

COLECCIÓN DE PROPIEDAD INTELECTUAL



LAS OBRAS DEL ESPÍRITU Y SU ORIGINALIDAD

Clara Ruipérez Azcárate

LL. M. (HU Berlín)

Abogada



COLECCIÓN DE PROPIEDAD INTELECTUAL

TÍTULOS PUBLICADOS

- Nuevas Tecnologías y Propiedad Intelectual**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (1999).
- Las obligaciones del editor en el contrato de edición literaria**, *Miguel L. Lacruz* (2000).
- Obra plástica y Derechos de autor**, *Jorge Ortega Doménech* (2000).
- Diccionario de Propiedad Industrial e Intelectual. Español / Francés / Español**, *Ángeles Sirvent y otras* (2000).
- Contratos en torno a la edición**, *María Serrano Fernández* (2001).
- Las obras audiovisuales. Panorámica jurídica**, *Nazareth Pérez de Castro* (2001).
- Creaciones audiovisuales y Propiedad Intelectual. Cuestiones puntuales**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2001).
- Contrato de merchandising y Propiedad Intelectual**, *Susana Navas Navarro* (2001).
- El derecho *sui generis* del fabricante de bases de datos**, *Miguel Ángel Bouza* (2001).
- Bibliografía española sobre propiedad intelectual 1987-2000**, *César Iglesias* (2002).
- Las obligaciones del editor musical**, *Miguel Ángel Encabo Vera* (2002).
- Protección de la Propiedad Intelectual**, *José-Antonio Vega Vega* (2002).
- Anuario de Propiedad Intelectual 2001**, *Carlos Rogel Vide (Director)* (2002).
- Estudios completos de Propiedad Intelectual**, *Carlos Rogel Vide* (2003).
- El contrato de representación teatral**, *Luis Felipe Ragel Sánchez* (2003).
- Obras musicales, compositores, intérpretes y nuevas tecnologías**, *Raquel de Román Pérez* (2003).
- Anuario de Propiedad Intelectual 2002**, *Carlos Rogel Vide (Director)* (2003).
- En torno a los derechos morales de los creadores**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2003).
- Obligaciones del autor en el contrato de edición**, *Pedro Álvarez de Benito* (2003).
- Leyes, actos, sentencias y propiedad intelectual**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2004).
- Anuario de Propiedad Intelectual 2003**, *Carlos Rogel Vide (Director)* (2004).
- Interpretación y autoría**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2004).
- Remuneración del autor y comunicación pública**, *Sara Martín Salamanca* (2004).
- Diccionario de Propiedad Intelectual. Español / Inglés / Español**, *César Iglesias Rebollo, María González Gordon* (2005).
- La duración de la propiedad intelectual y las obras en dominio público**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2005).
- Anuario de Propiedad Intelectual 2004**, *Carlos Rogel Vide (Director)* (2005).
- Propiedad intelectual, derechos fundamentales y propiedad industrial**, *César Iglesias Rebollo (Coord.)* (2005).
- Arquitectura y Derechos de Autor**, *Jorge Ortega Doménech* (2005).
- Créditos y Deudas de los Autores –Especial referencia a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal–**, *Susana Navas Navarro* (2005).
- La hipoteca de Propiedad Intelectual**, *Andrés Domínguez Luelmo* (2006).
- Estudios completos de Propiedad Intelectual. Volumen II**, *Carlos Rogel Vide* (2006).
- Anuario de Propiedad Intelectual 2005**, *Carlos Rogel Vide (Director)* (2006).
- Los límites del Derecho de Autor**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2006).

Estudios de derecho de autor y derechos afines, *Ricardo Antequera Parilli* (2007).

Administraciones públicas y propiedad intelectual, *Eduardo Serrano Gómez* (Coord.) (2007).

Anuario de Propiedad Intelectual 2006, *Carlos Rogel Vide* (Director) (2007).

Sujetos del derecho de autor, *César Iglesias Rebollo* (Coord.) (2007).

Reformas recientes de la Propiedad Intelectual, *Carlos Rogel Vide* (Coord.) (2007).

El Droit de Suite de los artistas plásticos, *Elena Vicente Domingo* (2007).

