

**LOS DERECHOS DE PROPIEDAD
INTELECTUAL SOBRE LAS OBRAS
ARQUITECTÓNICAS**

RODRIGO BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO

ÍNDICE

- I. PLANTEAMIENTO (§§ 1-2)
- II. LA OBRA ARQUITECTÓNICA COMO OBJETO DE DERECHOS DE AUTOR (§§ 3-22)
 - a) La protección de proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas, así como de la obra construida (§§ 5-10)
 - b) Los requisitos para la protección de la obra arquitectónica por el derecho de autor. La exigencia de originalidad (§§ 11-22)
- III. TITULARIDAD DE DERECHOS SOBRE LA OBRA ARQUITECTÓNICA (§§ 23-62)
 - a) El arquitecto como autor de la obra arquitectónica (§§ 25-28)
 - b) La participación de varios arquitectos en la creación de la obra arquitectónica (§§ 29-38)
 - c) La cesión de derechos a terceros. El encargo de obra arquitectónica (§§ 39-62)
 - i. Contrato laboral (§§ 50-53)
 - ii. Contrato de obra (§§ 54-62)
- IV. LOS DERECHOS MORALES SOBRE LAS OBRAS ARQUITECTÓNICAS (§§ 63-72)
- V. LOS DERECHOS DE EXPLOTACIÓN SOBRE LAS OBRAS ARQUITECTÓNICAS (§§ 73-83)

I. PLANTEAMIENTO

1. El presente dictamen, que se emite a solicitud del Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, tiene por objeto el análisis jurídico de la protección de que disfrutaban las obras arquitectónicas a través del derecho de autor. A través de este estudio se pretende dar respuesta a una serie de cuestiones problemáticas, de evidente interés para el gremio de los arquitectos, tales como cuándo una obra arquitectónica es objeto de propiedad intelectual, quiénes son los titulares de los derechos de autor sobre la misma y cuál es el contenido de estos derechos.
2. Para la realización de este dictamen se han tenido en cuenta, aparte de la legislación nacional e internacional sobre el particular y la bibliografía relacionada más relevante, las resoluciones judiciales más destacadas recaídas en los procesos seguidos ante nuestros tribunales en materia de derechos de autor sobre obras arquitectónicas.

II. LA OBRA ARQUITECTÓNICA COMO OBJETO DE DERECHOS DE AUTOR

3. Aunque en los albores del siglo XX fue una cuestión debatida si las obras arquitectónicas podían ser objeto de propiedad intelectual, hoy es un hecho indiscutible que este tipo de creaciones son susceptibles de protección a través del derecho de autor. Así, desde la revisión de Berlín de 1908, tanto las obras de arquitectura, como las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la arquitectura, están expresamente mencionadas en el art. 2 del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, del que España forma parte. En el mismo sentido, establecen explícitamente que las obras arquitectónicas son objeto de derechos de autor, por citar sólo algunas normas, el art. L. 112-2.7º del Código de la Propiedad Intelectual francés, los arts. 1 y 2.5) de la Ley italiana sobre el derecho de autor y otros derechos conexos, el párrafo 2.1.4 de la Ley del Derecho de Autor alemana, la sección 4.1.b) de la Ley de *Copyright*, Diseños y Patentes británica o la sección 102.8 de la Ley del *Copyright* de los Estados Unidos

4. En España, el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante, TRLPI) menciona específicamente a las obras de arquitectura en el art. 10.1.f), según el cual se comprenden entre las creaciones objeto de propiedad intelectual «los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería». El citado precepto suscita la duda de si, además de estos proyectos y estudios previos a la construcción de la obra arquitectónica, se protege la obra arquitectónica propiamente dicha, es decir, la ya construida. Por otro lado, se discute cuál es el grado de originalidad exigido para la tutela de este tipo de obras. A continuación se analizan separadamente ambas cuestiones.

a) La protección de proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas, así como de la obra construida.

5. El hecho de que el art. 10.1.f) TRLPI se refiera específicamente a los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas, pero no a la obra arquitectónica en sí, como obra construida, plantea el interrogante de si la obra ya ejecutada es objeto de propiedad intelectual.

6. Es sabido, tal y como se desprende de la tramitación parlamentaria de la Ley 22/1987, de Propiedad Intelectual (base del vigente TRLPI), que el legislador omitió conscientemente las obras acabadas del listado de obras protegidas contenido en el art. 10.1 de la Ley. Sin embargo, tal omisión no respondía tanto a la intención de excluirlas de la tutela derivada del derecho de autor como a la de posponer su regulación hasta la promulgación de una posterior ley sobre la edificación, la cual, finalmente, no abordó esta cuestión¹.

7. Son numerosos los argumentos que disuaden de interpretar *a contrario* el art. 10.1.f) TRLPI a los efectos de negar a las obras arquitectónicas acabadas la tutela que dispensa la Ley. Para empezar, es común entre los ordenamientos de nuestro entorno considerar protegibles por el derecho de autor tanto los proyectos, planos y diseños arquitectónicos

¹ La Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, no contiene ninguna norma relativa a los derechos de propiedad sobre las obras arquitectónicas.

como las obras arquitectónicas ya acabadas². En segundo lugar, hemos visto cómo el art. 2 del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas incluye dentro del elenco de obras protegidas no sólo las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la arquitectura, sino también las propias obras de arquitectura, refiriéndose sin ninguna duda a las obras ya construidas. Ello obliga al Estado español a proteger en España las obras arquitectónicas de autores extranjeros. Si esto es así, resultaría absurdo, y contrario al principio de igualdad, no dispensar el mismo trato a las obras arquitectónicas de los arquitectos españoles. En tercer lugar, el listado de obras protegidas del art. 10.1 TRLPI constituye un *numerus apertus*, con función meramente ilustrativa. Significa esto que el hecho de que no se mencionen expresamente las obras arquitectónicas construidas no implica que no estén protegidas. Lo estarán si cumplen la exigencia de originalidad contenida en el primer párrafo de este precepto. En cuarto lugar, cabe mantener que la obra arquitectónica construida no es sino una obra plástica aplicada del art. 10.1.e) TRLPI, como ha defendido no sólo la doctrina³, sino también alguna resolución judicial, como la sentencia de la Audiencia Provincial de Guadalajara de 13 de octubre de 2004⁴. Finalmente, y en última instancia, no podría negarse que la obra acabada se protege indirectamente a través del art. 10.1.f), en la medida en que en la práctica no se hace ninguna obra arquitectónica sin planos o proyectos, y la obra construida será siempre bien una reproducción, bien una derivación de esos planos⁵. Prueba de ello es que el art. 19.5 TRLPI excluye expresamente a los edificios de los derechos de alquiler y préstamo, lo que sólo tiene sentido si se considera que son obras en sí mismos o reproducciones de obras.

² Así, el art. L. 112-2.7º del Código de la Propiedad Intelectual francés menciona la obra arquitectónica entre las obras protegidas. El art. 2.5) de la Ley italiana sobre el Derecho de Autor se refiere tanto a los diseños como a las obras de arquitectura, de igual manera que lo hacen el parágrafo 2.1.4 de la Ley sobre el Derecho de Autor alemana (alude expresamente a las obras arquitectónicas y a sus planos) o la sección 4.1.b) de Ley de *Copyright*, Diseños y Patentes británica, según la cual son objeto de propiedad intelectual las obras de arquitectura, ya se trate de un edificio o de su modelo. Pero quizás la norma más clara y precisa al respecto es la Ley del *Copyright* de los Estados Unidos, según la cual pueden ser objeto de *copyright* las obras arquitectónicas (sección 102.8), entendiéndose por tales los diseños de edificios fijados en cualquier medio de expresión tangible, incluidos el edificio, sus planos arquitectónicos o sus dibujos (sección 101). Según la definición de obra arquitectónica de la sección 101 de la Ley del *Copyright* estadounidense, la obra arquitectónica incluye tanto su forma general como la configuración y composición de los espacios y elementos del dibujo, pero no sus elementos individuales estandarizados.

³ CASAS VALLÉS, R., «La protección de los artistas plásticos en el derecho español», *I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual*, Madrid, 1991, I, p. 261; ORTEGA DOMÉNECH, *Arquitectura y derecho de autor*, Madrid, 2005, p. 27.

⁴ AC 2004/369.

⁵ DIETZ, A., *El derecho de autor en España y Portugal*, Madrid, 1992, p. 28

8. Por todas las razones expuestas, se admite de forma generalizada la protección por el derecho de autor de las obras arquitectónicas ya construidas, ya sea en calidad de reproducciones tridimensionales de los proyectos, planos o diseños que las preceden, ya como obras derivadas de los anteriores, resultado de su transformación. En este sentido, cabe citar la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de mayo de 2004⁶, que señala:

«Aunque el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual no declara expresamente protegibles las obras de arquitectura (consta que el legislador no las quiso mencionar, a diferencia del Convenio de Berna, que sí se refiere a ellas como obras objeto de protección), sino tan sólo los elementos preparatorios de las mismas (el art. 10.1.f del TRLPI declara explícitamente protegibles los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas), el sentir de la doctrina mayoritaria es favorable a la consideración de la obra arquitectónica como obra protegida, siempre que posea un grado de originalidad suficiente (conforme al art. 10 TRLPI). De este modo, los proyectos, planos, maquetas y diseños arquitectónicos y de ingeniería gozarán de protección frente a su reproducción, distribución o comunicación pública in consentida, y también con respecto a la puesta en ejecución o actuación efectiva a través de la construcción de la obra en ellos proyectada, maquetada o diseñada».

