A
TRAVÉS DEL DERECHO DE AUTOR
Y LOS DISEÑOS INDUSTRIALES EN
VENEZUELA**

FRANCESCA RIGIO

INTRODUCCIÓN

La moda ha sido considerada, desde sus inicios, como una forma de expresión de ideas, estilos, percepciones, pensamientos e incluso sentimientos que está presente en todas partes, forma parte de la cultura e historia de los países y constituye una de las fuentes más importantes de creación de empleos, generación de riquezas e intercambio cultural en el mundo, lo que ha hecho que sea considerada como una de las industrias más prósperas e importantes en el mundo.

Si bien existe una tendencia a asociar la moda únicamente con los diseños de moda y prendas de vestir, esta industria abarca mucho más pues engloba la industria textil, materia prima, accesorios, calzados, joyería, relojería, cosmética y otros. No obstante, a los efectos de la elaboración de la presente guía, enfocaremos su desarrollo en los diseños de moda y prendas de vestir.

Dicho esto, no cabe duda que, detrás de algunos diseños de moda o prendas de vestir, existe un gran trabajo o esfuerzo intelectual y artístico por parte de los profesionales que intervienen en todo el proceso de creación y quienes invierten su tiempo, esfuerzo y dinero para crear diseños que puedan, no solo satisfacer las necesidades propias del mercado, sino también aportar originalidad y creatividad a la industria de la moda.

En efecto, como firma la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual ("OMPI"), "...la industria de la moda está impulsada por la creatividad y por el capital intelectual invertido en esas actividades. De este modo, los instrumentos de propiedad intelectual desempeñan una función importante a la hora de establecer y consolidar la posición de una empresa en el mercado". (OMPI, 2019)



Ciertamente, la propiedad intelectual ("**PI**") se ha convertido en un gran aliado para los diseñadores de moda que desean obtener una contraprestación justa por su trabajo creativo o proteger sus creaciones intelectuales frente a la temida copia o imitación a la que están expuestos constantemente y cuyas prácticas se han incrementado como consecuencia del fenómeno de la globalización, las nuevas tecnologías, el surgimiento de las empresas dedicadas al fast fashion, entre otros.

En términos generales, si bien se entiende que los diseños de moda y las prendas de vestir pueden estar protegidos a través de distintas figuras de la PI -siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en cada legislación para otorgar su reconocimiento y protección-, hay dos disciplinas que son de especial interés en esta industria -sobre todo para brindar una protección frente a las prácticas de plagio o imitación- y éstas son: el derecho de autor y los diseños industriales ya que pudieran otorgar un reconocimiento y protección directa a los diseños de moda y prendas de vestir.

Por esta razón, con el desarrollo de la presente guía, se analizará la protección legal de los diseños de moda y prendas de vestir a través del derecho de autor y los diseños industriales en Venezuela, con miras a combatir las prácticas de plagio o imitación a la que pudieran incurrir terceros no autorizados.



El objetivo de la guía es poder brindar algunas herramientas a los diseñadores de moda para proteger sus diseños de moda o prendas de vestir a través de estas disciplinas, pues al final, son quienes invierten su tiempo, esfuerzo y dinero para crear diseños que puedan, no solo satisfacer las necesidades propias del mercado, sino también aportar originalidad y creatividad a la industria de la moda y son quienes pudieran verse afectados por las prácticas de plagio.

DERECHO DE AUTOR

1

¿QUÉ ES EL DERECHO DE AUTOR?

En términos generales, como afirma la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual ("**OMPI**"), la expresión de derecho de autor nos remite a la persona creadora de una obra artística, científica o literaria y la protección legal sobre sus creaciones, pero también abarca los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores audiovisuales, los organismos de radiodifusión, los editores, etcétera, que en muchos países se denominan "derechos conexos".