El Registro de la Propiedad Intelectual, *Eduardo Serrano Gómez* (Coord.) (2008).

La Ley del Cine y el Derecho de Autor, *César Iglesias Rebollo* (Coord.) (2008).

Manual de Derecho de autor, *Carlos Rogel Vide* y *Eduardo Serrano Gómez* (2008).

Anuario de Propiedad Intelectual 2007, *Carlos Rogel Vide* (Director) (2008).

Fotografía y Derecho de autor, *María Serrano Fernández* (Coord.) (2008).

Nuevas fronteras del objeto de la Propiedad Intelectual. Puentes, parques, perfumes, senderos y embalajes, *Luis A. Anguita Villanueva* y *Héctor S. Ayllón Santiago* (2008).

Estudios completos de Propiedad Intelectual. Volumen III, *Carlos Rogel Vide* (2009).

Anuario de Propiedad Intelectual 2008, *Carlos Rogel Vide* (Director) (2009).

El plagio y otros estudios sobre derecho de autor, *Antonio Castán* (2009).

Ingeniería y Propiedad Intelectual, *María Teresa Carrancho*, *Elena Vicente* y *Raquel de Román* (Coords.) (2009).

Diccionario de Propiedad Intelectual e Industrial. Alemán / Español / Alemán, *Clara Ruipérez de Azcárate* (2010).

El flamenco y los derechos a autor, *Margarita Castilla* (Coord.) (2010).

Siete estudios sobre el derecho de autor y la Propiedad Intelectual, *Joaquín J. Rams Albesa* (2010).

Cuestiones actuales de la Propiedad Intelectual, Premio Aseda 2010, *Jorge Ortega* (Coord.) (2010).

Anuario de Propiedad Intelectual 2009, *Carlos Rogel Vide* (Director) (2010).

Cultura popular y Propiedad Intelectual, *Caridad Valdés* y *Carlos Rogel* (Directores) (2011).

El derecho de comunicación pública directa, *Héctor S. Ayllón Santiago* (2011).

Ideas, bocetos, proyectos y derecho de autor, *Carlos Rogel* y *Concepción Sáiz* (Directores) (2011).

Anuario de Propiedad Intelectual 2010, *Eduardo Serrano Gómez* (Director) (2011).

Derechos de la personalidad y derechos morales de los autores, *Rafael Roselló Manzano* (2011).

Derechos intelectuales y derecho a la imagen en la jurisprudencia comparada, *Ricardo Antequera Parilli* (2012).

Anuario de Propiedad Intelectual 2011, *Eduardo Serrano Gómez* (Director) (2012).

Museos y Propiedad Intelectual, *Carlos Rogel* y *Andrés Domínguez* (Directores) (2012).

Obras originales de autoría plural, *Caridad Valdés* y *Carlos Rogel* (Directores) (2012).

Las obras del espíritu y su originalidad, *Clara Ruipérez de Azcárate* (2012).

COLECCIÓN DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Director: CARLOS ROGEL VIDE

Catedrático de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

LAS OBRAS DEL ESPÍRITU Y SU ORIGINALIDAD

Clara Ruipérez de Azcárate

LL.M. (HU Berlín)

Abogada



Madrid, 2012

© Editorial Reus, S. A.
Fernández de los Ríos, 31 – 28015 Madrid
Tfno: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

Fundación AISGE
Ruiz de Alarcón, 11
28013 Madrid
Tfno: (34) 91 521 22 55
Fax: (34) 91 531 17 24
<http://www.aisge.es>

1.ª edición REUS, S.A. (2012)
ISBN: 978-84-290-1711-3
Depósito Legal: M 37380-2012
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta, responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

*A mis maestros,
Carlos Rogel, Carlos Lasarte y
José María Méndez*

AGRADECIMIENTOS

Mis primeras palabras de agradecimiento y máxima admiración van dirigidas a mis dos grandes maestros del mundo académico, sin cuya dedicación y enseñanzas esta publicación nunca habría visto la luz, los profesores Carlos Lasarte Álvarez y Carlos Rogel Vide.