9. Dado que no sólo se protegen los planos y proyectos preliminares, sino también la propia obra construida, es ilícita tanto la copia de aquéllos como la de ésta, siempre que sean originales, con independencia de que la copia consista en la reproducción de los planos o proyectos o en la ejecución de una obra basada en esos planos o en la obra ya construida.

10. En lo sucesivo, y por simplificar, utilizaré el término «obra arquitectónica» en sentido amplio, comprendiendo tanto los proyectos, planos, diseños y maquetas preliminares como la obra ya construida. Cuando haya que distinguir un caso de otro, lo indicaré expresamente.

b) Los requisitos para la protección de la obra arquitectónica por el derecho de autor. La exigencia de originalidad

⁶ JUR 2004/221419.

11. Como acabamos de ver, a la hora de determinar si una obra arquitectónica es protegible por el derecho de autor es irrelevante si está meramente proyectada o si, por el contrario, está ya construida. Lo decisivo a tal efecto es si cumple los requisitos que, de forma explícita o implícita, establecen los arts. 5.1 y 10.1 TRLPI. De estos artículos se desprende que una obra arquitectónica, proyectada o construida, se protegerá cuando constituya una creación humana, exteriorizada y original, requisitos todos ellos que deberá probar quien alegue que se trata de una obra protegible⁷.
12. En primer lugar, para que una obra arquitectónica sea objeto de derechos de propiedad intelectual, se exige que sea el resultado de una actividad creativa humana (requisito implícito en el art. 5.1 TRLPI). Esto excluye la posibilidad de tutelar por el derecho de autor un plano o diseño arquitectónico realizado íntegramente por un dispositivo informático⁸. En cambio, sí son susceptibles de beneficiarse de la protección que dispensa la propiedad intelectual las obras creadas o diseñadas por una persona con la ayuda de un programa informático. En este caso, el ordenador es únicamente una herramienta de trabajo (como la regla o el compás) de la que se sirve el autor para desarrollar su actividad creativa.
13. En segundo lugar, es necesario que esa obra arquitectónica se exteriorice de alguna manera (art. 10.1 TRLPI). Es irrelevante, en cambio, el soporte, tangible o intangible, a través del cual se exprese. Aunque en el ordenamiento español no es requisito para la protección de una obra el que se encuentre fijada a un soporte material, dadas las características propias de este tipo de obras, que constituyen creaciones eminentemente técnicas y de cierta complejidad, es inimaginable la protección de una obra arquitectónica no fijada, ya sea en papel, en un soporte de almacenamiento de datos digitales o en la propia construcción.
14. En tercer lugar, para que una obra arquitectónica se proteja por el derecho de autor debe ser original.

⁷ Aunque si se trata de una obra inscrita en el Registro de la Propiedad Intelectual, deberá entenderse que cumple los requisitos de protección, dado que se presume que los derechos inscritos existen y pertenecen a su titular (art. 145.3 TRLPI).

⁸ Lo que no quiere decir que no existan vías alternativas de protección. Así, por ejemplo, la imitación no consentida de esos planos o diseños podría constituir un acto de competencia desleal si concurriera alguna de las circunstancias del art. 11 de la Ley de Competencia Desleal.

15. En términos generales, y de acuerdo con nuestra jurisprudencia, la originalidad puede apreciarse tanto en términos objetivos (novedad) como subjetivos (reflejo de la personalidad del autor). Basta con que la obra sea original desde uno de esos puntos de vista para que se proteja, y ello con independencia de su calidad o mérito artístico. Es más, ni siquiera se requiere por nuestro Tribunal Supremo una mínima altura creativa para la protección de una creación intelectual (vid. sentencias de 7 de junio de 1995⁹ —cuadernos de pedagogía—, 30 de enero de 1996¹⁰ —folleto con las instrucciones de instalación de unas mamparas de baño— ó 13 de mayo de 2002¹¹ —anuncios por palabras de ofertas de empleo—).
16. En el caso concreto de las obras arquitectónicas, y dado su carácter funcional, es una tendencia común entre los ordenamientos de nuestro entorno la de proteger por el derecho de autor únicamente aquellas obras arquitectónicas singulares, con exclusión, por tanto, de las construcciones ordinarias¹². Parece, por consiguiente, que prima en este ámbito la concepción objetiva de la originalidad, acompañada de la exigencia de una cierta altura creativa. Esta tendencia se manifiesta en alguna resolución judicial de los tribunales de nuestro país. Es el caso de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de mayo de 2004¹³, según la cual:
- «[La originalidad de la obra arquitectónica, necesaria] para que la creación intelectual merezca la conceptualización de obra protegida, ha de identificarse con la novedad objetiva, ya sea radicada en la concepción, ya en la ejecución de la misma, o en ambas, mas no con la mera novedad subjetiva. Lo decisivo a estos efectos es que aquélla incorpore la nota de la singularidad, lo que exige cierto nivel o altura creativa, materializada en alguna novedad objetiva».
17. A la hora de determinar si una obra arquitectónica es original o no, hay que tener en cuenta que su carácter funcional condiciona muchos de sus elementos, lo que reduce en alguna medida la libertad creativa del arquitecto y, por consiguiente, también sus posibilidades de originalidad¹⁴. Su forma deriva en muchos casos de exigencias técnicas

⁹ RJA 1995/4628.

¹⁰ RJA 1996/540.

¹¹ RJA 2002/6744.

¹² RICKETSON, S., *The Berne Convention for the protection of literary and artistic works: 1886-1986*, Londres, 1987, pp. 253-256.

¹³ JUR 2004/221419.

¹⁴ Así, la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 30 de junio de 1997 (AC 1997/1399) señala:

o funcionales, o del cumplimiento de la normativa urbanística, y cuando esto es así, es indudable que no queda protegida por el derecho de autor, al menos en la parte dictada por esas exigencias técnicas, funcionales o normativas¹⁵. Si a esto unimos que la propiedad intelectual no protege las ideas, ni los procedimientos o métodos arquitectónicos, ni los aspectos meramente técnicos o de ingeniería, ni los estilos, se entiende que se diga que las obras arquitectónicas se prestan a una menor originalidad que otros tipos de obras. Es por ello, precisamente, por lo que se tiende a exigir una mayor singularidad en las obras arquitectónicas que en otras categorías de obras, como ya se ha señalado.

- 18.** La originalidad de una obra arquitectónica puede derivar tanto de sus concretos elementos individuales (por ejemplo, su fachada) como de la combinación de esos elementos, aun cuando individualmente considerados carezcan de originalidad (por ejemplo, de la forma de distribuir los espacios). La falta de originalidad de alguno de sus elementos no impide la protección de aquellas otras partes de la creación arquitectónica que sí sean originales. Lógicamente, aquellas partes carentes de originalidad podrán ser libremente reproducidas por cualquiera; en cambio, la copia no consentida de aquello que sí es original supondrá una lesión de los derechos de autor. En este sentido, puede decirse que cuanto más original sea la obra arquitectónica, mayor será el grado de protección de que disfrute, pues será más fácil que su copia constituya una infracción de los derechos de propiedad intelectual de su autor. Por el contrario, cuanto menos original sea una obra, mayor tendrá que ser la porción copiada, o más exacta la copia, para que se considere infringida la propiedad intelectual de su autor.

«Para determinar si hay plagio también se debe tener en consideración el tipo de obra intelectual, ya que unas se prestan a una mayor originalidad que otras. Precisamente cuando se trata de obras arquitectónicas las similitudes son mayores que las invenciones, teniendo en cuenta los avances técnicos y, sobre todo, el sometimiento de las obras arquitectónicas a las normas y reglamentos urbanísticos. Es más fácil el plagio en creaciones puramente intelectuales que en creaciones técnicas. Resulta ilustrativo que los edificios actualmente existentes no se caracterizan precisamente por su originalidad, especialmente cuando se trata de zonas residenciales. Todo ello se debe en gran parte a las propias limitaciones impuestas por la normativa urbanística y a la política impulsada por los Promotores».

¹⁵ En la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 30 de junio de 1997, recién reseñada, se termina excluyendo la tutela reclamada por el diseñador de un croquis arquitectónico porque «la única similitud [deriva de] unas condiciones urbanísticas o reglas de juego establecidos por el PGOU de Granada (bloques aislados, ocupación con patios interiores, con una forma preestablecida mediante convenio municipal, unas alineaciones preexistentes y prefijadas, etc.)».