Es decir, el derecho de autor abarca los derechos de los autores sobre sus creaciones, que se denominan "obras", así como los derechos de los titulares de los derechos conexos sobre sus obras y los objetos relacionadas con ellas (OMPI, 2019).

En este punto, pudiéramos preguntarnos: ¿Qué se entiende por obra?

"En lenguaje común el término obra es cualquier producción del entendimiento en ciencias, letras o artes, mientras que para el Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre derecho de autor y derechos conexos es, "toda creación intelectual original expresada en una forma reproducible". (Antequera Parilli, 1998)

Dicho esto, es importante tener presente que, si bien el objeto de protección del derecho de autor recae en las "obras", no todas ellas podrán ser protegidas por el derecho de autor, sino solo en la medida en que dichas creaciones cumplan con las condiciones previstas en la legislación correspondiente.



2

¿CUÁLES OBRAS PUEDEN SER PROTEGIDAS POR EL DERECHO DE AUTOR EN VENEZUELA?

El artículo 98 de nuestra Constitución establece expresamente que el Estado reconocerá y protegerá la propiedad intelectual sobre, entre otras, las obras artísticas, científicas y literarias.


A su vez, el artículo 1 de la Ley sobre Derecho de Autor dispone que:

"Las disposiciones de esta Ley protegen los derechos de los autores sobre todas las obras del ingenio de carácter creador, ya sean de índole literaria, científica o artística, cualesquiera sea su género, forma de expresión, mérito o destino."

En virtud de ello, se considera que, en Venezuela, el objeto de protección del derecho de autor recae sobre las obras artísticas, científicas o literarias.

Ahora bien, como afirma el Dr. Ricardo Antequera Parilli, de conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la LSDA, para que una obra pueda ser protegida por parte del derecho de autor, es necesario tomar en consideración los siguientes elementos:

2.1. El objeto de la tutela debe ser el resultado del talento creativo del hombre, en el dominio literario, artístico o científico.



Como se señaló anteriormente, nuestra Constitución y la LSDA, solo protegen las creaciones artísticas, científicas o literarias, las cuales, además, deben ser producto del esfuerzo intelectual del hombre. Esta es la razón por la que se entiende las personas jurídicas o los robots por ejemplo, no pueden ser considerados autores ya que nuestra legislación solo reconoce una protección para las personas naturales.

2.2. La protección es reconocida con independencia del género de la obra, su forma de expresión, mérito o destino.

Como señala el Dr. Antequera Parilli, de acuerdo con nuestra legislación, la protección es reconocida independientemente del género (artístico, científico o literario), forma de expresión (escrita, sonora, audiovisual) o destino (creada para ser divulgada o permanecer inédita).

Lo más importante es que la idea se exprese o plasme de alguna manera pues la tutela existe para reconocer la expresión que se haga de esa idea y que debe contar además con característica de originalidad.

2.3. Por último, la creación intelectual exige, por su forma de expresión, características de originalidad.

En efecto, para que una obra pueda ser protegida por el derecho de autor, es necesario que se cumpla con el requisito de la originalidad.

La originalidad de la obra, según el Dr. Antequera Parilli, "apunta a su individualidad (y no a la novedad stricto sensu), es decir, que el producto creativo, por su forma de expresión, ha de tener suficientes características propias como para distinguirlo de cualquiera del mismo género, a diferencia de la copia, total o parcial, de la creación de otros (lo que tipifica un plagio), o de la mera aplicación mecánica de los conocimientos o ideas ajenas sin una interpretación o sello personal; o de la simple técnica que solo requiere de la habilidad manual en la ejecución." (Antequera Parilli, 1998)

Esto supone que, para que un diseño de moda o prenda de vestir pueda considerarse como original, es necesario que refleje la personalidad del autor y que la misma cuente con características propias que permitan individualizarla de otras del mismo género.



3

¿LOS DISEÑOS DE MODA PUDIERAN SER PROTEGIDOS POR EL DERECHO DE AUTOR?