En el mundo alemán, que me ha influenciado y marcado profundamente a lo largo de estos años, no puedo dejar de mencionar al profesor Arthur-Axel Wandtke, incansable fuente de conocimiento, y a los profesores Theo Bodewig y Helmut Grothe, por tenderme una mano en el duro y bonito camino de la investigación.

Agradezco también el apoyo recibido por una serie de instituciones y centros de investigación, así como a las personas que hacen posible su funcionamiento, por haber hecho factible la realización de mis investigaciones para la preparación y defensa de mi Tesis Doctoral.

En primer lugar, agradezco al anteriormente denominado Ministerio de Educación y Ciencia, por haberme permitido disfrutar de una beca de Formación de Profesorado Universitario; al Departamento de Derecho Civil de la UNED por su acogida y sus buenas enseñanzas; a las universidades berlinesas *Freie Universität* y *Humboldt Universität*, por impregnar mis investigaciones con pintura germanófila; a la Universidad de Santiago de Compostela y, de forma particular al Instituto de Derecho Industrial, por poner a mi disposición sus magníficos fondos; a la *Staatsbibliothek* de Berlín por darme acceso al mundo bibliográfico en los fríos inviernos berlineses; y, por último, a los dos despachos que han propiciado mi desarrollo profesional, Garrigues y Baker & McKenzie y, muy especialmente, a Chema Méndez Zori por transmitirme con sencillez y entusiasmo el mágico mundo de la abogacía.

Mi más sincero agradecimiento va también dirigido a esos grandes compañeros de profesión que han hecho fácil lo complicado, y que han

aportado su granito de arena a la pequeña gran montaña de mi vida profesional. En primer lugar, agradezco el apoyo a todas las personas que integran el Departamento de Derecho Civil de la UNED, y muy especialmente a su Director, el maestro Carlos Lasarte Álvarez, por sus reveladoras enseñanzas, y a la profesora Fernanda Moretón Sanz por sus valiosos consejos.

Agradezco también a todos los miembros de ASEDA, por haber convertido el derecho de autor en el invitado de honor en cada debate y conversación. Mención especial merecen el maestro Carlos Rogel Vide, por ser su vital impulsor, y a Jorge Ortega, Luis Anguita, Cayetana Mulero y Eduardo Serrano, por su apoyo incondicional.

Un gracias de corazón va también dedicado a los profesores Carlos Rogel Vide, Jesús Prieto de Pedro, Elena Vicente Domingo, Isabel Espín López y Marisela González López, ilustres miembros del tribunal en la lectura de mi Tesis Doctoral el 13 de junio de 2012.

Por último, dedico la presente obra a mi familia, natural y política, en especial a mis padres, a mis amigos por estar ahí en cada momento, y a David por soñar la vida conmigo y vivir todos nuestros sueños.

En Madrid, a 23 de septiembre de 2012

SÍMBOLOS, ABREVIATURAS Y SIGLAS

§	Parágrafo
Abs.	<i>Absatz</i>
BGH	<i>Bundesgerichtshof (DE)</i>
Ed.	Editorial
GRUR	<i>Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht</i>
GRUR Int.	<i>Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil</i>
GRUR-RR	<i>Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Rechtsprechungs - Report</i>
LG	<i>Landgericht (DE)</i>
LPI	Ley de Propiedad Intelectual
m.	masculino
NJW	<i>Neue Juristische Wochenschrift</i>
OGH	<i>Oberste Gerichtshof (AT)</i>
OLG	<i>Oberlandesgericht (DE)</i>
Proc.	Procedimiento
RD	Real Decreto
Rec.	Recurso
Rn	<i>Randnummer</i>
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SJMerc	Sentencia del Juzgado de lo Mercantil
SJPenal	Sentencia del Juzgado de lo Penal
SJPI	Sentencia del Juzgado de Primera Instancia
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
URG	<i>Urheberrechtsgesetz (CH)</i>
UrhG	<i>Urheberrechtsgesetz (DE)</i>
ZUM	<i>Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht</i>
ZUM-RD	<i>Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht, Rechtsprechungsdienst</i>

INTRODUCCIÓN

La presente publicación es una síntesis de la Tesis Doctoral que bajo el título “La originalidad en el derecho de autor” y bajo la dirección del profesor Carlos Lasarte Álvarez, fue defendida el 13 de junio de 2012 en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED), obteniendo la máxima calificación (Sobresaliente Cum Laude) por unanimidad de los miembros del Tribunal.

