

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Coautoría. Aportación creadora. Colaboradores técnicos.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección 5ª

FECHA: 22-1-2008

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Texto del fallo en copia del original

OTROS DATOS: Sentencia No. 24. Recurso de Apelación 638/2006

SUMARIO:

“La controversia de esta litis se limita a determinar si nos hallamos ante unas obras compartidas o colectivas de los dos artistas, y, por tanto, no es objeto del mismo la procedencia o improcedencia de la contraprestación dada por el artista demandado por la colaboración prestada y la cesión del uso del estudio, taller o «teulera» del actor, y cabe descartar la existencia de un pacto por el que se reconocería una coautoría sobre las piezas”.

“Por tanto, quedan desacreditadas las alegaciones del recurrente de que en el resultado final de las obras se «vislumbre el alma, la mano o la creatividad» del demandante, o de una «simbiosis artística» entre los dos autores, y no consideramos acreditada que en dichas cerámicas se plasme la creación intelectual del demandante, ni que en el pasado hubiere realizado obras idénticas o muy similares. Tampoco consta la realización por el demandante de obras con los motivos indicados por el recurrente, sin que se aprecie ningún atisbo de posible plagio”.

[...]

“El rasgo que la doctrina considera como más distintivo de la obra en colaboración es la creación de la obra en común en un plano relativo de igualdad, sin jerarquía o subordinación alguna, y tanto lo serían si las aportaciones se hallan integradas o fuesen diferenciables. En cuanto a la obra colectiva, se caracteriza por los siguientes presupuestos: iniciativa y coordinación de los trabajos de los distintos autores que se funden en una creación única y autónoma e imposibilidad de atribuir separadamente a cualquiera de los autores su derecho sobre el conjunto”.

[...]

“... para que una persona pueda considerarse autor de una obra es necesario que haya sido su creador ... Por lo tanto, cada uno de los autores que interviene en una obra en colaboración han de aportar una creación original al conjunto, sea esa aportación separable o inseparable del todo. Una aportación que careciera de esa originalidad no merecería la

protección de la normativa sobre Propiedad Intelectual, con lo que no se podría considerar que esas aportaciones forman parte de una obra en colaboración. En este caso, el reconocimiento de la autoría de cada una de las partes exigiría que cada uno de ellos hubiera aportado una creación original al conjunto”.

[...]

“... la autoría se aprecia en lo que hemos denominado el moldeado definitivo y la pintura del mismo, y tal como sostiene la parte demandada, y sin menosprecio de la labor artística del demandante, los trabajos de selección del barro, moldeado y cocción es conocido por un conjunto de personas expertos en dicha actividad artística, pero el moldeado final y la aplicación de la pintura o engobes, que reputamos decisivo en el resultado final, es obra exclusiva e inconfundible del demandado. En el supuesto enjuiciado la originalidad, tanto en el aspecto objetivo como subjetivo, consideramos que radica en la realización exclusiva del moldeado definitivo y de su pintura, no en el acto de preparar la arcilla ni en la cocción. La aportación material del demandante, sin negar su exigencia de una gran pericia técnica, se estima que carece de entidad bastante para considerarle como coautor de una obra amparada en la Ley de Propiedad Intelectual ...”.

COMENTARIO: El fallo parte de un principio sustancial y que permite diferenciar a la “obra” como acto creativo objeto del derecho de autor, del simple trabajo intelectual, que no produce como resultado una forma de expresión original. Así, no puede confundirse el objeto de protección del derecho de autor, la obra, con el mero esfuerzo intelectual, cuando de este último no surja como resultado un bien inmaterial independiente, por muy arduo o meritorio que sea dicho trabajo, si no hay en él una expresión “original” que refleje la “impronta” de la personalidad de quien lo realiza. Tal es el caso de los llamados “colaboradores” o “asistentes técnicos” o “auxiliares” Pero no debe confundirse al mero “colaborador técnico” o “auxiliar” con el coautor de una obra en colaboración, pues en este último caso, para hablar de coautoría, debe existir un aporte creador. © Ricardo Antequera Parilli, 2009.

