

*María José Rodríguez Rojas  
Abogada*

***¿RECUERDAN EL CASO “BIG EYES”? : ACRÍLICO SOBRE LIENZO Y  
“PRUEBA DE PATERNIDAD” EN OBRAS DE ARTE***

*(¿Cabe alegar la negativa a practicar prueba para atribuir derechos de autor? ¿Podrían reclamar derechos de autor los asistentes de taller?)*

*«Se reconocen y protegen los derechos a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.»*

(Artículo 20.1 Constitución Española de 1.978)

## **ÍNDICE**

- I.- Proemio
- II.- La Sentencia 204/2021 de la Audiencia Provincial de Madrid
- III.- El derecho al reconocimiento de la “paternidad” de las obras
- IV.- Idea vs expresión artística de la idea
- V.- Derechos de autor de quienes trabajan para el taller de un artista
- VI.- La negativa a practicar pruebas para determinar la “paternidad” de una obra y la aplicación analógica al ámbito de los Derechos de Autor de la doctrina del Tribunal Supremo sobre la negativa a someterse a pruebas de paternidad para determinar la filiación de una persona

## I. Proemio

La disputa entre el pintor don Antonio de Felipe y la artista japonesa doña Fumiko Negishi por la autoría de 221 obras pictóricas, saltó a los medios de comunicación en el año 2016 cuando esta fue despedida. El procedimiento laboral de despido instado por la trabajadora concluyó con la declaración de improcedencia del mismo y el reconocimiento de la existencia de una relación laboral ininterrumpida desde 2006, abarcando periodos en los que formalmente existía una relación mercantil. La sentencia de instancia no fue recurrida, alcanzando firmeza.

Posteriormente, la Sra. Negishi reclamó ante los Juzgados de lo Mercantil la autoría, y, subsidiariamente, la coautoría de dichas obras firmadas únicamente por el titular del taller, el Sr. de Felipe, basándose en que habían sido pintadas por ella durante la relación laboral que mantuvieron durante años.

Las partes se retaron públicamente, al más puro estilo “*Big Eyes*”<sup>1</sup>, a “pintar ante el Juez”, acusándose mutuamente de carecer de las habilidades técnicas para pintar los cuadros cuya autoría se disputaban<sup>2</sup>.

De haberse admitido como prueba, ambas partes habrían pintado una serie de obras o los fragmentos de mayor dificultad técnica de todas o algunas de las

<sup>1</sup> Película de Tim Burton, de 2014, basada en la batalla judicial entre Margaret y Walter Keane.

En los años 60 Walter Keane era uno de los artistas más famosos de Estados Unidos, gracias a unos retratos caracterizados por unos enormes ojos llenos de tristeza. Pero quien creaba las pinturas no era él, sino su esposa Margaret que permanecía en el anonimato, encerrada en el estudio de su casa, pintando sin descanso.

Los ex cónyuges fueron “invitados” a pintar una de las obras cuya autoría se disputaban ante el Tribunal que enjuiciaba el caso. Mientras él se excusaba alegando injustificada y sorpresivamente dolor en el hombro, ella pintó el cuadro propuesto en menos de una hora, con la misma calidad y técnica de los cuadros objeto del pleito. Esto se tradujo en una sentencia que condenó a Walter Keane a abonar a su ex esposa, Margaret, cuatro millones de dólares por daños emocionales y menoscabo a su reputación por atribuirse públicamente la autoría de las obras pintadas por su ex esposa.

<sup>2</sup> EL ESPAÑOL: “*De Felipe: "Si tengo que pintar ante el juez daré mil vueltas a Fumiko. Ella es una obrera"*”. 12 de septiembre de 2016. Peio Riaño y María Peral.

CULTURPLAZA y VALENCIA PLAZA: “*Antonio de Felipe: "Estaría encantado de pintar delante de un juez como en 'Big Eyes'"*”. 29 de septiembre 2016. Carlos Garsán.

EL ESPAÑOL: “*Una pintora japonesa demanda a Antonio de Felipe como autora real de sus cuadros*”. 11 de septiembre de 2016. María Peral y Peio Riaño.

obras cuya autoría se discutía, previamente seleccionadas por un perito independiente. Posteriormente, este perito determinaría quién reunía la habilidad técnica para realizar las obras en función del manejo de los útiles pictóricos, el uso de los colores, la interpretación y traslación de la muestra a la copia, la habilidad manual y el resultado final.

Si, como ocurrió en el caso Keane, el tribunal hubiese admitido dicha prueba y una de las partes se hubiese negado a practicarla, ¿podría entenderse tal negativa como presunción o indicio de que no es autor de la obra?