19. Por lo demás, las obras arquitectónicas protegidas pueden ser de cualquier clase, incluyendo tanto edificios como obras públicas, si bien no puede olvidarse que cuanto más funcionales sean, menores serán sus posibilidades de originalidad y su protección por el derecho de autor¹⁶. En este sentido, puede verse la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1995¹⁷, que, a la hora de excluir la tutela de unas viviendas en régimen de protección oficial, tiene en cuenta «las limitaciones de los proyectos de estas características respecto a dimensiones predeterminadas y con unos elementos básicos para los pisos a levantar, que vinculan a sus creadores y ejecutores». Y es que, como ya se ha adelantado con anterioridad, y repetidamente han declarado nuestros tribunales, no se protege por el derecho de autor aquello que responde a las exigencias de la normativa urbanística aplicable. La citada sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1995 lo expresa del siguiente modo:

«No procede confusión con todo aquello que es común e integra el acervo cultural generalizado o con los datos que las ciencias aportan para el acceso y conocimiento por todos, con lo que se excluye lo que supone efectiva realidad inventiva, sino más bien relativa, que surge de la inspiración de los hombres y difícilmente, salvo casos excepcionales, alcanza neta, pura y total invención, desnuda de toda aportación exterior. Por todo lo cual el concepto de plagio ha de referirse a las coincidencias estructurales básicas y fundamentales y no a las accesorias, añadidas, superpuestas o modificaciones no trascendentales, que es el caso de autos, **máximo al tratarse de una obra constructiva de viviendas, sometida a reglas y limitaciones oficiales impuestas, por razón del destino protector que les otorga la legislación especial**, y en este sentido se ha pronunciado la Sentencia de esta Sala de 20 de febrero de 1992, siendo todas estas razones las que determinan la claudicación de los motivos».

20. Resulta muy ilustrativa al respecto, pese a ser de primera instancia, la sentencia de 9 de octubre de 2001 del Juzgado de lo Penal nº 12 de Sevilla¹⁸:

«Y si a ello se une el que ambas partes, acusado y acusadores, admitieron haber partido, aunque no les era vinculante, del Estudio de Detalles ya existente desde el año 1988, donde aparece incluso el número de escaleras y una de ellas en

¹⁶ Lo que no quiere decir que las obras en las que prima el elemento funcional no puedan protegerse, como demuestra la sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo de 12 de mayo de 2005 (ARP 2005/323), que señala:

«Negar al proyecto original, creatividad y esfuerzo intelectual, por el hecho de ser viviendas unifamiliares más o menos modestas, implica un desprecio por el trabajo intelectual que exige trasladar al papel primero (planos) y luego a la realidad, una obra surgida de la nada, que no consiste en una mera reproducción mecánica de la realidad (porque la realidad no existe más allá de la inspiración, conocimientos y capacidad de quien la proyecta y desarrolla)».

¹⁷ RJ 1995/387.

¹⁸ JUR 2001/102490.

diagonal, esta última no es pues una idea innovadora y personalísima de los acusadores, pues ya lo concibieron los arquitectos redactores del Estudio de Detalles, los Sres. R. C. y G. de C. M., folio 201 y siguientes, a lo que se debe añadir que en las viviendas proyectadas y ejecutadas finalmente por el acusado, similares a las de Protección Oficial (V.O.P.), determinados extremos esenciales urbanísticos venían delimitados por el planeamiento, la edificabilidad máxima, volumetría, número de plantas, normas de salubridad, juntamente con los intereses del promotor y vendedor respecto al tipo y número de viviendas cuya construcción encarga, teniendo en cuenta la ubicación o zona, los potenciales compradores y la demanda de los adquirentes, respecto a la preferencia por vivienda de dos, tres o cuatro dormitorios, todas estas circunstancias conducen inequívocamente al hecho de que tanto en uno como en otro Proyecto objeto de este juicio, con tantos condicionantes de orden urbanísticos y de exigencias de mercado por el promotor, se desarrollasen conocimientos comunes a los técnicos en esta materia, utilizándose aplicaciones prácticas similares, tratándose en definitiva de proyectos standard o convencionales, al margen pues de un genuino y auténtico proyecto de autor con ideas exclusivas, originalísimas y fuera de lo común».

21. Ahora bien, dentro de los límites marcados por las imposiciones urbanísticas, los arquitectos pueden realizar proyectos originales. Dependiendo del nivel de detalle del planeamiento urbanístico, los arquitectos tendrán un margen de maniobra mayor o menor, dentro del cual podrán hacer creaciones novedosas. Así, por ejemplo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 4 de abril de 2001¹⁹ consideró plagio la copia de la distribución por plantas de un edificio, porque no venía determinada por ningún condicionamiento urbanístico.
22. La originalidad también es decisiva a la hora de dilucidar si una obra arquitectónica construida es una reproducción tridimensional del proyecto o los planos en los que se base o, por el contrario, una obra derivada de los mismos, lo cual puede ser importante para determinar quién es el titular de los derechos sobre aquélla, fundamentalmente cuando el arquitecto que ejecuta la obra no es el mismo que diseñó los planos. La obra construida será una obra derivada, fruto de la transformación de los planos preexistentes, cuando presente alguna novedad con respecto a éstos que no venga determinada por condicionamientos funcionales, técnicos o normativos, en los términos expuestos con anterioridad.

¹⁹ ARP 2001/434.

III. TITULARIDAD DE DERECHOS SOBRE LA OBRA ARQUITECTÓNICA

23. Una vez que sabemos cuándo se protege una obra arquitectónica, el siguiente paso es determinar quién es el titular de los derechos de propiedad intelectual sobre la misma. De acuerdo con el art. 5.1 TRLPI, y como regla general, el autor de la obra arquitectónica será la persona física que la cree, y desde el mismo momento de la creación, el autor adquirirá originariamente los derechos de propiedad intelectual sobre la obra (art. 1 TRLPI). Ahora bien, los derechos patrimoniales que le corresponden originariamente al autor pueden ser cedidos a terceros (al promotor, por ejemplo) en los términos dispuestos por los arts. 42 y siguientes del TRLPI.
24. A continuación, tras una breve exposición de la figura del arquitecto como autor de la obra arquitectónica, me centraré en las cuestiones más problemáticas en relación con la titularidad de derechos de propiedad intelectual sobre este tipo de creaciones: la participación de varios arquitectos en la elaboración de la obra arquitectónica y la cesión de derechos a terceros, con especial atención al contrato de encargo de obra.

a) El arquitecto como autor de la obra arquitectónica

25. La propiedad intelectual de una obra corresponde al autor por el solo hecho de la creación (art. 1 TRLPI), siendo el autor, como regla general, la persona física que crea la obra (art. 5 TRLPI). Dado que para crear obras arquitectónicas hace falta una determinada cualificación profesional, en principio, sólo podrán ser autores de obras arquitectónicas los arquitectos²⁰.
26. Como regla general, por lo tanto, el titular originario de los derechos de propiedad intelectual sobre una obra arquitectónica será el arquitecto que la haya diseñado o, en su caso, que haya dirigido la ejecución de la obra. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que esa persona es quien aparece como tal en la obra, mediante su nombre, firma o signo que lo represente (art. 6.1 TRLPI). Se beneficiará de esta presunción tanto el

²⁰ Teóricamente es posible, aunque improbable, que una persona no titulada diseñe una obra arquitectónica. En tal caso, y siempre que fuera una obra original, esa persona, que no es arquitecto, sería el autor del diseño arquitectónico. La obra arquitectónica basada en ese diseño, sin embargo, no podría construirse lícitamente sin que un arquitecto titulado asumiera el proyecto. Si la obra arquitectónica fuera original con respecto al diseño previo, el arquitecto sería autor de la misma, como obra derivada.

arquitecto que firma el proyecto o los planos en cuestión (requisito indispensable para su visado por el Colegio de Arquitectos correspondiente, como paso previo para la obtención de la licencia preceptiva para edificar) como, en su caso, el que pueda aparecer como tal (mediante una placa, por ejemplo) en la propia obra construida.

27. Para disfrutar de la protección que dispensa la propiedad intelectual no se precisa cumplir ningún requisito formal. En concreto, no es necesaria la inscripción de los planos en el Registro de la Propiedad Intelectual. Eso sí, si se inscriben, quien aparezca como autor en la inscripción se beneficiará de la presunción de que los derechos inscritos existen y le pertenecen (art. 145.3 TRLPI).

28. Como autor de la obra arquitectónica, al arquitecto le corresponderán originariamente los derechos morales y patrimoniales sobre la misma. Los derechos morales son intransmisibles e irrenunciables, por lo que los conservará durante toda su vida. Algunos de estos derechos incluso perviven tras su muerte, como luego se verá. Por el contrario, los derechos patrimoniales son transmisibles en los términos establecidos por los arts. 42 y siguientes del TRLPI. Por lo tanto, el arquitecto podrá cederlos a terceros. Ahora bien, retendrá todo derecho no cedido (art. 43.1 TRLPI), como también cualquier modalidad de explotación inexistente o desconocida al tiempo de la cesión (art. 43.5 TRLPI).

b) La participación de varios arquitectos en la creación de la obra arquitectónica

29. Es posible que sean varios los arquitectos que participen en la creación de una obra arquitectónica, ya colaborando en la realización de un proyecto conjunto, ya sucediéndose en las distintas etapas que conducen a la construcción de una obra arquitectónica. Según se articule esa participación, la obra arquitectónica podrá ser una obra en colaboración del art. 7 TRLPI, una obra colectiva del art. 8 TRLPI o una obra derivada del art. 11 TRLPI.