La primera vez que reflexioné sobre el alcance de la propiedad intelectual fue una tarde de septiembre de 2005 en la oscuridad de una sala de los cines Verdi de Madrid, en la que se proyectaba el documental “Cineastas contra Magnates” de Carlos Benpar. Esa tarde cambió mi vida.

Cuando vi la constructiva cinta de Benpar, cursaba quinto de Derecho en la Universidad Complutense de Madrid y acababa de regresar de Berlín con la ilusión de preparar mi futuro y encontrar mi camino profesional.

Desde los nueve años tuve siempre claro que quería dedicar mi vida a mis dos grandes pasiones, el cine y el Derecho. La forma de conjugar ambas cosas era difusa cuando me embarqué en la carrera de Derecho con la convicción de que, una vez acabada la misma, encontraría la forma de enfocarla hacia lo cinematográfico.

Con estas ideas instaladas en mi cabeza, el documental “Cineastas contra Magnates” definió una dirección en mi camino. Sabiendo que existía un mundo llamado “propiedad intelectual”, decidí dedicar mis esfuerzos a identificar bibliografía sobre la materia para estudiarla en profundidad y fue así como llegué al nombre de Carlos Rogel Vide, Catedrático de Derecho Civil y estandarte del derecho de autor en nuestro país, y, casualmente, mi profesor de Derecho Civil en la Universidad Complutense por aquel entonces. Sabiendo que era mi oportunidad de encontrar algún indicio sobre qué hacer para dedicarme profesionalmente a ese mundo de la propiedad intelectual, a caballo entre el Derecho y la cultura, decidí

presentarle al profesor Rogel mi todavía indefinido proyecto profesional.

A partir de ahí, y gracias a él, llegaron mis primeras prácticas en un despacho de abogados de Madrid, ASEDA, mis primeras investigaciones en Berlín, el postgrado de derechos de autor en la UNED, y el Máster sobre Propiedad Intelectual en la Universidad de Santiago de Compostela.

Con una familia devota, desde hace generaciones, al mundo de la docencia e investigación universitaria, era difícil no querer hacer la Tesis Doctoral, así que acogí con entusiasmo la oportunidad brindada por el profesor Carlos Lasarte Álvarez, Catedrático de Derecho Civil, de estudiar la originalidad en el derecho de autor bajo su dirección. Trabajar con él y con el sobresaliente y generoso Departamento de Derecho Civil de la UNED, hizo posible mis primeros años de investigación, aprendiendo de todos y cada uno de sus miembros y avanzando paso a paso gracias a los consejos de Fernanda Moretón y a las enseñanzas de nuestro común maestro, el profesor Lasarte.

Y entonces llegé la beca de Formación de Profesorado Universitario del Ministerio de Educación y Ciencia, la estancia en la *Freie Universität de Berlín*, el LL.M. en la *Humboldt Universität* aprendiendo de Arthur-Axel Wandtke y Theo Bodewig y, por supuesto, mis años de experiencia y desarrollo profesional en los Departamentos de Propiedad Intelectual y Media de Garrigues y Baker & McKenzie bajo el paraguas, en este último, de otro de mis maestros, Chema Méndez.

El tema de la originalidad me enamoró desde el momento en que lo escuché y ha convivido conmigo durante seis intensos años. Me ha acompañado en Santiago, Berlín y Madrid, ha sido compañero de todos mis viajes y ha compartido conmigo mañanas de exposiciones y tardes de danza y cine, desempeñando incluso un papel protagonista en tertulias espontáneas de café. Y es que el debate sobre el papel que juega la originalidad en el mundo del arte es un tema que muchos ignoran pero que, una vez conocido, a pocos deja indiferentes.