La Audiencia Provincial de Madrid<sup>3</sup> reconoció a la Sra. Negishi como coautora de dichas obras. Esta sentencia ha revolucionado el mundo del arte, y son muchas las personas que se cuestionan el papel y el derecho de quienes tradicionalmente han formado parte de los talleres de artistas a que se les reconozca como autores o coautores.

Las cuestiones a debate son claras:

¿Quienes trabajan en el taller de un artista podrían reclamar derechos de autor a los titulares de dichos talleres?

A la hora de determinar la “paternidad de una obra”, ¿es susceptible de aplicación analógica al ámbito de los derechos de autor la jurisprudencia relativa a la negativa a someterse a pruebas de paternidad para determinar la filiación de una persona?

## **II. La Sentencia 204/2021 de la Audiencia Provincial de Madrid**

Esta sentencia reconoce a la demandante la coautoría que reclamaba sobre doscientas veintiuna obras pictóricas atribuidas inicialmente en exclusiva al demandado. Además, condenaba al demandado a comunicar a quienes hubiesen comprado las referidas obras que la demandante era coautora de las mismas y emitir un certificado en consonancia con esta coautoría. También condenaba al demandado a publicar un anuncio a su costa en una revista del sector del arte de

---

<sup>3</sup> Sentencia 204/2021 de la Sección Vigésimoctava de la Audiencia Provincial Civil de Madrid, de 21 de mayo de 2021 (Rec. 54/2020). Esta sentencia no es firme, estando a la espera de resolverse el recurso de casación interpuesto por el demandado.

difusión nacional con la noticia de que ha sido atribuida a la demandante la coautoría sobre el listado de obras señalado en el fallo de la resolución judicial y le imponía las costas de la primera instancia.

Esta sentencia ha tenido una enorme repercusión en los medios de comunicación nacionales e internacionales, y ha revolucionado el mundo del arte. Ha originado un debate sobre el papel de quienes tradicionalmente han formado parte de los talleres de artista -como Rafael, Tiziano o Rubens- en calidad de asistentes y la posibilidad de reconocerles derechos como autores de dichas obras.

### **III. El derecho al reconocimiento de la “paternidad” de las obras**

El Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante, TRLPI) considera **autor** a la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica, admitiendo la posibilidad de que en determinados supuestos las personas jurídicas se puedan beneficiar de la protección que esta norma concede al autor o autora<sup>4</sup>. Establece esta norma una **presunción iuris tantum de autoría**<sup>5</sup> en favor de quien figura como autor o autora en la obra, mediante su nombre, firma o signo que lo identifique. Por tanto, admite prueba en contrario.

El derecho a exigir el reconocimiento de la condición de autor o “paternidad” de la obra, es un derecho irrenunciable, inalienable<sup>6</sup> e imprescriptible<sup>7</sup>, integrado en la vertiente moral de los derechos de autor.

---

<sup>4</sup> **Artículo 5 TRLPI:** «Autores y otros beneficiarios.

1. *Se considera autor a la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica.*

2. *No obstante, de la protección que esta Ley concede al autor se podrán beneficiar personas jurídicas en los casos expresamente previstos en ella.*»

<sup>5</sup> **Artículo 6.1 TRLPI:** «Se presumirá autor, salvo prueba en contrario, a quien aparezca como tal en la obra, mediante su nombre, firma o signo que lo identifique.»

<sup>6</sup> **Artículo 14 TRLPI:** «Contenido y características del derecho moral.

*Corresponden al autor los siguientes derechos irrenunciables e inalienables:(...)*

*3.º Exigir el reconocimiento de su condición de autor de la obra. (...)*»

<sup>7</sup> **Artículo 15 TRLPI:** «Supuestos de legitimación «mortis causa»

*1. Al fallecimiento del autor, el ejercicio de los derechos mencionados en los apartados 3.º y 4.º del artículo anterior corresponde, sin límite de tiempo, a la persona natural o jurídica a la que el autor se lo haya confiado expresamente por disposición de última voluntad. En su defecto, el ejercicio de estos derechos corresponderá a los herederos. (...).*»

#### IV. Idea vs expresión artística de la idea

En una entrevista publicada en EL ESPAÑOL<sup>8</sup>, el titular del taller realizaba las siguientes afirmaciones:

*“Mi estilo es muy difícil de imitar, porque lo que ocurre en mi cabeza es inimitable.”*

*“Ella pintaba, pero el concepto y la idea era mía. Ha trabajado como una obrera.”*