El artículo 2 del Convenio de Berna así como el artículo 2 de la LSDA, establecen que se encuentran comprendidas entre las obras del ingenio susceptibles de protección por parte del derecho de autor, las obras artísticas y las obras de arte aplicado, siempre que no sean meros modelos y dibujos industriales y que cuenten con características de originalidad.

Las *obras artísticas*, según la OMPI (1980), pueden considerarse como creaciones cuya finalidad es apelar el sentido estético de la persona que la contempla (pinturas, dibujos, esculturas, grabados y para algunas legislaciones, las obras de arquitectura, fotografías, las obras musicales y las de arte aplicado).

Por su parte, las *obras de arte aplicado*, de acuerdo con el Dr. Antequera Parilli (2009), puede definirse como "una creación artística con funciones utilitarias o incorporadas en un artículo útil, ya sea de artesanía o producida a escala industrial siendo ejemplos de esta categoría los modelos en joyería, orfebrería, bisutería, mueblería, cerámica, vidriería, vestidos y decoración"

Dicho esto, puede afirmarse que, los diseños de moda y prendas de vestir, encuadran en la definición de obras artísticas y obras de arte aplicado pues éstas son creaciones artísticas que son elaboradas no solo para ser contempladas sino también para cumplir funciones utilitarias.

En consecuencia, los diseños de moda y prendas de vestir pueden ser objeto de protección por parte del derecho de autor, como una obra artística o una obra de arte aplicado siempre que se cumplan con las condiciones indicadas anteriormente para que pueda otorgarse su reconocimiento y protección.



4

¿CUÁLES SON LOS DERECHOS QUE LA LEY RECONOCE A LOS AUTORES POR SUS OBRAS?

El artículo 5 de la LSDA establece que "el autor de una obra del ingenio tiene por el sólo hecho de su creación un derecho sobre la obra que comprende, a su vez, los derechos de orden moral y patrimonial determinados en esta Ley".

Es decir, los derechos concedidos a los autores por la creación de su obra artística se dividen en dos categorías: los derechos morales y los derechos patrimoniales.

3.1. Derechos morales

El artículo 6 del Convenio de Berna así como los artículos 18 y siguientes de la LSDA, reconocen los siguientes derechos morales sobre la obra:

Derecho de divulgación
(artículo 18)

Es el derecho del autor de decidir sobre la divulgación total o parcial de la obra y, en su caso, acerca del modo de hacer dicha divulgación, de manera que nadie puede dar a conocer sin el consentimiento de su autor el contenido esencial o la descripción de la obra, antes de que él lo haya hecho o la misma se ha ya divulgado.

Derecho a la paternidad
(artículo 19)

Es el derecho de ser reconocido como el autor de la obra, aún cuando ésta sea publicada o divulgada por un tercero, con su consentimiento.

Derecho de integridad
(artículo 20)

Está referido al derecho que tiene el autor de prohibir toda modificación de la obra que pueda poner en peligro su decoro o reputación.

Derecho de modificación
(artículo 21)

Está referido al derecho que tiene el autor de prohibir toda modificación de la obra que pueda poner en peligro su decoro o reputación así como el derecho de autorizar traducciones, adaptaciones, arreglos y otras transformaciones.

Derecho de acceso
(artículo 22)

Es el derecho del autor de exigir al propietario del objeto material el acceso al mismo, en la forma que mejor convenga a los intereses de ambos, siempre que ello sea necesario para el ejercicio de sus derechos morales o los de explotación.

Derecho de retracto
(artículo 58)

Es el derecho del autor de revocar la cesión o impedir que un tercero continúe utilizando su obra, aún después de la publicación de la misma, a cambio de la indemnización por los daños y perjuicios que hubiere ocasionado con ello.

3.2. Derechos patrimoniales

El Convenio de Berna así como la LSDA, reconocen los siguientes derechos patrimoniales sobre la obra:

Derecho de transformación
(artículo 21)

Se refiere al derecho de los autores de hacer o autorizar traducciones, adaptaciones, arreglos y otras transformaciones de sus obras.