TEXTO COMPLETO:

VISTOS por la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos, de Juicio Ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia Número 2 de los de Manacor, bajo el Número 429/03, Rollo de Sala Número 638/06, entre partes, de una como demandante apelante D. JERÓNIMO GINARO ESTEVA, representado por el/la Procurador/a Sr./Sra. Sebastián Coli Vidal y defendido por el/la Letrado/a Sr./Sra. Nadal Vidal Tomás; y de otra como demandada apelada D. MIGUEL BARCELÓ ARTIGUES, representado por el/la Procurador/a Sr./Sra. Juan M Cerdó Frías y defendido por el/la Letrado/a Sr./Sra. Antonio Coil Alonso.

ES PONENTE el Ilmo. Sr. D. MATEO RAMÓN HOMAR.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Ilmo./a Sr./Sra. María del Mar del Saliente Perales del Juzgado de Primera Instancia Número 2 de los de Manacor, en fecha 31 de Mayo de 2006, se dictó sentencia cuyo Fallo es del tenor literal siguiente:

”Que **DESESTIMANDO** la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales Doña María Mascaró Galmés, en nombre y representación de Don Antonio Jerónimo Ginard Esteva, **DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO** a D. Miquel Barceló Artigues de todos los pedimentos formulados en su contra

y todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la parte demandante”.

SEGUNDO. Que contra la anterior sentencia y por la representación de la parte demandante apelante, se interpuso recurso de apelación y seguido el recurso por sus trámites se celebró deliberación y votación en fecha 16 de enero del corriente año, con asistencia de los letrados de las partes, informando en voz en dicho acto en apoyo de sus respectivas pretensiones, quedando el recurso concluso para Sentencia.

TERCERO.- Que en la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada en lo que no se opongan a los que siguen.

PRIMERO. - En el suplico de la demanda instauradora de esta litis, interpuesta por D. Jeroni Ginard Esteva (conocido con el apodo de “Murtó”) contra D. Miguel Barceló Artigues, se solícita se declare que las, aproximadamente, más de trescientas obras cerámicas creadas en el tejat de Can Murtó, y debidamente catalogadas en el “Fons Documental Barceló” de Artá, pertenecen conjuntamente a ambos artistas por el sólo hecho de su creación conjunta, de modo que los derechos de propiedad intelectual sobre las obras pertenecen a ambos, así como un conjunto de pedimentos derivados de tal derecho conforme a la Ley de Propiedad Intelectual.

Como alegaciones y argumentos más relevantes expuestos en la demanda, cabe reseñar: que el demandante ‘ha nacido en la arcilla’ en una familia de alfareros de Artá; que desde siempre ha trabajado en el taller-estudio de cerámica de Can Murtó, siendo un reconocido artista ceramista, lo que constituye su exclusivo medio de vida; sus piezas se venden en el estudio taller y en exposiciones artísticas, y son obras de inspiración claramente mallorquina con infinidad de formas y colores; el demandado es un conocidísimo pintor; tras referir la colaboración habida en el

pasado entre reconocidos pintores y ceramistas, dice que el actor y el demandado en el año 1.996 accedieron a trabajar en colaboración y fruto de esta simbiosis ceramista-pintor fueron creando más de 300 piezas de cerámica en el estudio— taller de Can Murtó desde el citado año hasta el 2.000; era trabajo exclusivo del actor el moldeado de la arcilla con el empleo del torno, preparación de colores y engobes, coloreado de las piezas, su secado y cocción; en dichas piezas cerámicas “ es imposible descifrar dónde comienza y dónde acaba la creatividad, el talento, el ingenio, la inspiración, etc. de cada uno de los artistas; nos hallamos ante una situación prevista en el artículo 7 de la LPI con obras resultado de la colaboración de varios autores; efectuaron un trato verbal de que “anirien a mitges” en cuanto al rendimiento económico que obtendrían con la venta de las piezas, las cuales sin la aportación intelectual decisiva de Murtó no se hubieran llevado a cabo.