*“Pintar un cuadro no es solo cuestión de pinceles.”*

Dichas afirmaciones evocan aquella frase del Filósofo y sociólogo estadounidense Richar Sennett en la que decía: *“En términos prácticos no hay arte sin artesanía: La idea de una pintura no es una pintura”*; así como la conversación en la que el pintor Edgar Degas comentaba al escritor Stéphane Mallarmé: *“Tengo una idea magnífica para un poema, pero no creo que sea capaz de desarrollarla”*, a lo que este último respondía: *“Mi querido Edgar, los poemas no se hacen con ideas, sino con palabras”*. Parafraseando al escritor, podríamos decir que *“Los cuadros no se hacen con ideas, sino con pinceles”*.

En consonancia con lo anterior, el artículo 10.1 TRLPI deja claro que solo son objeto de propiedad intelectual las creaciones originales, careciendo de esta protección las ideas.

Asimismo, el tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre Derechos de Autor, adoptado el 20 de diciembre de 1996 en Ginebra, aprobado en nombre de la Comunidad Europea mediante la decisión 2000/278/C del Consejo, de 16 de marzo de 2000 (DO 2000, L 89, p.6), y que entró en vigor en la Unión Europea el 14 de marzo de 2010 (DO 2010, L32, p.1) establece en su artículo dos: *«La protección del derecho de autor abarcará las expresiones pero no las ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí»*

Así lo ha entendido también la Audiencia Provincial de Madrid al

---

<sup>8</sup> “De Felipe: “Si tengo que pintar ante el juez daré mil vueltas a Fumiko. Ella es una obrera””. EL ESPAÑOL. 12 de septiembre de 2016. Peio Riaño y María Peral.

establecer en la Sentencia 204/2021 que las ideas no son objeto de propiedad intelectual, sino que es preciso materializarlas en un soporte que es precisamente lo que constituye la expresión artística de una obra pictórica, indicando:

*«Un cuadro es una obra de arte que se identifica con la plasmación de un resultado artístico concreto, fruto de su ejecución, con lo que no bastaba con haber concebido una idea al respecto, sino que había que conseguir materializarla en un soporte que es lo que constituye la expresión artística que caracteriza la obra pictórica».*

*«(...) No bastaba con haber concebido una idea al respecto, sino que había que conseguir materializarla en un soporte que es lo que constituye la expresión artística final que caracteriza la obra pictórica».*

*«No estamos ante una labor mecánica, ni meramente complementaria de una obra ajena, ni tampoco ante un simple desempeño de carácter técnico, sino ante la realización de la creación material que constituía el cuadro, que es lo que constituye, propiamente, la obra de arte, en cuya confección doña Eva María tenía un papel significado.»*

La jurisprudencia de nuestro país, reflejada en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1992, entre otras, considera que la originalidad exigida para que una obra esté protegida por la Propiedad Intelectual, posee dos vertientes: una subjetiva, por cuanto esa obra refleja la personalidad del autor, siendo debida a su esfuerzo creativo; y otra objetiva, en el sentido de “novedad objetiva”, consistente en la creación de algo nuevo, que no existía anteriormente<sup>9</sup>. Así, las ideas carecen de esta protección.

---

<sup>9</sup> La STS 955/1992, de 26 de octubre, en relación con las joyas indica que estarán protegidas por la propiedad intelectual siempre que «en ellas se den los caracteres exigidos para poder ser calificadas de "creaciones originales", pues no basta que una obra haya sido realizada utilizando materiales preciosos y siguiendo las técnicas de la joyería para que la misma merezca la protección dispensada por la Ley de Propiedad Intelectual (...). La determinación de si las piezas de joyería a que se refiere la demanda son o no "creaciones originales" constituye el punto clave para el reconocimiento a favor de la actora del derecho de propiedad intelectual que postula y la adopción de las medidas por ella solicitadas.