Derecho a la reproducción
(artículos 39 y 41)

Es el derecho que tiene el autor de autorizar la reproducción de su obra por cualquier medio o procedimiento.

Derecho de distribución (artículo 41)

Forma parte del derecho de reproducción y consiste en el derecho que tiene el autor o el titular del derecho patrimonial de autorizar o no la puesta a disposición del público del original o copia de la obra mediante su venta o cualquier forma de transmisión de la propiedad, alquiler u otra modalidad de uso a título oneroso.

Derecho de comunicación pública (artículo 40)

En términos generales se entiende que la comunicación pública es todo acto mediante el cual una pluralidad de personas pueden tener acceso a la obra. El artículo 40 de la LSDA establece las distintas modalidades de difusión de las obras y, además, deja abierta la posibilidad de incluir otros medios o procedimientos de difusión conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes.

5

¿SE DEBE CUMPLIR CON ALGUNA FORMALIDAD PARA QUE PUEDA OTORGARSE SU PROTECCIÓN?

No, ya que la protección del derecho de autor sobre una obra se adquiere de forma automática, es decir, sin necesidad de un registro, por lo que se entiende que dichas obras gozarían de protección desde el momento en que son creadas -en este caso, cuando el diseño o boceto de moda es creado- y siempre que se cumplan con los requisitos indicados anteriormente para que pueda concederse una protección.

A pesar de ello, es importante tener en consideración que, en Venezuela, contamos con un sistema de registro de las obras al que pueden acceder los autores de forma voluntaria, si así lo desean y el cual simplemente otorga una fecha cierta sobre la creación de la obra. Esto pudiera ser útil solo como prueba preliminar o presunción de la titularidad de ese derecho.

6

¿CUÁL ES EL TIEMPO DE DURACIÓN DE LA PROTECCIÓN?

En lo que respecta a la duración de la protección, se entiende que el derecho de autor dura toda la vida de éste y se extingue a los sesenta años contados a partir del primero de enero del año siguiente al de su muerte, incluso respecto a las obras no divulgadas durante su vida, todo ello de conformidad con lo previsto en el artículo 25 de la LSDA.



DISEÑOS INDUSTRIALES

1

¿QUÉ SON LOS DISEÑOS INDUSTRIALES?

En palabras del profesor Francisco Astudillo (2007):

"una simple ojeada a nuestro entorno nos permite apreciar la importancia del diseño industrial. Todos los objetos y artículos que nos rodean bien sean de origen industrial o artesanal, tienen una apariencia determinada que proviene básicamente de su configuración y ornamentación la cual no es espontánea, sino fruto del esfuerzo intelectual de una o más personas con el fin de hacerlos atractivos."

Como señala la OMPI, un dibujo o diseño industrial "constituye el aspecto ornamental de un artículo. El dibujo o modelo puede consistir en rasgos tridimensionales, como la forma o la superficie de un artículo, o en rasgos bidimensionales, como motivos, líneas o colores."

En efecto, al hablar de diseño industrial, debemos necesariamente relacionarlo con el aspecto ornamental o estético de un producto, el cual se obtiene a partir de la reunión de formas, líneas, colores, texturas, materiales, etc.

De allí que pueda afirmarse que los diseños industriales no persiguen una función técnica como tal, sino que su fin es hacer atractivo el producto ante el público consumidor y, es esta apariencia del objeto bien sea bidimensional o tridimensional, novedosa e intangible, conformada por formas, líneas, colores y textura, la que representa una creación susceptible de protegerse por un diseño industrial.



2

¿CUÁL ES EL OBJETO DE PROTECCIÓN DE LOS DISEÑOS INDUSTRIALES?