En la contestación a la demanda, como alegaciones y argumentos más relevantes cabe reseñar: la falta de identificación de las concretas piezas reclamadas en la demanda, y ante el hecho de que cada pieza es distinta, sería preciso identificar cada pieza para efectuar su propia reclamación; el demandante es un alfarero artesano, fabricante de piezas de cerámica popular que pueden adquirirse por un modesto precio en cualquier feria; nada tiene que ver la producción del actor con la prolija y original actividad artística y creadora del reciente “Premio Príncipe de Asturias”, puesto que en las cerámicas se plasme formalmente el genio original (creación intelectual) del demandado, la personalidad del demandado se refleja en todas y cada una de las cerámicas, de modo que la cerámica es un paso más en su línea evolutiva, que parte de la pintura y escultura y en la que se aprecian los rasgos esenciales de su obra (naturalezas muertas, paso del tiempo, muerte, alimentos, frutas, peces, animales, etc..) no mostrando el actor los rasgos característicos antes descritos; el actor no es coautor, sino que se limitó a fabricar ollas, “greixoneres”, platos, vasijas, etc., por orden de Barceló, sobre las que éste “plasmaba su imaginación dando forma a la idea que previamente había concebido” y tenía

el control y dirección de la ejecución, y por los que el actor percibió una remuneración; que las numerosas exposiciones públicas de la obra del actor se reducen a tres; que al demandado le es de aplicación la presunción de autoría del artículo 8 de la LPI, pues con la aquiescencia del Sr. Ginard Barceló va sacando las piezas de la “teulera”, se divulgan bajo su nombre, se “pasean” por Europa y son expuestas en Museos distintos bajo la titularidad de Barceló, sin queja del actor hasta el año 2.003; que el demandado no se inició en la cerámica en el taller del actor, sino en su residencia de Malí en el año 1.995, como se indica en los estudios sobre la obra del demandado obrantes en las actuaciones; nos hallamos en una relación habitual como la que existe entre artista y artesano, y los otros ceramistas que han trabajado con el actor no pretenden ser coautores de la obra de Barceló ; el actor le cedía el uso de un local de su propiedad y cumplía las instrucciones y encargos que le daba el demandado, quien “ponía no sólo la idea, sino también las manos”, y además pagaba los materiales.

La sentencia de instancia desestima la demanda, por considerar que no se ha acreditado por el actor que las obras se efectuaran en colaboración por ambos, básicamente en atención al testimonio de D. Antonio Amengual y por la prueba pericial aportada por la parte demandada; que el actor realizó un trabajo mecánico de torno y de cocción remunerado, al igual que otros ceramistas que tiene contratados el demandado (documento Nº 1 de la contestación a la demanda). Asimismo, determina que las obras objeto del litigio, son las 47 que figuran el libro de la exposición obrante al folio 80.

Dicha resolución es impugnada por la representación del demandante en solicitud de nueva sentencia que estime íntegramente la demanda. En el escrito de interposición del recurso de apelación se reiteran alegaciones y argumentos de la demanda, resaltando que el Sr. Amengual es amigo del demandado, con lo cual su testimonio carece de credibilidad, al igual que el peritaje del Sr. Juncosa, quien ha trabajado a las órdenes del Sr. Barceló, y ha

sido comisario de sus exposiciones; el actor no era un simple ayudante, ni el receptor de órdenes de Barceló, sino un artista creador de la obra con colaboración entre un pintor y un ceramista; que en el año 1.996 cuando comenzó su colaboración, Barceló no conocía los más mínimos y elementales conocimientos en el arte de la cerámica (únicamente había realizado tres piezas en su estancia en Malí), por eso acude y requiere la colaboración del actor: el torno requiere una extrema habilidad técnica (en especial el moldeado a mano), el demandado desconocía los pigmentos, sus mezclas y el fuego en el arte de la cerámica, que era una “lex artis” sobradamente conocida por el actor desde hacía cuarenta años; el demandante no es un ceramista de artículos utilitarios, sino que emplea motivos de la naturaleza, investiga nuevos materiales, color y líneas a depurar, ha hecho exposiciones y cursos, tal como indican su esposa, hijo y hermana; “en las obras se puede apreciar y vislumbrar sin atisbos el alma, la mano, la creatividad del demandante”, quien había realizado obras prácticamente idénticas o muy similares (platos con uva, peces, anzuelos, erizos, calamares, granadas, papayas, alfabetos con peces en relieve, cráneos, jarrones con higos, cerámicas imitando la cabeza de un pez, etc); niega la existencia de remuneración, y las sumas abonadas los son para pagos de materiales que el demandado no abonaba (especialmente arcilla y gasoil); efectúa una minuciosa valoración de los documentos 9,10 y 11 de la demanda, de los que deduce el acuerdo de colaboración; los acuerdos del demandado con otros ceramistas no afectan al que nos ocupa en virtud del principio de la relatividad de los contratos; que las obras no fueron firmadas, con lo cual no es de aplicación la presunción del artículo 6 de la LPI; que las obras cerámicas objeto del litigio no existirían sin la decisiva imaginación, la creatividad y el profundo conocimiento de la “lex artis” por Murtó, y serían “unas ideas creativas de Barceló que no pasarían de ser mera ficción, simple fantasía, vagas quimeras.”