(...) el requisito de "originalidad" que ha de darse en la creación literaria, artística o científica para ser objeto de propiedad intelectual ha sido entendido por la doctrina en dos sentidos diferentes, subjetivo y objetivo. En sentido subjetivo se entiende que la obra es original cuando refleja la personalidad del autor, de ahí que en el presente caso, al no estar debidamente acreditado quién sea el autor de las obras posteriormente reproducidas por

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>10</sup> también dejó claro que la propiedad intelectual no protege las ideas, pronunciándose en incontables ocasiones sobre los elementos que componen el concepto de obra a efectos de otorgar la protección de la propiedad intelectual, considerando que tal concepto se compone de dos elementos: 1) objeto original, que constituye una creación intelectual propia de su autor o autora, siendo necesario que refleje su personalidad como manifestación de sus decisiones libres y creativas; 2) expresión de esa creación, que implica necesariamente la existencia de un objeto identificable con suficiente precisión y objetividad, ya que las meras ideas no están protegidas. Así lo establece, entre otras, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 12 de septiembre de 2019, relativa al asunto Cofemel C-683/17<sup>11</sup>, y la de fecha 13 de noviembre de 2019, dictada en el asunto

---

*"Carrera y Carrera, S. A.», no es posible determinar si el modelo reproducido es debido al esfuerzo creativo de aquel a quien se atribuye, pues las notas que según la actora (hecho segundo de la demanda) "definen este estilo propio son un fino trabajo de joyería y las más depuradas técnicas de reproducción, junto con un especial acabado», no pueden estimarse características definitorias de la personalidad del autor, sino del trabajo de reproducción en serie de las piezas fabricadas por la actora. Tampoco desde el punto de vista objetivo que considera la "originalidad» como "novedad objetiva» puede afirmarse que nos encontramos ante una creación original, no ya sólo porque la utilización de la figura humana o de partes tan significativas de ella como las manos y la cara, no constituye una novedad en el arte de la joyería, sino porque la gran simplicidad y reducido tamaño de las manos y figuras humanas incorporadas a collares, cadenas, pulseras y sortijas o formando piezas separadas, que limitan considerablemente la libertad del artista para su tratamiento, impide que la utilización en esa forma de tales motivos ornamentales, motivos que no pueden ser objeto de propiedad intelectual, pueda merecer la protección dispensada a las creaciones originales por la Ley de Propiedad Intelectual, so pena de llegar a establecer prácticamente un monopolio sobre la utilización de esos motivos decorativos a favor de quien obtuviese la repetida protección. Se impone, por tanto, la desestimación de este motivo consecuencia de la cual es también la del cuarto en que se denuncia infracción del art. 17 de la Ley de Propiedad Intelectual.*

<sup>10</sup> Asuntos: Brompton Bicycle, C-833/18. Cofemel, C-683/17. Bezpečnostní softwarová asociate, C-393/09; Levola Hengelo BV, C-310/17.

<sup>11</sup> La STJUE de 12 de septiembre de 2019, en el Asunto Cofemel, C-683/17 establece:  
*«29 El concepto de «obra» que contemplan el conjunto de estas disposiciones constituye, tal como resulta de una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, una noción autónoma del Derecho de la Unión que debe ser interpretada y aplicada de manera uniforme y que supone la concurrencia de dos elementos acumulativos. Por una parte, este concepto implica que existe un objeto original, en el sentido de que el mismo constituye una creación intelectual propia de su autor. Por otra parte, la calificación como obra se reserva a los elementos que expresan dicha creación intelectual (véanse, en este sentido, las sentencias de 16 de julio de 2009, Infopaq International, C5/08, EU:C:2009:465, apartados 37 y 39, y de 13 de noviembre de 2018, Levola Hengelo, C310/17, EU:C:2018:899, apartados 33 y 35 a 37, y la jurisprudencia citada).*

Levola Hengelo BV.<sup>12</sup>

---

30 En lo que atañe al primero de dichos elementos, de la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia se desprende que, para que un objeto pueda considerarse original, resulta al mismo tiempo necesario y suficiente que refleje la personalidad de su autor, manifestando las decisiones libres y creativas del mismo (véanse, en este sentido, las sentencias de 1 de diciembre de 2011, Painer, C145/10, EU:C:2011:798, apartados 88, 89 y 94, y de 7 de agosto de 2018, Renckhoff, C161/17, EU:C:2018:634, apartado 14).

31 En cambio, cuando la realización de un objeto ha venido determinada por consideraciones técnicas, reglas u otras exigencias que no han dejado espacio al ejercicio de la libertad creativa, no puede considerarse que dicho objeto tenga la originalidad necesaria para constituir una obra (véase, en este sentido, la sentencia de 1 de marzo de 2012, Football Dataco y otros, C604/10, EU:C:2012:115, apartado 39 y jurisprudencia citada).

32 Por lo que respecta al segundo elemento mencionado en el apartado 29 de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia ha precisado que el concepto de «obra», a que se refiere la Directiva 2001/29, implica necesariamente la existencia de un objeto identificable con suficiente precisión y objetividad (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de noviembre de 2018, Levola Hengelo, C310/17, EU:C:2018:899, apartado 40). (...)