El artículo 24 de la Ley de Propiedad Industrial, hace referencia a que la protección que se otorga a un dibujo o modelo industrial se refiere al aspecto exterior del mismo y no se extiende al producto o a la utilidad del objeto fabricado.

Dicho esto y, en concordancia con lo indicado en el punto 1, puede afirmarse entonces que el objeto de protección de los diseños industriales son aquellas creaciones de carácter estético plasmada en productos industriales y donde lo que se va a proteger es el aspecto externo del diseño y no el producto en sí o los rasgos técnicos incorporados al diseño.

3

¿LAS CREACIONES DE MODA PUEDEN SER PROTEGIDAS POR LOS DISEÑOS INDUSTRIALES?

A pesar de que el artículo 22 de la Ley de Propiedad Industrial establece que los dibujos y modelos industriales no comprenden las obras artísticas ni los productos de indumentaria, el Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual (SAPI) emitió, en fecha 1º de octubre de 2020, el Aviso Oficial NRO. DG09-2020, mediante el cual señaló que el Acuerdo ADPIC es de aplicación directa en Venezuela, en la medida en que sus normas lo permitan por sí mismas; y sean más favorables que las normas de la Ley de Propiedad Industrial de 1955 en la materia de que se trate.

Como en este caso, el otorgar un reconocimiento y protección a los diseños de moda y prendas de vestir resulta más favorable, entonces pudiera considerarse que se pudiera aplicar el ADPIC y, en consecuencia, otorgar una protección a estas creaciones de moda.



4

¿CUÁLES SON LOS REQUISITOS DEBEN CUMPLIRSE PARA QUE PUEDA OTORGARSE UNA PROTECCIÓN?

De acuerdo con lo previsto en el artículo 22 de la Ley de Propiedad Industrial y en el artículo 25 del Acuerdo ADPIC, para que un diseño industrial pueda ser protegido o reconocido jurídicamente es necesario que se cumplan con dos condiciones, a saber: (i) novedad y (ii) originalidad, que le confiera fisonomía propia.

El requisito de la originalidad está referido básicamente a que el diseño refleje la impronta o personalidad de su creador, tenga fisonomía propia o carácter singular y que permita distinguirlo del resto del mismo género mientras que la novedad está relacionada con que el diseño no haya sido puesto a disposición del público con anterioridad, esto último, en concordancia con lo establecido en el artículo 25 del Acuerdo ADPIC.

5

¿SE DEBE CUMPLIR CON ALGUNA FORMALIDAD PARA QUE PUEDA OTORGARSE SU PROTECCIÓN?

De acuerdo con lo previsto en el artículo 4 del Convenio de París y de la interpretación de los artículos 22 y siguientes de la Ley de Propiedad Industrial y el artículo 25 del Acuerdo ADPIC, se entiende que es indispensable que el diseño industrial haya sido registrado ante la oficina nacional competente que, en el caso particular de Venezuela, es el Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual ("**SAPI**"), para que pueda ser otorgada la protección.



6

¿CUÁLES SON LOS DERECHOS QUE SE ADQUIEREN CON EL REGISTRO DEL DISEÑO INDUSTRIAL?

Una vez que el titular obtiene el registro de su diseño industrial ante el SAPI, adquiere derechos de exclusiva sobre dicho diseño, como lo es por ejemplo el derecho de impedir que terceros, sin su consentimiento, fabriquen, vendan o importen artículos que ostenten o incorporen un dibujo o modelo protegido, cuando dichos actos sean realizados con fines comerciales de conformidad con lo previsto en el artículo 26 del Acuerdo ADPIC.

7

¿CUÁL ES EL TIEMPO DE DURACIÓN DE LA PROTECCIÓN?

El artículo 9 de la Ley de Propiedad Industrial establece que:

"Las patentes de invención, de mejora, de modelo o dibujo industriales, se expedirán por cinco o diez años a voluntad del solicitante; y las de introducción solo por cinco años"-

Esto supone que el registro del diseño industrial podrá otorgarse por un lapso que va de 5 a 10 años, tiempo en el cual su titular tendrá un derecho de *ius prohibendi*, es decir, tendrá el derecho excluir a terceras personas de la explotación de dicho diseño sin previa autorización.