30. La obra arquitectónica constituirá una obra en colaboración cuando haya sido creada por varios arquitectos que han contribuido creativamente, en plano de relativa igualdad, a su realización. La colaboración puede consistir tanto en la realización por parte de cada

uno de aportaciones distinguibles, que se ponen en común para alcanzar el resultado unitario buscado, como en la creación conjunta de la obra a través de contribuciones inseparables. Sea como fuere, lo importante es que exista un acuerdo de colaboración y una efectiva contribución, original y principal (no meramente accesorio), a la realización de la obra común.

- 31.** Los derechos sobre la obra arquitectónica creada en colaboración corresponden originariamente a todos los coautores que han contribuido a su creación, que conforma una especial comunidad de bienes (art. 7.4 TRLPI). Su participación en los derechos de propiedad intelectual será en la proporción que ellos mismos hayan determinado (art. 7.4 TRLPI), presumiéndose, a falta de indicación al respecto, que es por partes iguales (art. 393.II del Código Civil). De acuerdo con el régimen propio de las obras en colaboración, para divulgar y modificar la obra arquitectónica hará falta el acuerdo unánime de todos los coautores, en defecto del cual decidirá el juez (art. 7.2.I TRLPI). Ahora bien, una vez divulgada la obra (por ejemplo, por la construcción de la obra en una calle pública), ningún coautor puede rehusar injustificadamente su consentimiento para su explotación en la forma en que se divulgó (art. 7.2.II TRLPI). Para nuevas formas de explotación distintas de aquella en la que se divulgó (por ejemplo, la realización de una obra arquitectónica derivada) se entiende que basta el acuerdo mayoritario de los coautores (art. 398 del Código Civil). Por último, y salvo pacto en contrario, podrán los coautores cuyas aportaciones sean distinguibles explotarlas separadamente, salvo que causen perjuicio a la explotación común (art. 7.3 TRLPI).
- 32.** La obra arquitectónica será una obra colectiva cuando esté constituida «por la reunión de aportaciones de diferentes autores cuya contribución personal se fund[a] en una creación única y autónoma, para la cual haya sido concebida sin que sea posible atribuir separadamente a cualquiera de ellos un derecho sobre el conjunto de la obra realizada» y haya sido creada por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica que la divulgue y explote bajo su nombre (art. 8 TRLPI). Lo que caracteriza la obra colectiva, frente a la obra en colaboración, es que las aportaciones creativas de los arquitectos no están hechas en plano de relativa igualdad, sino de subordinación con respecto a un coordinador, que es el que toma la iniciativa de la creación de la obra, asumiendo las responsabilidades derivadas de ello, contrata a los arquitectos, dirige su actividad y coordina las labores de unos y otros, de tal modo que sólo a él pueden adjudicársele los derechos sobre la obra unitaria.

- 33.** Los derechos sobre la obra arquitectónica colectiva pertenecen, salvo pacto en contrario, a la persona física o jurídica que la ha coordinado y que la divulga y explota bajo su nombre, hasta el punto de que puede considerarse su autor²¹. Ello sin perjuicio de los derechos que, en su caso, y salvo pacto en contrario, puedan corresponder a los arquitectos sobre sus propias aportaciones, siempre que sean distinguibles y separadamente explotables sin causar perjuicio a la obra colectiva (*ex art. 28.2.II TRLPI y aplicación analógica de los arts. 7.3 y 52 TRLPI*).
- 34.** La dificultad estriba, en la práctica, en calificar una obra arquitectónica como colectiva o en colaboración en aquellos casos en los que ha sido creada por varios arquitectos contratados a tal fin por un tercero. ¿Se trata de una obra colectiva, o de una obra en colaboración hecha por encargo? Dependerá del grado de subordinación de los arquitectos con respecto al tercero y de quién aparezca en la obra como su autor²², tal y como señaló la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 25 de febrero de 2005²³. Esta resolución calificó como obra en colaboración, y no colectiva, el proyecto arquitectónico realizado por varios arquitectos en un plano de relativa igualdad y firmado por todos ellos, por más que la iniciativa partiera de un estudio de arquitectura fundado en su momento por dos de los arquitectos implicados y que se hubiera realizado a partir de ideas y estudios propios de uno de ellos. Según esta sentencia, para que el proyecto constituyera una obra colectiva habría sido necesario probar la subordinación de los arquitectos al estudio.
- 35.** Por último, una obra arquitectónica será una obra derivada (o compuesta)²⁴ cuando sea el resultado de la transformación de una obra preexistente, es decir, cuando consista en una nueva obra original creada a partir de una obra previa. Tal es el caso del proyecto de ejecución que desarrolla un proyecto básico previo, o del proyecto arquitectónico realizado a partir de un estudio preliminar, suponiendo que tanto el proyecto o estudio preliminar como el proyecto desarrollado a partir del mismo son originales. También

²¹ El art. 5.2 TRLPI permite que se dispense a las personas jurídicas la protección propia de los autores en los casos expresamente previstos en la ley, uno de los cuales es el del art. 8 TRLPI.

²² No se olvide que son tres los rasgos característicos de la obra colectiva: la aglutinación de aportaciones de diversos creadores, la coordinación por parte de una persona que asume la iniciativa y responsabilidad de su realización y la explotación de la obra bajo el nombre del coordinador.

²³ JUR 2005/109078.

²⁴ La doctrina ha discutido si una obra derivada del art. 11 TRLPI es lo mismo que una obra compuesta del art. 9 TRLPI, cuestión que excede del objeto de este dictamen, pues no tiene consecuencias prácticas importantes que hagan necesario entrar a analizar esta cuestión.

cuando a partir de un proyecto o unos planos, se realiza la construcción proyectada, incorporando alguna novedad creativa con respecto a aquéllos.

- 36.** La primera cuestión que se plantea en estos casos es si cabe que un arquitecto realice una obra derivada de la obra arquitectónica de otro arquitecto. Y la respuesta, desde el punto de vista de la propiedad intelectual, es que es posible, siempre que tenga autorización del titular del derecho de transformación sobre la obra originaria (arts. 9 y 21 TRLPI) y que respete los derechos morales de su autor²⁵. El problema es que no siempre es fácil determinar quién es el titular del correspondiente derecho de transformación, porque la mayoría de los planos, proyectos y diseños arquitectónicos se realizan por encargo, y en los correspondientes contratos de encargo de obra no es frecuente la inclusión de cláusulas que contemplen de forma clara y completa la cesión de derechos de propiedad intelectual al comitente.
- 37.** La segunda cuestión es a quién le corresponden los derechos sobre la obra arquitectónica compuesta o derivada creada a partir de una obra anterior. Y la respuesta, tal y como se desprende del art. 21.2 TRLPI, es que los derechos sobre la obra resultado de la transformación de una obra preexistente le corresponden al autor de la obra compuesta o derivada, «sin perjuicio del derecho del autor de la obra preexistente de autorizar, durante todo el plazo de protección de sus derechos sobre ésta, la explotación de esos resultados en cualquier forma y en especial mediante su reproducción, distribución, comunicación pública o nueva transformación». Por consiguiente, tanto para poder crear la obra derivada como para poder explotarla lícitamente se precisa la autorización del titular de los derechos sobre la obra preexistente. Ahora bien, incluso si no se cedieran expresamente los derechos necesarios para poder explotar la obra derivada, concedida la autorización para transformar la obra preexistente y crear una obra nueva a partir de ella, deberían entenderse cedidos asimismo aquellos derechos patrimoniales imprescindibles para poder utilizar la obra derivada de acuerdo con la finalidad del contrato de transformación.
- 38.** Dada la diversidad de los regímenes de la obra derivada y la obra en colaboración, es importante determinar a cuál de estas dos categorías pertenecen las obras

²⁵ Todo ello sin perjuicio de la aplicación de las normas deontológicas que rigen las relaciones entre arquitectos, contenidas en el Capítulo VIII del Reglamento de Normas Deontológicas de Actuación Profesional de los Arquitectos.

arquitectónicas creadas en sucesivas fases por distintos arquitectos. El criterio para dilucidar ante qué tipo de obra nos encontramos es el de la existencia o no de voluntad de colaborar. Si los distintos arquitectos han estado de acuerdo en realizar en común una obra arquitectónica, y han articulado el trabajo en distintas fases, encargándose cada uno de una de ellas, pero siempre en el ámbito de un plan unitario, estaremos ante una obra en colaboración. Por el contrario, si no existe ese acuerdo de colaboración, si en la mente del arquitecto de la primera fase no estaba la idea de que la segunda fase la hiciera ese otro arquitecto en particular, se tratará de una obra derivada. La dificultad práctica estriba, lógicamente, en poder probar si existía o no esa voluntad de alcanzar un resultado común. Para los casos en que no es posible determinar si se llegó o no a ese acuerdo de colaboración, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 28 de febrero de 2000²⁶ parece decantarse por la calificación como obra en coautoría, lo que ciertamente es discutible. Señala, en efecto:

«Resta por saber quién es el verdadero autor de la obra en el caso que nos ocupa, y ello por cuanto que de una parte ha resultado probado que el querellado señor Antonio Pedro C. G. realizó los esbozos y dibujos de la casa en cuestión, realizando la delineación del proyecto de la estructura, el cual fue aportado al querellante por medio de soporte informático. Mientras que de otra parte, el querellante se encargó, y ello también ha sido probado, de realizar la dirección técnica y el proyecto de ejecución.