SEGUNDO.- En primer lugar debe tratarse del problema de la identificación de las aproximadamente más de 300 obras que se indican en la demanda. En el escrito del recurso se indica que se solicita en relación

con 300 piezas, pero no se efectúa expresa referencia a las que hipotéticamente pudieren ser distintas a las 47 que obran en el catálogo aportado por dicha parte, debemos inferir, al no haberse identificado más, que la controversia de esta litis se circunscribe a las 47 obras recogidas y fotografiadas en el catálogo del folio 80 relativas a la exposición habida en el “Museu d’Art Contemporani- Fundació Joan March” de Palma. Es de reseñar que no obra en las actuaciones ni fotografía, croquis o descripción de las hipotéticas 253 obras restantes. En la demanda se aludía a que las obras eran las catalogadas en el “Fons Documental Miquel Barceló” de Artá, pero se ha acreditado de que dicho Fons Documental no es un inventario de las aludidas obras. No obstante, dicha indeterminación en la cuantía de los obras, unido el hecho de que, sin oposición del demandado, todas ellas quedaron bajo la posesión material del demandado, quien según indica, decidía las piezas que se exponían, las que se guardaban y las que se destruían por mal hechas, y parece ser que vendió algunas de ellas, constituye un indicio en contra de la tesis de la coautoría.

TERCERO.- Ambas partes concuerdan que en períodos no claramente concretados, pero no todo el año, sino especialmente en verano y otoño, entre los años 1.996 y 2.000, según la actora, y entre 1.996 y 1.998 según el demandado y tal como consta en el libro de D Catalina Cantarellas Camps aportado por el demandado, el conocido pintor ahora demandado D. Miguel Barceló Artigues, acudió a la “teulera” y taller cerámico de D. Jeroni Ginard Esteva en Artá para dedicarse a la ejecución de su producción artística en cerámica o en lo que algún comentarista llama escultura-cerámica. Según la actora ocupaba todo el local y él debía cesar en toda su actividad, y según el demandado una parte del mismo, separada con una cortina, lo que permitía al Sr. Ginard la continuación de su actividad independiente de la del demandado. Ambas partes concuerdan que el demandante en exclusividad preparaba la masa de la arcilla mediante el uso del torno, confeccionando figuras diversas como “greixoneres”, “alfabies”, platos grandes de matanzas, vasijas de formas distintas, etc. En cuanto a la fase posterior de

darles la forma definitiva, y la aplicación de pintura y engobes, las versiones no son coincidentes, en síntesis el actor alega que la efectuaban ambos en colaboración, y el demandado manifiesta que lo hacía exclusivamente él. Como última fase, el secado y posterior cocción (que requería unas doce horas) ambas partes concuerdan que lo efectuaba el actor, si bien con la asistencia de D. Antonio Arnengual, amigo y hombre de confianza del artista ahora demandado. También se discrepa en cuanto a las condiciones del acuerdo entre ambos, puesto que el actor sostiene que la remuneración por la cesión del local y los aludidos trabajos sería el reconocimiento de la autoría conjunta sobre las obras, y el demandado lo niega, argumentando que se trata de un contrato de arrendamiento de servicios abonándole cantidades en efectivo (sin recibo) y algunas mediante transferencia bancaria (como la documentación que aporta), además de “donarle” un cuadro.