La originalidad es un concepto jurídico indeterminado, cuya delimitación es el pilar sobre el que descansa el derecho de autor. De su reconocimiento depende que una creación cumpla sus aspiraciones de entrar a formar parte de la protección ofrecida por la propiedad intelectual, y ello es así porque el derecho de autor solo despliega sus efectos cuando aparece una “creación original literaria, artística o científica”.

Evitando realizar una investigación estrictamente de derecho comparado, pero trayendo a colación referencias de ordenamientos jurídicos extranjeros, principalmente del alemán, a los efectos de aportar mayor fundamento al trabajo, la presente obra pretende analizar el concepto de

originalidad desde su encardinamiento como requisito de protección, hasta su manifestación en los distintos tipos de obras que enumera el artículo 10.1 de nuestra Ley de Propiedad Intelectual, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, desde una perspectiva doctrinal y jurisprudencial.

A efectos didácticos, el estudio de las creaciones se agrupa según su medio de expresión, siguiendo el criterio del legislador. Asimismo, se ha considerado interesante añadir la protección de los títulos, incluidos dentro del propio artículo 10 de la Ley, en su apartado segundo, y de las obras derivadas. Estas últimas, en definitiva, no son sino una forma de elaboración de las obras del artículo 10.1, y han sido creadas a partir de la introducción de modificaciones sustanciales en creaciones precedentes.

CAPÍTULO I

EL DERECHO DE AUTOR Y SU ORIGINALIDAD

1.1. INTRODUCCIÓN

Dice el Diccionario de la Real Academia Española que crear es “producir algo de la nada”¹. El ser humano, desde su más primitiva existencia, ha tenido la necesidad de expresarse a través de creaciones que han ido evolucionando y modificándose a lo largo de los siglos. Así, nada tienen que ver los animales escenificados en las pinturas rupestres de las cuevas de Altamira con los dibujados por Velázquez en sus retratos ecuestres, o la primitiva Venus de Willendorf con las estilizadas mujeres de Giacometti o, más aún, el Coliseo de Roma, sede de espectáculos de toda clase, con la sede de la filarmónica de Los Ángeles, el Walt Disney Concert Hall, del arquitecto Frank Gehry.

Todas ellas tienen en común ser creaciones fruto del intelecto y del buen hacer de un ser humano (o varios en conjunto), y la plasmación de las ideas y sentimientos de un creador en un medio expresivo concreto.

En principio, parece incuestionable que todas estas creaciones merecen, como tales, algún tipo de protección que otorgue, no solo la posibilidad de rentabilizar la explotación de las mismas, sino que ofrezcan también mecanismos de defensa suficientes frente a copiadotes y plagiadores.

Tal y como pone de manifiesto en una sentencia de 2007 el Juzgado de lo Mercantil de Bilbao, al analizar un famoso puente creado por Calatrava en esa ciudad, no es posible pasar por alto “la relevancia constitucional del derecho de autor” ya que “hablar de derecho de autor es hablar de cultura, y cualquier sociedad que quiera preservarla habrá de disponer un régimen protector de la actividad creativa”².

¹ www.rae.es (última fecha de acceso: 9 de abril de 2012).

² SJMerc de Bilbao N°1, de 23 de noviembre de 2007.

El derecho de autor se origina con la creación de una obra y se desarrolla únicamente vinculado a ésta. Siendo esto así, la primera pregunta que emerge es evidente: ¿son todas las creaciones susceptibles de ser protegidas por el derecho de autor?

Tomando como referencia esta pregunta, en el presente capítulo se hace una reflexión sobre el objeto de protección de la propiedad intelectual, partiendo de los estadios más primitivos o, incluso, previos al proceso creativo. Una vez dibujados los primeros contornos del objeto protegido por la propiedad intelectual, se identifican los caracteres que convierten una creación en una obra susceptible de ser protegida por el derecho de autor, en virtud de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobada por Real Decreto legislativo 1/1996, de 12 de abril (en adelante, LPI o la Ley), dedicando especial atención al requisito de la originalidad.