Lo anterior supone no poder delimitar ahora con exactitud la propiedad estricta de la obra intelectual, y, por ende deberá ser entendido que nos encontramos ante lo que jurídicamente se denomina coautoría de la obra intelectual».

c) La cesión de derechos a terceros. El encargo de obra arquitectónica

- 39.** Aunque los derechos de propiedad intelectual sobre una obra arquitectónica le pertenecen originariamente a su autor, es frecuente que éste ceda los derechos patrimoniales (todos o alguno) a terceros para que puedan explotar la obra. No ocurre lo propio con los derechos morales, dado que son intransmisibles.
- 40.** La cesión de los derechos de explotación podrá ser exclusiva o no exclusiva, aunque para que se considere exclusiva deberá constar expresamente tal carácter (art. 48 TRLPI).

²⁶ ARP 2000/490.

- 41.** La cesión en exclusiva «atribuye al cesionario, dentro del ámbito de aquélla, la facultad de explotar la obra con exclusión de otra persona, comprendido el propio cedente, y, salvo pacto en contrario, las de otorgar autorizaciones no exclusivas a terceros. Asimismo, le confiere legitimación con independencia de la del titular cedente, para perseguir las violaciones que afecten a las facultades que se le hayan concedido» (art. 48.I TRLPI). Como contrapartida, además de tener que pagar la remuneración estipulada por la cesión de los derechos (art. 46 TRLPI), el cesionario se obliga a «poner todos los medios necesarios para la efectividad de la explotación concedida, según la naturaleza de la obra y los usos vigentes en la actividad profesional, industrial o comercial de que se trate» (art. 48.II TRLPI). Por consiguiente, si el arquitecto cediera en exclusiva a un promotor el derecho a construir la obra arquitectónica por él diseñada, éste estaría obligado a promover la ejecución de esa obra, pudiendo el arquitecto resolver el contrato si dentro del plazo estipulado, o en aquel que los tribunales consideraran razonable (art. 1128 del Código Civil), el promotor no iniciara o terminara la construcción²⁷. De esta forma, recuperaría la plena disponibilidad del proyecto, con posibilidad de explotación por sí mismo y de cesión a terceros. Además, podría exigir la indemnización de los daños y perjuicios sufridos a resultas de este incumplimiento del promotor.
- 42.** La cesión no exclusiva, por el contrario, es una mera autorización o licencia, por la que el cesionario «queda facultado para utilizar la obra de acuerdo con los términos de la cesión y en concurrencia tanto con otros cesionarios como con el propio cedente», sin derecho a ceder a terceros. El cesionario no exclusivo, por lo tanto, no puede impedir que el arquitecto ceda los derechos sobre esa misma obra a otros, ni está facultado para transmitir su propia licencia.
- 43.** Tanto si la cesión es exclusiva como si no lo es, tendrá el alcance objetivo, temporal y territorial acordado por las partes (art. 43.1 TRLPI). Para el caso de que no se precise alguno de estos extremos, la ley establece reglas supletorias en el art. 43.2 TRLPI. Así, si no se indica cuáles son las modalidades de explotación cedidas, la cesión quedará

²⁷ Más dudosa es la posibilidad de ejercitar la acción de cumplimiento, a fin de imponer al promotor la construcción de la obra. Estando involucrada la libertad de empresa, parece que se trata de una obligación incoercible, que tampoco puede ser cumplida a sus expensas por un tercero. Cabría la posibilidad de obtener una orden judicial acompañada de multas coercitivas, medida propia de las obligaciones de hacer que, como ésta, son infungibles. Sin embargo, parece más efectivo resolver el contrato y exigir la indemnización de daños y perjuicios.

limitada a las que se deduzcan necesariamente del propio contrato y sean indispensables para cumplir la finalidad del mismo, regla ésta que, como veremos, sirve para interpretar las cesiones de derechos que de forma explícita o implícita se encuentran en los contratos de obra celebrados entre promotores y arquitectos. Si no se indica la duración de la cesión, se entenderá que es por cinco años (regla de dudosa aplicación en el caso de cesión del derecho a ejecutar la obra). Por último, si no se especifica el ámbito espacial de la cesión, se entenderá hecha para el país donde se haya realizado la cesión.

44. El contrato de cesión de derechos de propiedad intelectual sobre la obra arquitectónica debe referirse a obras concretas, existentes o futuras. Sería nula, conforme al art. 43.3 TRLPI, la cesión de derechos de explotación respecto del conjunto de las obras que el autor pueda crear en el futuro, lo que se justifica porque en nuestro ordenamiento no se admiten las vinculaciones contractuales perpetuas.
45. También sería nula la estipulación por la que el autor se comprometiera a no crear alguna obra en el futuro (art. 43.4 TRLPI). Sería válida, por el contrario, la cláusula por la que el arquitecto asumiera la obligación de no competir con un promotor o con otro arquitecto en un lugar y por un período de tiempo determinados.
46. La enajenación de una construcción (un edificio, una vivienda...) no conlleva la cesión de los derechos de propiedad intelectual sobre la obra arquitectónica. El adquirente adquiere únicamente la propiedad ordinaria sobre la construcción, pero no los derechos de explotación sobre la obra (art. 56.1 TRLPI). El único derecho que tendrá será el de exponer públicamente la obra, siempre que no se haya pactado lo contrario (art. 56.2), lo que le permitirá mostrar la construcción al público (por ejemplo, organizar una jornada de puertas abiertas).
47. Por lo demás, la mayor dificultad que existe en cuanto a la transmisión de los derechos de propiedad intelectual sobre las obras arquitectónicas reside en que la mayoría de las obras arquitectónicas se crean al amparo de contratos de encargo de obra y, frecuentemente, en estos contratos no se incluyen cláusulas relativas a la titularidad de los derechos de autor sobre la obra encargada, y cuando se incluyen, no son suficientemente precisas. Es más, el primer problema es que en muchos casos no es fácil determinar si la obra encargada es una obra individual creada por encargo o una obra

colectiva. Se trata de una cuestión de hecho, como ha declarado la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2000²⁸, de extrema importancia, pues el coordinador de una obra colectiva, como sabemos, se considera autor de la misma, y titular, por tanto, de todos los derechos de propiedad intelectual (incluso morales); mientras que el comitente de una obra de encargo es un mero cesionario de derechos patrimoniales sobre la misma, con más o menos facultades, según el alcance objetivo de la cesión.

48. El primer criterio para dilucidar si la obra de encargo constituye o no una obra colectiva es el del número de personas que han contribuido creativamente a su realización. Una obra colectiva requiere pluralidad de creadores, por lo que si la obra arquitectónica hecha por iniciativa de un estudio de arquitectura o un promotor ha sido realizada por un único arquitecto, en ningún caso podrá ser una obra colectiva. El segundo criterio es el del grado de subordinación de los autores con respecto a quien tuvo la iniciativa de crear la obra. Si el comitente se limita a encargar la obra, pero ésta es creada con un importante nivel de independencia por los arquitectos, estaremos ante una obra hecha por encargo, y no una obra colectiva. Ahora bien, la subordinación de los arquitectos con respecto al comitente de la obra puede ser consecuencia (o indicio), en su caso, de la existencia de una relación laboral entre ellos, y no de que la obra sea colectiva. El tercer criterio es el de la coordinación. No basta con que varios arquitectos jerárquicamente subordinados al comitente realicen una obra para éste. Es necesario que el comitente coordine las aportaciones de todos ellos. Por último, y como requisito formal, para que la obra arquitectónica se considere una obra colectiva, es preciso que se explote bajo el nombre del comitente.

49. A continuación se analizan separadamente, desde el punto de vista de la transmisión de los derechos de propiedad intelectual, las dos vías más habituales a través de las cuales se encomienda a los arquitectos la realización de obras arquitectónicas: los contratos laborales y los contratos de obra.