35 Cuando un objeto presenta las características recordadas en los apartados 30 y 32 de la presente sentencia y constituye, por tanto, una obra, debe, en tal calidad, disfrutar de protección con arreglo a los derechos de autor conforme a la Directiva 2001/29, sin que el grado de libertad creativa de que dispusiera su autor condicione el alcance de esa protección, que no es inferior al que se reconoce a cualquier obra comprendida en el ámbito de aplicación de dicha Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 1 de diciembre de 2011, Painer, C145/10, EU:C:2011:798, apartados 97 a 99).»

<sup>12</sup> La Sentencia TJUE de 13 de noviembre de 2018, en el Asunto Levola Hengelo BV, C-310/17 dispone:

«35 En este sentido, para que un objeto pueda ser calificado de «obra» en el sentido de la Directiva 2001/29, es preciso que concurran simultáneamente dos requisitos.

36 Por una parte, es necesario que el objeto en cuestión sea original, en el sentido de constituir una creación intelectual propia de su autor (sentencia de 4 de octubre de 2011, Football Association Premier League y otros, C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631, apartado 97 y jurisprudencia citada).

37 Por otra parte, la calificación como «obra», en el sentido de la Directiva 2001/29, se reserva a los elementos que expresan dicha creación intelectual (véanse, en este sentido, las sentencias de 16 de julio de 2009, Infopaq International A/S, C-5/08, EU:C:2009:465, apartado 39, y de 4 de octubre de 2011, Football Association Premier League y otros, C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631, apartado 159).

38 A este respecto, debe recordarse que la Unión, aun no siendo parte contratante del Convenio de Berna, está obligada —en virtud del artículo 1, apartado 4, del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, Tratado del cual sí es parte y que la Directiva 2001/29 pretende aplicar— a dar cumplimiento a los artículos 1 a 21 del referido Convenio (véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de febrero de 2012, Luksan, C-277/10, EU:C:2012:65, apartado 59 y jurisprudencia citada, y de 26 de abril de 2012, DR y TV2 Danmark, C-510/10, EU:C:2012:244, apartado 29).

39 Pues bien, con arreglo al artículo 2, apartado 1, del Convenio de Berna, las obras literarias y artísticas comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y

Por tanto, hemos de concluir que, tanto la normativa como la jurisprudencia española y europeas, consideran que las ideas no están protegidas por la Propiedad Intelectual, sino la expresión artística de esas ideas.

## V. Derechos de autor de quienes trabajan para el taller de un artista

Como reconoce la indicada sentencia 204/2021 de la Audiencia Provincial de Madrid, el artículo 51 TRLPI<sup>13</sup>, en relación con el artículo 5 del mismo cuerpo legal<sup>14</sup>, permite que un trabajador o trabajadora que presta sus servicios en el taller de un artista pueda realizar una labor artística y adquirir derechos morales de autor sobre las obras en las que intervenga por razón de su relación laboral, indicando literalmente: «*El que durante un tiempo la relación entre las partes fuera, desde el punto de vista jurídico, de carácter laboral no resulta incompatible con que doña Eva María pudiera efectuar una labor artística y adquiere derechos*

---

*artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión. Además, de conformidad con el artículo 2 del Tratado de la OMPI sobre el derecho de autor y con el artículo 9, apartado 2, del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, mencionado en el apartado 6 de esta sentencia, que también forma parte integrante del ordenamiento jurídico de la Unión (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de marzo de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, apartados 39 y 40), la protección del derecho de autor abarca las expresiones pero no las ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí (véase, en este sentido, la sentencia de 2 de mayo de 2012, SAS Institute, C-406/10, EU:C:2012:259, apartado 33).*

*40 Por lo tanto, el concepto de «obra» contemplado en la Directiva 2001/29 implica necesariamente una expresión del objeto de la protección del derecho de autor que la identifique con suficiente precisión y objetividad, aun cuando esta expresión no sea necesariamente permanente.»*

<sup>13</sup> **Artículo 51 TRLPI:** «Transmisión de los derechos del autor asalariado.

1. La transmisión al empresario de los derechos de explotación de la obra creada en virtud de una relación laboral se regirá por lo pactado en el contrato, debiendo éste realizarse por escrito.

2. A falta de pacto escrito, 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.

3. 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.

4. Las demás disposiciones de esta Ley serán, en lo pertinente, de aplicación a estas transmisiones, siempre que así se derive de la finalidad y objeto del contrato.