Los términos del acuerdo verbal habido entre ambas partes es objeto de discrepancia, y el aspecto esencial a los efectos de esta litis es determinar si se acordó una autoría conjunta, y de alguna manera ello sería un modo de pago o contraprestación a la cesión de todo o parte del taller del demandado, y de su labor exclusiva de preparación de las bases de ardua y la cocción de las piezas. A tenor de la prueba testifical practicada puede concluirse que habitualmente el demandado ocupaba una parte de un taller separada por una cortina, con lo que no suponía impedimento a que el actor pudiese continuar por lo general con su actividad habitual en la parte restante, si bien con un espacio más limitado, y con la dedicación que le exigían los encargos del ahora demandado.

Un primer aspecto a tratar es el de la presunción de autoría del artículo 6 de la LPI, según el cual, se presumirá autor, salvo prueba en contrario, a quien aparezca como tal en la obra, mediante su nombre, firma o signo que lo identifique”. En el caso concreto, las 47 obras objeto de esta litis, no se hallan firmadas. Para la representación del actor existía un acuerdo verbal de que las obras no serían firmadas

para respetar dicha coautoría, y la demandada niega dicho pacto y considera que ello carece de relevancia. En atención a las pruebas practicadas no se ha acreditado dicho pacto verbal, y por el contrario, se ha probado que la “posesión material” de todas ellas ha quedado en el demandado, que se las llevó de la “teulera” o taller del demandado, sin que el demandante efectuara el más mínimo inventario o documentación de tales obras, y las mismas han sido objeto de exposición y divulgación como si se tratasen de obras de D. Miguel Barceló, en tres Museos, a cuya inauguración asistió el demandante, que es citado como el ceramista colaborador del demandado, y tal autoría se recoge en folletos explicativos o en libros sobre la trayectoria artística del demandado; todo ello sin que el Sr. Ginard Esteva durante dicho tiempo efectuare objeción alguna, y la primera reclamación expresa aparece en el año 2.003 mediante el acto de conciliación. Al mismo tiempo, la falta de identificación de al menos 253 piezas reclamadas en la demanda y de las que no existe foto ni inventario alguno, y en definitiva, ni se ha acreditado su existencia, son indiciarias de una falta de control del demandante sobre las mismas poco coherente con una situación de coautoría. En tal supuesto, las obras no están formalmente firmadas, pero tales actos son análogos a la situación que se produciría si se hubiera firmado, y tal dato es un indicio de la autoría exclusiva del demandado, y no conjunta con el ahora demandante.

CUARTO.- La representación del actor considera que se ha acreditado tal acuerdo mediante las cartas manuscritas por el demandado, obrantes como documentos números 9, 10 y 11 de la demanda. La Sala no comparte dicha interpretación. El documento Nº 9 de diciembre de 1.997, en fecha en la cual el demandado residía en París, alude a disposiciones sobre los gastos, remitiendo al actor al hermano del demandado, y le indica que tiene problemas con el cemento cerámico y parece ser solicita consejo para juntar piezas con un “fundent”. El documento Nº 10, de julio de 2.000, tras referir que le habían dicho que el ahora demandante estaba enfadado con él, le indica que cree que todavía tienen que hacer trabajos juntos, que sólo acaban de comenzar

y aún pueden hacer muchas cosas más. Esta carta alude a un trabajo en colaboración de ambos, lo cual no se niega por el demandado, pero en modo alguno supone un reconocimiento de una coautoría, y es compatible con la existencia de divergencias entre ambos por la contraprestación del demandado.

El documento Nº 11, de julio de 2.001, es una reiteración de la carta anterior. En conclusión, tal reconocimiento a una colaboración no necesariamente indica una admisión de una coautoría, y tales cartas son exponente de una queja del ahora demandante por el cese en la actividad conjunta provocado por el demandado, o por una insuficiente contraprestación recibida por el asesoramiento, actividad y utilización del local del demandante a favor del Sr. Barceló.