²⁸ RJ 2000/4669.

i. Contrato laboral

50. Los arquitectos pueden crear obras arquitectónicas en cumplimiento de un contrato laboral.
51. Los contratos de trabajo, ya sean indefinidos, ya sean temporales para la realización de obras determinadas, pueden contener cláusulas relativas a la titularidad de los derechos de propiedad intelectual sobre las obras realizadas. Por ejemplo, puede pactarse que todas las obras en cuya creación participe el arquitecto junto con otros trabajadores de la empresa se calificarán como obras colectivas (cláusula de fijación)²⁹. O puede pactarse, y sería recomendable que así se hiciera, una cesión de los derechos de explotación al empleador, con mayor o menor alcance.
52. El art. 51 TRLPI hace referencia justamente a esta transmisión de derechos al empleador por el autor asalariado. De acuerdo con su primer apartado, la transmisión de los derechos de explotación se regirá por lo pactado en el contrato laboral, que deberá realizarse por escrito. Por lo tanto, si el contrato contiene una cláusula expresa de cesión de derechos, habrá que estar a lo dispuesto en ella.
53. En defecto estipulación alguna sobre la titularidad de los derechos sobre las obras creadas por el autor asalariado, el art. 51.2 TRLPI establece que «se presumirá que los derechos de explotación han sido cedidos en exclusiva y con el alcance necesario para el ejercicio de la actividad habitual del empresario en el momento de la entrega de la obra realizada en virtud de dicha relación laboral». El art. 51.3 precisa el alcance de la cesión, cuando establece que «en ningún caso podrá el empresario utilizar la obra o disponer de ella para un sentido o fines diferentes de los que se derivan de lo establecido en los dos apartados anteriores». De estos dos apartados se colige que, en defecto de pacto, se presumen cedidos **en exclusiva** al empleador los derechos **estrictamente necesarios** para el desarrollo de la que fuera su actividad habitual en el momento en que el autor le entregara la obra realizada en cumplimiento de su contrato de trabajo. Así, por ejemplo, si la empresa contratante es un estudio de arquitectura para el que el arquitecto asalariado realiza proyectos arquitectónicos, podrá aquella utilizar la obra

²⁹ Para que las obras así realizadas se consideren obras colectivas no bastará, sin embargo, con que se denominen así en el contrato de trabajo, sino que tendrán que cumplir los requisitos del art. 8 TRLPI. Pero una cláusula como la descrita clarificaría enormemente las cosas.

para cualquier actividad que viniera desarrollando en el momento de su entrega (por ejemplo, autorizar a un promotor la ejecución de la obra proyectada, incluir planos extraídos de la obra en folletos publicitarios o en la *web* promocional de la empresa, derivar nuevos proyectos de ella, etc., siempre que se tratara, insisto, de actividades que ya viniera realizando la empresa en el momento de la entrega de la obra por parte de su autor). Si el empresario es un promotor, los derechos presuntamente cedidos tendrán probablemente un alcance menor. Serán, como regla general, los necesarios para ejecutar la obra proyectada y, en su caso, promocionar su venta o alquiler total o parcial. Para otras modalidades de explotación, será preciso el consentimiento del autor.

ii. Contrato de obra

54. A diferencia del contrato laboral, el contrato de obra, regulado en los arts. 1588 y siguientes del Código Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación, en lo que respecta a la transmisión de los derechos de propiedad intelectual no recibe atención específica en el TRLPI. Por consiguiente, se rige por las reglas generales de los arts. 42 y siguientes del TRLPI.

55. Si el contrato contiene alguna cláusula de cesión de los derechos de propiedad intelectual al comitente, habrá que estar a lo dispuesto por dicha cláusula. Un ejemplo de este tipo de estipulaciones lo encontramos en la cláusula décima del Modelo Orientativo de contrato de arrendamiento de obra o servicio redactado por la Asesoría Jurídica del C.O.A.M., que dispone:

«DÉCIMA: El trabajo realizado por el arquitecto Don ..., una vez abonados los honorarios correspondientes, podrá ser utilizado por la mercantil ... por una sola vez, única y exclusivamente, para la ubicación consignada en este encargo, correspondiendo al arquitecto Don ... los derechos inherentes a la propiedad intelectual en todo lo que no sea objeto de este contrato.

El proyecto no podrá ser modificado, ni cedido, sin el consentimiento expreso del Arquitecto autor del mismo. Para las modificaciones del proyecto que pudieran exigirse en la ejecución de la obra, si el Arquitecto director no es el mismo que el autor del proyecto deberá obtener de éste la autorización correspondiente a tal efecto».

56. La cláusula transcrita contiene una reserva por parte del autor de la mayoría de los derechos de propiedad intelectual que originariamente le corresponden sobre la obra,

incluido expresamente el derecho a autorizar la introducción de los cambios que pudieran exigirse en la ejecución de la obra, si es otro el arquitecto director de la misma. De hecho, la única cesión de derechos de propiedad intelectual que contiene es la autorización (cesión no exclusiva, por tanto) que otorga al comitente para ejecutar la obra proyectada una sola vez y en la ubicación acordada. Cualquier otra utilización del proyecto constituiría, en consecuencia, una infracción de los derechos de propiedad intelectual de su autor, como estableció la sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo de 12 de mayo de 2005³⁰:

«El encargo de obra no conlleva la cesión de derechos no comprendidos en el contrato ni requeridos por la propia finalidad del mismo, por lo que no ampara la realización de más construcciones de aquellas para las que el proyecto fue diseñado. Los derechos de propiedad intelectual no se entienden cedidos más que por el tiempo y finalidad del contrato».

57. La celebración de un contrato de obra no conlleva presunción alguna sobre cesión de derechos de explotación al comitente, tal y como estableció el Tribunal Supremo en su sentencia de 12 de diciembre de 1988³¹. En consecuencia, en defecto de cláusula sobre cesión de derechos, y de acuerdo con lo dispuesto por el art. 43.2 TRLPI, la cesión quedará limitada a «aquella que se deduzca necesariamente del propio contrato y sea indispensable para cumplir la finalidad del mismo». Lo que conlleva que se considerará implícito el consentimiento del autor únicamente para las utilidades de la obra que, dadas las circunstancias, sean necesarias para alcanzar la finalidad objetivamente perseguida por las partes con la celebración del contrato. No se olvide, por otra parte, que con la celebración de un contrato las partes no se obligan sólo a lo expresamente pactado, sino también a cuanto derive de la ley, los usos y la buena fe (art. 1258 del Código Civil). En principio, la cesión de estos derechos no será exclusiva (art. 48.I TRLPI), a menos que tal carácter derive sin lugar a dudas de la finalidad del contrato.
58. Es habitual, sobre todo en el marco de las obras contratadas por las Administraciones Públicas, que el encargo de obra se realice en el marco de un **concurso**. En puridad, el concurso es un proceso de formación del contrato (ya sea un contrato de obra, que será lo normal, ya un contrato de cesión de derechos de propiedad intelectual sobre un proyecto, para que, en su caso, la entidad convocante pueda ejecutar la obra basada en

³⁰ ARP 2005/323.

³¹ RJA 1988/9430.

ese proyecto con otro arquitecto) iniciado por una de las partes del mismo, y que no tiene otra finalidad que precisar el objeto de este contrato (la concreta obra a realizar o el proyecto en relación con el cual se cederán los derechos de autor) y seleccionar a la otra parte (el arquitecto que desarrollará la obra o cederá los derechos).

59. Todo concurso parte de unas bases, establecidas en la convocatoria, referidas al contenido esencial del contrato propuesto, las características generales que deberán reunir los proyectos que se presenten y los criterios de selección de uno de ellos por parte de la entidad convocante. Estas bases, que normalmente constituyen condiciones generales de la contratación, son tácitamente aceptadas por los concursantes cuando presentan sus proyectos al concurso. Una vez aceptadas, son vinculantes para ambas partes (se trata de un contrato normativo). De entre todos los proyectos presentados, la entidad convocante elegirá el mejor, de acuerdo con los criterios de selección señalados en las bases del concurso, y con su autor perfeccionará el contrato en cuestión.

60. Las bases de estos concursos suelen abordar de alguna manera la cesión de derechos de propiedad intelectual al convocante. Dependiendo del tipo de concurso, las bases relativas a la cesión de derechos tendrán uno u otro contenido. Así, es posible que se prevea la cesión no exclusiva del derecho de exposición pública de los planos o proyectos presentados durante un período de tiempo, anterior o posterior a la decisión del jurado. O que se establezca cuáles son los derechos de explotación que se cederán a la entidad en el caso de que el proyecto resulte seleccionado, y qué remuneración recibirá a cambio el autor. En estos casos, se entenderá que los autores que presentan sus proyectos al concurso aceptan sus bases y, por tanto, aceptan la cesión de sus derechos de propiedad intelectual en los términos establecidos por éstas, siempre que antes de presentar sus candidaturas hubieran tenido la oportunidad real de conocer y entender dichas bases (de acuerdo con el art. 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación). Se ha dicho que aquellas bases del concurso que resulten desproporcionadas en perjuicio de los concursantes deben reputarse abusivas y, por ende, nulas. Entre estas bases se incluiría, por ejemplo, la cesión de derechos de propiedad intelectual por parte de los concursantes que no fueran agraciados sin recibir nada a cambio. Sin embargo, no puede pasarse por alto que el control de contenido de las condiciones generales de la contratación, que permite anular aquellas que sean abusivas, está previsto por nuestra legislación únicamente para proteger a los consumidores y usuarios. Y es evidente que los arquitectos que se presentan a un

concurso para la adjudicación de una obra, o para la cesión de derechos de propiedad intelectual, no actúan como consumidores o usuarios, sino como empresarios o profesionales.