5. La titularidad de los derechos sobre un programa de ordenador creado por un trabajador asalariado en el ejercicio de sus funciones o siguiendo las instrucciones de su empresario se regirá por lo previsto en el apartado 4 del artículo 97 de esta Ley.»

<sup>14</sup> Ver nota 4 a pie de página para consultar el contenido de este artículo.

*mORALES sobre la obra creada (tales como la autoría sobre ella), pues se trata de una situación que está legalmente reconocida como posible (art. 51 TR de la LPI en relación con el art. 5 del mismo cuerpo legal)»*

Además, aclara esta sentencia que el reconocimiento del derecho moral como autor de la obra dependerá de cuál hubiese sido la aportación real del titular del taller y de sus trabajadores/as. Es en este extremo donde los abogados y las abogadas que intervengan en un procedimiento judicial de este tipo han de centrar el objeto del debate y sus esfuerzos probatorios: «*La existencia de dependencia laboral no implicaba, necesariamente, que se borrase todo resquicio de aportación artística por parte del empleado a favor del empleador, por tratarse este, a su vez, de un artista. Dependrá de lo que hubiera sido la real aportación de uno y otro a la creación artística alumbrada.*

Por tanto, en función de cuál haya sido la aportación real de quienes trabajan en el taller de un artista a la creación de una determinada obra, se reconocerá o no su derecho como autor/a o coautor/a de la misma. De este modo, cuando la persona trabajadora realice una labor meramente mecánica o complementaria, sin dejar una impronta de su actividad artística y personalidad en la obra carecerá de derechos como autor/a de la misma.

La jurisprudencia del Supremo<sup>15</sup> y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>16</sup> ha reiterado en numerosas ocasiones que toda creación literaria, artística o científica creada por un ser humano y que sea original, está amparada por la propiedad intelectual, haciendo eco del contenido de los artículos 5<sup>17</sup> y 10 TRLPI<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> STS de 26 de octubre de 1992 y 24 de junio de 2004, entre otras.

<sup>16</sup> Ver notas 9 a 11 a pie de página.

<sup>17</sup> Ver nota 4 a pie de página para consultar el contenido de este artículo.

<sup>18</sup> **Artículo 10 TRLPI: «Obras y títulos originales.**

1. *Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro, comprendiéndose entre ellas:*

a) *Los libros, folletos, impresos, epistolarios, escritos, discursos y alocuciones, conferencias, informes forenses, explicaciones de cátedra y cualesquiera otras obras de la misma naturaleza.*

Por tanto, si el titular del taller se limita a transmitir una idea o un concepto, y quienes están bajo sus órdenes crean una obra a partir de ellas, tomando las decisiones creativas necesarias para obtener el resultado final, tendrán derecho a que se les reconozcan los derechos morales como autor de la obra. En cambio, no podrá reclamar su reconocimiento como autor de una obra quienes se limiten a realizar labores puramente mecánicas (como preparar los fondos de un cuadro, preparar la arcilla para el moldeado de una escultura, cocer piezas de cerámica, etc.), que podrían haber sido llevadas a cabo por cualquier persona con los conocimientos técnicos necesarios, sin que su contribución personal hubiese influido en el resultado final de la obra de un modo diferente a como lo hubiese hecho la intervención de cualquier otra persona con los mismos conocimientos técnicos.

## **VI. La negativa a practicar pruebas para determinar la “paternidad” de una obra y la aplicación analógica al ámbito de los Derechos de Autor de la doctrina del Tribunal Supremo sobre la negativa a someterse a pruebas de paternidad para determinar la filiación de una persona**

El artículo 767.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece en materia de filiación que «*La negativa injustificada a someterse a la prueba biológica de paternidad o maternidad permitirá al tribunal declarar la filiación reclamada, siempre que existan otros indicios de la paternidad o maternidad y la prueba de ésta no se haya obtenido por otros medios.*»

Partiendo de este artículo, la doctrina del Tribunal Supremo a la que se hace

- b) *Las composiciones musicales, con o sin letra.*
- c) *Las obras dramáticas y dramático-musicales, las coreografías, las pantomimas y, en general, las obras teatrales.*
- d) *Las obras cinematográficas y cualesquiera otras obras audiovisuales.*
- e) *Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos o comics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas, sean o no aplicadas.*
- f) *Los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería.*
- g) *Los gráficos, mapas y diseños relativos a la topografía, la geografía y, en general, a la ciencia.*
- h) *Las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía.*
- i) *Los programas de ordenador.*
- 2. *El título de una obra, cuando sea original, quedará protegido como parte de ella.»*