Es innegable que la sociedad globalizada en la que vivimos hace difícil imaginar ordenamientos jurídicos nacionales estancos, ajenos por completo al desarrollo que sobre la materia se esté realizando en países de alrededor. Así, nos resulta complicado entender el derecho de autor como un sistema autónomo, independiente de la normativa análoga desarrollada en otros países. Teniendo esto en cuenta, hemos considerado conveniente realizar nuestro análisis mirando también las normativas homónimas desarrolladas en otras jurisdicciones, que nos pueden en muchas ocasiones servir de apoyo en cuestiones que, estando todavía algo verdes en nuestro país, han sido ya maduradas en otros territorios.

1.2. LA PROTECCIÓN DE LAS IDEAS

Una de las anécdotas más repetidas por el virtuoso y polifacético director de cine y guionista de la industria hollywoodiense Billy Wilder³ cuenta cómo solía estar en un permanente estado de búsqueda de buenas ideas para las primeras escenas de sus películas. Ante el miedo de que una de estas ideas le surgiese mientras dormía, Wilder tenía por costumbre dejar en su mesilla un pequeño cuaderno para así poder apuntar la idea y recordarla al día siguiente. Una noche ocurrió lo que sospechaba y entre sueño y sueño, Wilder tuvo una visión de la que podría ser una gran escena

³ Como es sabido, Billy Wilder fue un virtuoso del mundo del cine, director de grandes películas y creador de guiones tan imprescindibles e incontestables como «El apartamento», «Uno, dos, tres», «Irma, la dulce», «Con faldas y a lo loco» o «Sabrina», entre otras muchas.

inicial para su próxima cinta. Entusiasmado con su nueva idea, la apuntó en el cuaderno que había dejado en su mesilla y cuando se despertó a la mañana siguiente descubrió la brillante sencillez de su nueva idea: “*Boy meets Girl*” (“chico conoce a chica”)⁴.

Es indudable que una gran idea puede ser el principio de una gran obra pero, ¿hasta qué punto podemos otorgar un derecho absoluto al creador de una idea, tan genérica y abstracta como la de Wilder, impidiendo que otros puedan realizar cosas idénticas e, incluso, similares en el futuro? A primera vista no parece justificable la existencia de tal protección en el mundo de las ideas, puesto que ello supondría un verdadero lastre para el desarrollo cultural de la sociedad.

Pero, si no se protegen las ideas, ¿dónde está la frontera entre el mundo de las ideas y las creaciones del espíritu susceptibles de protección?

1.2.1. Ideas, pensamientos y conocimientos

Un creador, antes de empezar a elaborar su obra, tiene una idea, un pensamiento, más o menos elaborado, sobre aquello que quiere crear.

Para poder analizar su razón de ser y poder decidir si consideramos que dichas ideas y pensamientos tienen los rasgos necesarios como para encajar en el mundo del derecho de autor, nada mejor que empezar con la definición que de ellos da el Diccionario de la Real Academia Española. Así, el citado Diccionario define los conceptos de “idea” y “pensamiento” en los siguientes términos:

Idea. (Del lat. *idĕa*, y este del gr. *ιδέα*, forma, apariencia).

1. f. Primero y más obvio de los actos del entendimiento, que se limita al simple conocimiento de algo.⁵

Pensamiento.

1. m. Potencia o facultad de pensar.

3. m. Idea inicial o capital de una obra cualquiera⁶.

Partiendo de las definiciones de nuestra Real Academia, parece claro que **ideas y pensamientos están intensamente vinculados con el mundo**

⁴ WILDER, B. / KARASEK, H.: *Nadie es perfecto: Billy Wilder con Hellmuth Karasek*. Ed. Mondadori. Barcelona, 2000, pág. 117.

⁵ http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=idea (última fecha de acceso: 9 de abril de 2012).

⁶ http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=pensamiento (última fecha de acceso: 9 de abril de 2012).

de la creación y no son sino su más primitiva representación mental. Son imprescindibles, por tanto, para crear una obra pero, ¿protegibles en sí vía derechos de autor con independencia de la creación a la que sirven de base?