61. Si las bases no hicieran referencia a la cesión de derechos de propiedad intelectual, sólo se entenderían cedidos aquellos derechos estrictamente necesarios para el cumplimiento de la finalidad del contrato proyectado, tal y como hemos visto con anterioridad.
62. La mera presentación de un proyecto a un concurso no entraña, en principio, su divulgación, a menos que en las bases se indique que se distribuirán o comunicarán públicamente los proyectos presentados³². Esto es así porque sólo hay divulgación, de acuerdo con el art. 4 TRLPI, cuando con el consentimiento del autor la obra se hace por primera vez accesible **al público** en cualquier forma. Y el jurado de un concurso de este tipo, como regla general, no es el público, sino un número reducido de personas. Como la obra no está divulgada, no está sometida a los límites a los derechos de autor establecidos por los arts. 31 y siguientes del TRLPI, de modo que no podrá ser objeto de cita o copia privada sin el consentimiento de su autor.

IV. LOS DERECHOS MORALES SOBRE LAS OBRAS ARQUITECTÓNICAS

63. El art. 14 TRLPI reconoce a los autores de cualquier obra una serie de facultades morales que son irrenunciables e intransmisibles. Los autores de obras arquitectónicas ostentan, en consecuencia, los derechos contenidos en el citado precepto, que son los de divulgación, paternidad, integridad, modificación, arrepentimiento y acceso al ejemplar único o raro de la obra. Sin perjuicio de que todos ellos pueden en un momento dado ser ejercitados por los arquitectos, los que más problemas plantean en la práctica son los de divulgación, paternidad, integridad y modificación.
64. El derecho de divulgación consiste en decidir si la obra será divulgada, es decir, si accederá al público por primera vez, y en qué forma (art. 14.1º en relación con el art. 4.1 TRLPI). La obra arquitectónica se divulga, sin ninguna duda, cuando los planos o el proyecto se comunican públicamente (así, si se expone públicamente, o se pone a disposición del público a través de Internet), o cuando se distribuye entre el público (por

³² Sí la decisión de divulgar del art. 14.1º TRLPI, revocable hasta el mismo momento de la divulgación.

ejemplo, si se incluyen en un libro que se publica), o cuando se construye la obra arquitectónica en una vía pública, a la vista de todos. En cambio, la mera presentación del proyecto a un concurso, o su entrega al promotor, aunque puede conllevar la decisión de divulgar la obra, no implica que ésta esté ya divulgada. Por consiguiente, el autor está todavía en disposición de echarse atrás y ejercitar su derecho de inédito (vertiente negativa del derecho de divulgación) para impedir que la obra llegue a divulgarse, sin perjuicio de que ello pueda suponer un incumplimiento contractual que le obligue a indemnizar los daños que en su caso haya causado a la otra parte.

- 65.** El derecho de paternidad tiene una doble vertiente. Por un lado, la facultad de determinar si la divulgación de la obra arquitectónica se hará con el nombre del autor, bajo seudónimo o signo que lo represente o anónimamente (art. 14.2º TRLPI). Por otro, la de exigir el reconocimiento de su autoría (art. 14.3º TRLPI). El derecho de paternidad se vulnera tanto cuando se omite la mención del nombre del autor como cuando se atribuye la autoría de la obra a quien no es su verdadero autor, que es el supuesto más habitual en nuestro ámbito. En este sentido, señala la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de mayo de 2004³³.

«Tratándose de edificaciones, resultado de la ejecución de su proyecto, el arquitecto proyectista podrá exigir la mención de la autoría cuando la misma deba constar en atención a las circunstancias del caso concreto (obvio es que no en todo caso en que aparezca el edificio en una imagen o fotografía) y, desde luego, cuando el proyecto arquitectónico se atribuye a otra persona».

- 66.** Tal y como se desprende de esta sentencia, mientras que la atribución de una obra arquitectónica a persona distinta de su autor lesiona en todo caso el derecho de paternidad, la mera omisión de su nombre sólo infringe el derecho de autor cuando, dadas las circunstancias y los usos, fuera razonable indicarlo.
- 67.** El derecho de integridad faculta al autor para «exigir el respeto a la integridad de la obra e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación» (art. 14.4º TRLPI). Como puede apreciarse, no toda alteración de la obra infringe el derecho de integridad del autor. Sólo lo hacen aquellas modificaciones que perjudican sus legítimos intereses o menoscaban su reputación. Cabe entender que los intereses del autor de que

³³ JUR 2004/221419.

no se altere su obra son legítimos cuando no hay un interés preponderante que justifique la modificación o destrucción de la obra. En el ámbito de las obras arquitectónicas, es más frecuente que en otros casos que la modificación o destrucción de la obra esté justificada por los intereses de terceros, ya sea del promotor que ha encargado el proyecto (para adecuarlo a la normativa urbanística, por ejemplo, o para corregir disfuncionalidades) o del propietario ordinario de la construcción ya realizada (ampliaciones, restauraciones...) ³⁴. De hecho, el carácter funcional de este tipo de obras aconseja la limitación del derecho de integridad tanto durante la ejecución de la obra como una vez que está terminada ³⁵. En cualquier caso, para determinar si la alteración o la destrucción de una obra arquitectónica atentan contra el derecho de integridad del autor, habrá que estar a las circunstancias concurrentes ³⁶.

- 68.** La sentencia de la Audiencia Provincial de Guadalajara de 13 de octubre de 2004 ³⁷ apunta algunos criterios a tener en cuenta a la hora de determinar si la alteración o destrucción de una obra arquitectónica ya construida lesionaba el derecho moral de su autor:

«Hay que reconocer que la concurrencia de ambos derechos [propiedad ordinaria sobre la edificación y derecho moral de autor sobre la obra arquitectónica], en cuanto que la integridad de la obra constituye un límite al dominio del propietario material del soporte, puede originar una colisión de intereses, el del autor que puede pretender legítimamente que se respete su creación y el del titular del medio en que se ha plasmado la obra a quien puede interesar su modificación, cuestión muy discutida por la doctrina ante la insuficiente regulación legal existente, sobre todo cuando se trata de obras plásticas en las que se da una unión indisoluble entre la obra y su medio de expresión, aunque se viene considerando que el derecho de propiedad en tal caso estará limitado por el respeto al derecho moral del autor, al decantarse el TRLPI por otorgar protección a los intereses de éste frente a los del propietario material del soporte, no faltando quienes enfrentados a dicho conflicto defienden la necesidad de barajar distintos criterios para su resolución atendiendo, entre otros, a las características del objeto que sirve de soporte a la obra, tales como el lugar de ubicación, naturaleza, carácter único del ejemplar, conocimiento público de la modificación de la obra, condición de las personas (públicas o privadas) que ostentan la condición de propietario, dolo o culpa en la actuación del

³⁴ SCHRICKER, G., *Urheberrecht*, Munich, 1987, p. 272.

³⁵ Vid. en este sentido en el derecho alemán la sentencia del Tribunal del Cantón de St. Gallen de 5 de julio de 1990, en *GRUR Int.*, 1991, pp. 390 y ss., admitiendo la ampliación de una escuela de secundaria, afectando a un edificio de estilo Bauhaus.

³⁶ Así, la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 9 de octubre de 2000 (JUR 2001/252345) condena por infracción del derecho de integridad al propietario de un edificio que ocultó la fachada y destruyó un elemento del interior.

³⁷ AC 2004/369.

titular, o concurrencia de causas exoneratorias de la responsabilidad que pudieran legitimar su proceder, entendiéndose por tales aquellos motivos legítimos que patenten una necesidad objetiva de modificar el soporte, defendiéndose en algún caso la posibilidad de alteración o modificación siempre que se respete el espíritu y estilo de la obra».