referencia, entre otras, en la Sentencia 299/2015, de 28 de mayo, establece que la negativa a someterse a las pruebas biológicas de paternidad no puede ser considerada como una *ficta confessio* (confesión presunta), sino que tiene la condición de un **indicio probatorio** que ha de ser ponderado por el órgano judicial en relación con la base probatoria indiciaria existente en el procedimiento. Según esta doctrina, en caso de ser injustificada la negativa, hará que recaigan sobre la persona renuente las consecuencias de la falta de prueba, siempre que existan otros indicios para, conjuntamente con la consideración de dicha negativa como indicio muy cualificado, considerar determinada presuntivamente la paternidad reclamada<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> STS 299/2015, de 25 de mayo, FD2º:

«3. Como recoge la STS de 11 de abril de 2012, Rc. 535/2001: *Es doctrina consolidada que la negativa al sometimiento a la prueba biológica no puede ser considerada como una ficta confessio, sino que tiene la condición de un indicio probatorio que, unido a otras pruebas obrantes en el proceso, debe ser ponderado por el juzgador a los efectos de atribuir la paternidad reclamada (STC 14-2-2005 y SSTS 27-2-2007, entre otras). Por lo tanto, hay que examinar cuáles son las razones de la decisión y las pruebas que se han aportado, con las que debe ponderarse la negativa al sometimiento a dicha prueba*».

4. En este sentido la STS 177/2007, de 27 febrero, citada por la de 17 junio 2011, Rc. 195/2009, cita dos argumentos que sirven de referencia para inferir si la sentencia recurrida se ajusta o no a la doctrina del TC y a la de estas Sala. La sentencia en cuestión afirma que: «El Tribunal Constitucional (v. gr., STC de 14 de febrero de 2005) acepta la doctrina de esta Sala con arreglo a la cual la negativa a la práctica de la prueba biológica de paternidad no puede interpretarse como una ficta confessio [confesión presunta] del afectado, sino que tiene la condición de un indicio probatorio que ha de ser ponderado por el órgano judicial en relación con la base probatoria indiciaria existente en el procedimiento. Según esta doctrina, en efecto, dicha negativa no es base para integrar una ficta confessio, aunque representa o puede representar un indicio «valioso» o «muy cualificado» que, puesto en relación o conjugado con las demás pruebas practicadas en el proceso, permite declarar la paternidad pretendida, pese a que éstas en sí mismas y por sí solas no fueran suficientes para estimar probada una paternidad que por sí es de imposible prueba absoluta» y añade que «De este modo, la vinculación del afectado a la práctica de la prueba biológica no constituye propiamente un deber, sino, como varias veces hemos dicho (entre las más recientes, SSTS de 7 de diciembre de 2005 y 2 de febrero de 2006), una carga procesal, puesto que su incumplimiento no puede dar lugar a imponer su realización mediante medios coactivos, sino que únicamente determina que, en caso de ser injustificada la negativa, recaigan sobre la persona renuente las consecuencias de la falta de prueba, siempre que concurran los requisitos determinados por la doctrina constitucional y la jurisprudencia civil (la existencia de indicios suficientes para, conjuntamente con la consideración de dicha negativa como indicio muy cualificado, considerar determinada presuntivamente la paternidad reclamada)».

5. En efecto, la negativa a someterse a las pruebas biológicas no determina en el ordenamiento español una ficta confessio y por ello, el artículo 767,4 LEC dice que se permite la atribución de la paternidad o maternidad «siempre que existan otros indicios...». Por todo lo expuesto, siguiendo la doctrina citada de la Sala y la dicción literal del artículo

En el caso analizado por la sentencia 204/2015 de la Sección Vigesimoctava de la Audiencia Provincial Civil de Madrid, existen los siguientes indicios fundados de que la demandante es autora/coautora de las obras que inicialmente se atribuyen al demandado en virtud de la presunción *iuris tantum* de autoría que establece el art. 6.1 TRLPI:

- a) Existencia de una relación laboral entre las partes, en la que la demandante es contratada para trabajar en el taller del demandado con la categoría de “artista/pintora”, reconocida por un Juzgado de lo Social<sup>20</sup> a solicitud de esta.
- b) El hecho de que la demandante es una pintora de prestigio internacional, con una sólida formación (primer premio de su promoción) y una dilatada trayectoria con numerosos premios y reconocimientos por sus creaciones. Por tanto, posee las habilidades técnicas necesarias para poder crear las obras de principio a fin, como demuestra el hecho de que fuese capaz de adaptarse al estilo pictórico del demandado.
- c) Escasa disponibilidad del titular del taller para pintar el volumen de cuadros que firmaba, al realizar este frecuentes viajes a diversas partes del mundo, siendo la demandante quien acudía a diario a pintar al estudio.
- d) Durante su jornada aboral, la demandante «*pintaba sola durante horas en el estudio, con lo que necesariamente tenía que adoptar decisiones para conseguir que se tradujera en una imagen pintada lo que no era sino una mera idea inicial o un proyecto que había que materializar en un resultado concreto.*»