CONCLUSIONES

Como hemos podido observar, la PI, ocupa un papel determinante en la protección de las creaciones intelectuales y donde, en lo que respecta particularmente a la industria de la moda, si bien es posible otorgar una protección a través de las distintas figuras jurídicas que forman parte de la propiedad intelectual como lo son los signos distintivos, patentes, competencia desleal, etc, ésta encuentra su fuente de protección en el derecho de autor o los diseños industriales.



En Venezuela, tanto el derecho de autor como los diseños industriales pueden ser considerados como herramientas o instrumentos útiles en la industria de la moda para proteger las obras o creaciones que son producto del esfuerzo intelectual y creativo de su autor o titular ya que, a través de estas disciplinas, es posible obtener, bien sea una protección automática a través del derecho de autor -donde se protegen los diseños o prendas al momento de la creación de la obra, sin necesidad de registro-, o mediante un diseño industrial, cuya protección nace en el momento en que se obtiene el registro de dicho diseño.

En lo que respecta particularmente al derecho de autor, consideramos que, en vista de que debe cumplirse con el requisito de la originalidad para que pueda otorgarse una protección bajo esta figura, el reto para los diseñadores de moda se encuentra en crear diseños que les permita imprimir su huella personal en cada uno de ellos e individualizarlos y distinguirlos de otros del mismo género para que así puedan hacerse valer su reconocimiento y protección; mientras que, en el caso de los diseños industriales, como debe cumplirse además del requisito de la originalidad, con el de la novedad, recomendamos a los diseñadores que deseen proteger sus creaciones bajo esta figura que soliciten su registro ante la autoridad nacional competente, que, en el caso de Venezuela es el SAPI, antes de hacer del conocimiento público dicho diseño, para que no pierdan la posibilidad de protegerlo a través de esta figura.

En definitiva, en la medida en que se reconozca una protección a través de la propiedad intelectual a las creaciones de moda, se podrá lograr, no solo el desarrollo de esta industria -al incentivar la innovación y creatividad al reconocer el esfuerzo de los diseñadores respecto a sus creaciones- sino también servir como herramienta o mecanismo para luchar contra el plagio o las temidas copias a las que puedan incurrir los terceros no autorizados.

«Recordando las palabras de Leonardo Da Vinci: "lo que mueve el mundo no son las máquinas, sino las ideas" y defenderlas frente al plagio "es una batalla necesaria para la sociedad"».
Carmen Calvo Poyato (1957)



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Antequera Parilli, Ricardo (1998). "Derecho de Autor". Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual. Segunda edición.

Astudillo Gómez, Francisco (2007). "Aproximación al Estudio del Diseño Industrial. Homenaje Póstumo al Doctor Miguel Arteaga Bracho". Revista de Propiedad Intelectual. ISSN: 1316-1164.

Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. Disponible en: <https://wipolex.wipo.int/es/text/283694>

Ley sobre Derecho de Autor, Venezuela. Disponible en: https://sapi.gob.ve/wp-content/uploads/2019/05/ley_da.pdf

Ley de Propiedad Industrial, Venezuela. Disponible en: https://sapi.gob.ve/wp-content/uploads/2019/05/ley_pi.pdf

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (2005). "Italia y la OMPI organizarán una conferencia sobre moda y propiedad intelectual". Boletín para la prensa MA/2005/20. Disponible en: https://www.wipo.int/pressroom/es/prdocs/2005/wipo_ma_2005_20.html

Organización Mundial del Comercio (OMC) - Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC). Disponible en: <https://wipolex.wipo.int/es/text/305796>

OMPI. "Dibujos y modelos industriales". Disponible en: <https://www.wipo.int/designs/es/>