- 69.** No sólo las alteraciones directas de la obra arquitectónica pueden atentar contra el derecho a la integridad de su autor. También los atentados indirectos, por la modificación del contexto de la obra, pueden resultar lesivas para los intereses legítimos del autor. De este modo, y con independencia de lo dispuesto en las normas colegiales, un autor podría llegar a oponerse a que junto a su obra acabada se construyera otra que la desmereciera.
- 70.** El autor tiene derecho también a «modificar la obra respetando los derechos adquiridos por terceros y las exigencias de protección de bienes de interés cultural» (art. 14.5º TRLPI). Como hemos visto, si un tercero modifica la obra sin el consentimiento del autor, puede lesionar su derecho de integridad. Pero lo que ahora nos planteamos es otra cuestión. Se trata de si puede el autor modificar la obra arquitectónica. Parece evidente que el autor de un proyecto puede modificarlo cuanto quiera. Lo que no podrá hacer es, en el caso de que haya realizado ese proyecto en virtud de un contrato de encargo, o que haya cedido los derechos sobre el mismo a un tercero, obligar al comitente o a este tercero a pasar por esas modificaciones, pues, como indica el art. 14.5º TRLPI, el autor debe respetar los derechos adquiridos por terceros.
- 71.** Si la obra arquitectónica ya está construida, el autor no podrá modificarla sin permiso de su propietario. E incluso en este caso, cualquier modificación deberá ser respetuosa con la normativa urbanística aplicable.
- 72.** Los derechos morales referidos duran toda la vida del autor y algunos de ellos incluso más (arts. 15 y 16 TRLPI). En concreto, el derecho de divulgación dura todavía setenta años tras la muerte del autor, mientras que el derecho a exigir el reconocimiento de la autoría y el derecho de integridad son perpetuos. Fallecido el autor, el ejercicio de estos derechos que perviven a su muerte corresponderá, por este orden, a la persona designada por aquél en su testamento, en su defecto, a sus herederos, y subsidiariamente a las entidades públicas indicadas en el art. 16 TRLPI.

V. LOS DERECHOS DE EXPLOTACIÓN SOBRE LAS OBRAS ARQUITECTÓNICAS

- 73.** El autor de una obra arquitectónica, o su cesionario, ostenta sobre la misma los derechos de explotación enumerados por el art. 17 TRLPI y desarrollados por los arts. 18 a 21 del mismo cuerpo legal, esto es, los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación. Dado que la enumeración del art. 17 TRLPI es meramente ilustrativa, hay que entender que al autor le corresponde cualquier otro derecho de explotación distinto de los anteriormente citados que pueda existir sobre su obra. Esto permite considerar que, en última instancia, incluso si la ejecución de una obra proyectada no constituyera un acto de reproducción ni de transformación del proyecto, sería un acto de explotación que requiere el consentimiento del autor. Así lo ha establecido la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de mayo de 2004³⁸
- 74.** Tanto los planos y proyectos arquitectónicos como las obras acabadas pueden ser objeto de reproducción, para lo cual será preceptivo el consentimiento de su autor. Sin ese consentimiento, la reproducción sería ilícita. Los planos o proyectos pueden reproducirse en forma bidimensional, ya sea mediante su copia mecánica (por medios reprográficos) o su imitación (realización de otro proyecto carente de originalidad que reproduce sustancialmente, en todo o en parte, el proyecto preexistente), o también en forma tridimensional (realización de una maqueta a partir de esos planos, o construcción del edificio proyectado, siempre que en ninguno de los casos el resultado sea original con respecto al proyecto preexistente). Las obras ya construidas, por su parte, también pueden ser reproducidas, normalmente mediante su imitación al construir otro edificio, aunque cabría también su reproducción bidimensional, consistente en el trazado de los planos a partir de la propia obra acabada.
- 75.** Al autor de la obra arquitectónica, o a su cesionario, le corresponde asimismo el derecho de distribución del art. 19 TRLPI. Los proyectos y planos pueden ser vendidos, alquilados o prestados a través de establecimientos abiertos al público. Es lo que sucede, por ejemplo, cuando se reproducen en un libro o un CD que posteriormente se pone a disposición del público para su venta, alquiler o préstamo. Debe tenerse en cuenta que la

³⁸ JUR 2004/221419.

primera venta en el ámbito de la Comunidad Europea de los planos o proyectos arquitectónicos agota el derecho de distribución respecto de las ventas sucesivas que se realicen de esos mismos ejemplares dentro de la Unión Europea. Pero ello no significa que los adquirentes puedan reproducir libremente esos planos, ni ejecutar la obra proyectada. Ni siquiera pueden distribuirlos mediante su alquiler o préstamo. El agotamiento del derecho de distribución únicamente afecta a las ulteriores enajenaciones de los mismos ejemplares comprados, pero no a otros derechos de propiedad intelectual (art. 56.1 TRLPI).

76. Las obras construidas también pueden ser objeto de distribución, siempre que el autor así lo haya consentido. Normalmente el consentimiento se considerará prestado cuando haya autorizado la construcción de la obra, o él mismo haya dirigido la construcción para un promotor, pues de poco le serviría a éste la obra construida si no pudiera venderla. Dado que el art. 19.5 TRLPI establece que lo dispuesto en este artículo en cuanto al alquiler y al préstamo no se aplicará a los edificios, hay que entender que el derecho de distribución sobre obras ya construidas se limita a la venta o cualquier otra modalidad de transmisión de la propiedad. Así, por ejemplo, el arquitecto que ha diseñado las viviendas unifamiliares de una urbanización que se encuentra dentro de la Unión Europea deberá autorizar la primera venta de éstas, siempre que se consideren originales, pero no su alquiler o préstamo. Una vez vendidas, el derecho se agota para las ventas sucesivas, por lo ya no será necesaria una nueva autorización.

77. El derecho de comunicación pública no presenta ninguna peculiaridad en relación a las obras arquitectónicas. La comunicación pública consiste en hacer accesible la obra a una pluralidad de personas sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas (art. 20.1 TRLPI). Así, se comunican públicamente los planos o proyectos arquitectónicos cuando se exponen en un lugar público, o cuando se exhiben por televisión, o se ponen a disposición del público a través de Internet. En el caso de la obra acabada, además de los actos anteriores, es un acto de comunicación pública la propia construcción de la obra en un lugar a la vista del público. Para todos estos actos, por tanto, será precisa la autorización del autor o cesionario, que estará implícita en algunos casos.

78. Por último, hay que hacer referencia al derecho de transformación del art. 21 TRLPI. Una obra arquitectónica se transforma cuando, partiendo de ella, y tomando elementos protegibles de la misma, se crea una nueva obra original. Así, cuando a partir de un

estudio previo, se realiza un proyecto básico, y posteriormente un proyecto de ejecución y finalmente se construye la propia obra, pueden haberse realizado hasta tres actos de transformación, que habrán dado lugar a tres obras derivadas, siempre que todas ellas resulten originales. Lo relevante para que exista un acto de transformación es que se cree una nueva obra original derivada de la anterior. En caso contrario, será una reproducción.

79. La ejecución de un edificio, por consiguiente, puede ser tanto un acto de reproducción, si el resultado no es original con respecto al proyecto y a los planos de partida, como un acto de transformación, si presenta alguna singularidad.

80. Los derechos mencionados tienen, como regla general, una duración de setenta años contados desde el 1 de enero del año siguiente al de la muerte o declaración de fallecimiento del autor (art. 26 en relación con el 30, ambos del TRLPI). Transcurrido este plazo, cualquiera puede explotar la obra arquitectónica libremente. La Ley prevé reglas específicas en el caso de obras en colaboración o colectivas. Así, si la obra arquitectónica constituye una obra en colaboración, los derechos de explotación se extinguirán a los setenta años desde el 1 de enero del año siguiente al de la muerte o declaración de fallecimiento del último coautor superviviente (art 28.1 en relación con el art. 30 TRLPI). Si, por el contrario, se trata de una obra colectiva, los derechos de explotación durarán, en principio, setenta años desde el 1 de enero del año siguiente al de su divulgación lícita, a menos que las personas físicas que la hayan creado sean identificadas como autores en las versiones de la obra colectiva que se hagan accesibles al público, en cuyo caso se aplicará la regla propia de las obras en colaboración (art. 28.2 TRLPI).

81. Para terminar, hay que hacer una breve referencia a los límites a los derechos de autor en el caso de las obras ya construidas³⁹, y ello porque el art. 35.2 restringe enormemente la protección de este tipo de obras. Este precepto establece lo siguiente:

«2. Las obras situadas permanentemente en parques, calles, plazas u otras vías públicas pueden ser reproducidas, distribuidas y comunicadas libremente por medio de pinturas, dibujos, fotografías y procedimientos audiovisuales».

³⁹ Los límites a los derechos sobre planos y obras arquitectónicas no revisten especialidad.

82. Dado que la inmensa mayoría de las obras arquitectónicas se encuentran situadas permanentemente en las vías públicas, cualquiera puede reproducirlas, distribuir las y comunicarlas públicamente por medio de pinturas, dibujos, fotografías o procedimientos audiovisuales (es decir, medios bidimensionales), incluso con fines comerciales. Lo que no podría hacerse es construir una obra arquitectónica sustancialmente similar o derivada con base en este artículo.

83. El art. 35.2 TRLPI, así como el art. 56.2 del mismo cuerpo legal, han servido a la Audiencia Provincial de Barcelona para justificar, en su sentencia de 4 de mayo de 2004, el derecho del propietario de un edificio a mostrar tanto el interior como el exterior de una edificación en una revista de interiorismo y decoración, sin necesidad de contar con la autorización del arquitecto:

«El hecho de que el propietario de la edificación (en el caso destinada a vivienda) muestre públicamente (por medio de una revista de interiorismo y decoración), los espacios arquitectónicos internos, o ya sea la configuración externa, no es constitutivo de un acto infractor del contenido de los derechos de explotación que corresponden al autor del proyecto arquitectónico».