Tal y como pone de manifiesto Azcárate en relación con el origen de una obra de arte: “En la mente se tiene la idea que normalmente es sólo un punto de arranque, algo confuso que no se perfila con nitidez. Ha de ser durante la creación de la obra en sus formas físicas concretas, cuando se va perfilando y creando, pues durante la ejecución de la obra al tomar existencia física algunos aspectos nos dan, a su vez, un punto de partida para la concreción definitiva. El artista poseedor de una técnica ha de plantearse en primer lugar la disyuntiva de una selección de materiales, procedimientos técnicos e iniciación de la obra, partiendo de la vaga idea de la obra terminada”⁷.

De modo que **la idea es el origen de la obra, si bien ésta no es tal hasta que el creador no plasma dicho pensamiento en algo perceptible por los sentidos.** Para hablar de obra es, por tanto, necesario que la idea sea expresada, que pase de la vaguedad en la que vive en la mente del autor, a la concreción en un material y una forma determinada⁸.

La protección de las meras ideas supondría el otorgamiento injustificado de un derecho absoluto a sujetos particulares que llevaría consigo un bloqueo del desarrollo cultural y artístico evidente⁹. Lo que se está ponderando es el interés particular del creador de una idea, por un lado, frente al interés general en dejar libres las ideas, los pensamientos primarios para que, a partir de estos, otros sujetos puedan desarrollar creaciones y evolucionar hacia nuevas obras. En este caso, la inclinación de la balanza parece clara y es el interés general al desarrollo de la cultura el que prevalece en detrimento de la aspiración particular de protección de la idea de un individuo concreto.

Sobre este particular, señala expresamente el Juzgado de Primera Instancia de Sevilla en una sentencia de 2003¹⁰:

⁷ AZCÁRATE RISTORI, J.M.: *Consideraciones sobre el estilo artístico*. Colegio Mayor Marqués de la Ensenada. Madrid, 1973, págs. 7-8.

⁸ NORDEMANN, W.: «Forma e idea en el derecho de autor», en *La protección de las ideas. Jornadas de Estudio de ALAI (Association Litteraire et Artistique Internationale)*. Sitges, 1992, pág. 68; AMAT LLARI, M. E.: «La distinción entre idea y forma en el derecho de autor en España», en *La protección de las ideas. Jornadas de Estudio de ALAI (Association Litteraire et Artistique Internationale)*. Sitges, 1992, pág. 107.

⁹ SAÍZ GARCÍA, C.: *Objeto y sujeto del derecho de autor*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2000, pág. 100.

¹⁰ SJPI de Sevilla N°13 (rec. 1351/2002), de 26 de septiembre de 2003.

En tercer lugar, la doctrina —véase Álvarez de Benito— es unánime al afirmar y mantener que lo que el derecho de autor protege no son las ideas relacionadas con la obra, inspiradoras o contenido de la misma, sino la forma en que las mismas aparecen recogidas en ella, ya que la libertad de utilización de ideas y conocimientos es esencial para el desarrollo social, cultural, económico y científico. Por ello, en la medida en que las mismas son separables de la forma utilizada para su exteriorización, tales ideas y conocimientos carecen de protección jurídica, al menos a través del derecho de autor.

La no protección de las ideas, a través de los mecanismos del derecho de autor¹¹, no es exclusiva de nuestra Ley¹², así, la jurisprudencia y doctrina alemana es también unánime al afirmar la no inclusión de las ideas dentro del ámbito de protección que ofrece el derecho de autor (*Urheberrecht*)¹³.

La doctrina norteamericana, por su parte, defiende expresamente la no protección de las meras ideas, otorgando solo a su expresión protección a través del sistema del *copyright*¹⁴. En efecto, en Estados Unidos el propio legislador incluye el principio de no protección de las ideas en la normativa reguladora del derecho de autor. Así, la sección 102 del *Copyright Act 17 United States Code* dice expresamente que “en ningún caso se extenderá la protección otorgada a una obra original a ninguna idea, procedimiento, proceso, sistema, método de operación, concepto, principio o descubrimiento, con independencia de la forma en la que esté descrito, explicado, ilustrado o englobado en la obra”¹⁵.

¹¹ No olvidemos que las ideas disponen de otros mecanismos para ser protegidas en nuestro ordenamiento jurídico, tales como los derechos de propiedad industrial, el secreto industrial o *know-how*, la competencia desleal o los acuerdos de confidencialidad.