---

767.4 LEC , ante la negativa injustificada del demandado a someterse a la prueba biológica, que ninguna lesividad tenía para él y precisamente sería oportuna para dejar en evidencia los indicios que obraban en su contra, es por lo que procede declarar la filiación reclamada, en cumplimiento del mandato del precepto mencionado. Consideramos de interés recordar lo que afirmó la sentencia de 27 febrero 2007 al sentar que: "La conclusión a que debe llegar es la de que, ofreciendo una especial relevancia como indicio la negativa a la práctica de la prueba biológica, al menos cuando, como ocurre en el presente caso, esta negativa no ha sido acompañada de ninguna razón significativa que la justifique, los demás indicios concurrentes no es exigible que generen una virtualidad probatoria plena por sí mismos, ni siquiera que sean aptos para jugar un papel preponderante en la construcción de la presunción, sino que basta que tengan una eficacia coadyuvante en términos de normalidad o razonabilidad desde el punto de vista del orden acostumbrado de las cosas, acreditado por la experiencia, para corroborar el indicio especialmente significativo derivado de la negativa a la práctica de la prueba pericial biológica.»

<sup>20</sup> Sentencia 44/2017 del Juzgado de lo Social número 38 de Madrid, de 13 de febrero de 2017.

e) Dos testigos manifestaron ser conocedores de que era la demandante quien pintaba los cuadros que firmaba el demandado, corroborando lo indicado en los apartados anteriores.

De este modo, cuando existan indicios fundados de que una de las partes es autora o coautora de una obra, la negativa injustificada de la parte contraria a practicar pruebas acordadas con la finalidad de determinar de forma objetiva a quién corresponde su autoría (reproducción total o parcial de obras pictóricas o escultóricas, análisis de estilos por perito cualificado, sometimiento de obra literaria a software de detección de plagio, etc.), debe considerarse un indicio probatorio de que quien se niega a practicar dichas pruebas no es autor/a de la obra cuya autoría se cuestiona, en el mismo sentido en que se pronuncia el indicado artículo 767.4 LEC y jurisprudencia del Supremo<sup>21</sup> para los casos en que se cuestiona o reclama la filiación de una persona.

La negativa no tendría tal valor indiciario en caso de que no exista indicio alguno de que el presunto autor no lo es realmente o de que quien reclama sus derechos es autor o coautor.

Aplicando analógicamente lo establecido por la STS 460/2017, 18 de Julio de 2017 para los casos de filiación, es en los supuestos intermedios (en donde la pretensión del reconocimiento de autoría o coautoría de una obra ni resulta probada por otros medios, ni aparece carente de toda verosimilitud) donde la práctica de la prueba tendente a determinar quién creó la obra o posee las habilidades técnicas para hacerlo resulta esencial. En esta hipótesis, no es lícito, desde la perspectiva de los artículos 20.1 y 24.1 de la Constitución, que dicha negativa arrebate a una de las partes y al propio tribunal la prueba más fiable para determinar quién es autor o coautor de una obra. Esa negativa estaría colocando a la parte contraria en una situación de indefensión, con vulneración del art. 24 CE, al impedirle justificar procesalmente sus derechos e intereses legítimos mediante el ejercicio de los medios probatorios pertinentes para su defensa<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Entre otras STS 299/2015, de 25 de mayo; STS 177/2007, de 27 de febrero y STS 460/2017, de 18 de julio.

<sup>22</sup> STC 7/1994, de 17 de enero, FJ 6º; 98/1987 , FJ 3.º, y 14/1992, FJ 2.º

Por tanto, concluimos que: en un procedimiento judicial en el que se cuestiona la autoría de una obra, si existen indicios de que quien se atribuye la autoría pudiera no ser su autor o que quien la reclama pudiera serlo, la negativa injustificada de una de las partes a la práctica de una prueba admitida para determinar esa autoría, debería ser considerada como un indicio probatorio de que no es creador de la obra cuya autoría se disputan los litigantes. Indicio que habrá de ponderarse por el órgano juzgador en relación con el resto de indicios que consten en autos.