¹² NORDEMANN, W.: «Forma e idea en el derecho de autor», en *La protección de las ideas. Jornadas de Estudio de ALAI (Association Littéraire et Artistique Internationale)*. Sitges, 1992, pág. 68; AMAT LLARI, M. E.: «La distinción entre idea y forma en el derecho de autor en España», en *La protección de las ideas. Jornadas de Estudio de ALAI (Association Littéraire et Artistique Internationale)*. Sitges, 1992, pág. 107.

¹³ Así lo ha puesto de manifiesto la doctrina germana: SCHACK, H.: *Urheber- und Urhebervertragsrecht*. Mohr Siebeck. Tübingen, 2005, pág. 87. Y la jurisprudencia en múltiples sentencias: OLG Frankfurt GRUR 1992, 699- *Friedhofsmauer*; BGH GRUR 1970, 250- *Hummel III*.

¹⁴ STIM, R.: *Patent, Copyright & Trademark- An Intellectual Property Desk Reference*. Nolo. Berkeley, 2007, pág. 250.

¹⁵ *Copyright Act. 17 United States Code. Section 102. “Subject matter of copyright: In general”: (a) Copyright protection subsists, in accordance with this title, in original works of authorship fixed in any tangible medium of expression, now known or later developed, from which they can be perceived, reproduced, or otherwise communicated, either directly or with the aid of a machine or device. Works of authorship include the following categories: (...) (b) In no case does copyright protection for an original work*

ÍNDICE

SÍMBOLOS, ABREVIATURAS Y SIGLAS	9
INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I: El derecho de autor y su originalidad	15
1.1. Introducción	15
1.2. La protección de las ideas	16
1.2.1. Ideas, pensamientos y conocimientos	17
1.2.2. La no siempre fácil línea divisoria entre idea y obra	24
1.3. El objeto protegido por el derecho de autor: la obra	27
1.3.1. Requisitos de protección	27
I. Creaciones	29
II. Expresadas	31
III. Originales	33
IV. Literarias, artísticas o científicas	42
1.3.2. Tipología de obras	44
CAPÍTULO II: Obras del lenguaje	53
2.1. Obras literarias	53
2.1.1. El concepto de obra literaria	53
2.1.2. La originalidad en las obras literarias	57
2.2. Programas de ordenador	71
2.2.1. El concepto de programa de ordenador	71
2.2.2. La originalidad en los programas de ordenador	75
CAPÍTULO III: Obras musicales y de expresión corporal	89
3.1. Obras musicales	89
3.1.1. El concepto de obra musical	89
3.1.2. La originalidad en las obras musicales	91

3.2. Obras de expresión corporal	107
3.2.1. El concepto de obra de expresión corporal	107
3.2.2. La originalidad en las obras de expresión corporal	109
CAPÍTULO IV: Obras audiovisuales	119
4.1. El concepto de obra audiovisual	119
4.2. La originalidad en las obras audiovisuales	121
4.3. Grabaciones audiovisuales	130
CAPÍTULO V: Obras plásticas	133
5.1. El concepto de obra plástica	133
5.2. La originalidad en las obras plásticas	137
CAPÍTULO VI: Obras arquitectónicas	161
6.1. El concepto de obra arquitectónica	161
6.2. La originalidad en las obras arquitectónicas	166
CAPÍTULO VII: Gráficos, mapas y diseños	187
7.1. El concepto de gráfico, mapa y diseño	187
7.2. La originalidad en los gráficos, mapas y diseños	188
CAPÍTULO VIII: Obras fotográficas	191
8.1. El concepto de obra fotográfica	191
8.2. La originalidad en las obras fotográficas	195
8.3. Meras fotografías	207
CAPÍTULO IX: Títulos	219
9.1. El concepto de título	219
9.2. La originalidad en los títulos	222
CAPÍTULO X: Obras derivadas	229
10.1. El concepto de obra derivada	229
10.2. La originalidad en las obras derivadas	231
BIBLIOGRAFÍA	243
LISTADOS DE SENTENCIAS	257