También es objeto de controversia la existencia de una posible remuneración del demandado al actor por sus trabajos, en lo que se podría configurarse como un contrato de arrendamiento de servicios entre las partes, conexo con el de parte de su “taulera”, bajo la dirección y supervisión del demandado. La acreditación de tal posible remuneración podría considerarse como un indicio claramente contrario a la situación de coautoría, y es tenido como probado en la sentencia. En este aspecto, la Sala no comparte en su totalidad dicha argumentación de la sentencia, puesto que las sumas abonadas, que salvo error u omisión ascienden a 1.995.000 pesetas, incluyendo el coste de un horno que presumiblemente quedó en el estudio del demandado, son compatibles en parte con posibles pagos por materiales y gasoil, y en este sentido se alude en la carta antes citada del año 1.997, con la posible prueba de unos pagos en efectivo, y con la “donación” de un cuadro cuyo valor no consta, si bien presumiblemente es elevado. Dichos pagos son compatibles tanto con una posible situación de coautoría, como con un arrendamiento de servicios. En todo caso, no es objeto de este procedimiento, el determinar si el demandado ha abonado o no la suma procedente en relación con un contrato de arrendamiento de servicios que conllevaba,

asimismo, la ocupación parcial y temporal de su taller.

En el ámbito probatorio deben ser objeto de especial examen dos aspectos relevantes: A) La intervención material del demandante en la fase del moldeado final de la arcilla y su pintado, y vinculado con lo anterior, lo que se reputa como más importante, o decisivo, esto es, si se aprecia una influencia del demandante en el resultado final de la obra, o, lo que es lo mismo, determinar tras un examen de la obra anterior y posterior del actor, si en las 47 concretas obras se aprecian rasgos de su actividad artística. B) Si el demandado asumía una situación de dirección y control sobre la labor efectuada por el demandante.

En cuanto al aspecto A), el demandante alega que intervenía en dicha fase, lo que el demandado niega. El actor aporta el testimonio de su esposa e hijo, quienes aluden a su faceta de cerámica artística anterior, como contrapuesta a la cerámica utilitaria, y solicita el testimonio del marchante del demandado D. Bruno Eirschberger, de resultado contrario a sus tesis. El demandado aporta el testimonio de su colaborador D. Antonio Amengual de D^a Antonia Casanovas Janer, Directora del Museo de Cerámica de Pedraibes Barcelona), y de D Emilia López Aranguren (entonces documentalista de su obra), a lo que cabría añadir el del testigo del actor antes citado, todos ellos expresivos de que dicha fase de la creación era única y exclusiva de D. Miguel Barceló. La representación de la parte actora alega que el testigo Sr. Amengual se halla incurso en causa de tacha por su amistad con el demandado, y carece de credibilidad. Es de reseñar que la misma condición sería predicable de los testigos de la actora, familiares próximos del demandante. Esta Sala, valorando dicha prueba testifical de la parte demandada, además de la del Sr. Birschberger (propuesto por el actor), llega a la conclusión de que el moldeado definitivo y la aplicación de la pintura fue obra exclusiva del demandado. Partiendo del hecho obvio de que en un supuesto de colaboración en tal fase de moldeado definitivo y aplicación de la pintura por dos artistas a la vez, sería apreciable en las

obras algún rasgo de la obra anterior del demandante como ceramista artístico, y en este aspecto se nota en falta la ausencia de prueba sobre este particular, y por el contrario, la práctica de una prueba pericial de parte que acredita lo contrario. Ciertamente, las fotos aportadas a las actuaciones sobre las obras anteriores del actor, son muy escasas (documentos de los folios 20, 22, 23 y 24), y comparadas con las obras objeto del catálogo del folio 80 objeto de esta litis, a simple vista se aprecia que son sumamente distintas. La Sala no comparte las objeciones de la actora respecto de la credibilidad del perito de parte, Sr. Juncosa, Director del Museo de Arte Moderno de Dublín, por el hecho de que fuere comisario de una exposición del artista demandado en Palma. Dicho perito de parte, cuyos argumentos no han sido contradichos o matizados por peritaje discordante, indica que la autoría es exclusiva de D. Miguel Barceló, en conclusión a la que llega, “observando las características esenciales de su obra, los temas principales sobre los que trata y atendiendo a su evolución estilística. Las cerámicas elaboradas en “La tablera” de Artá, para empezar son estilística y técnicamente hermanas de las otras cerámicas del artista realizadas en otros talleres en Francia e Italia. El entendimiento de estas obras se facilita además en el contenido de toda su obra. Incluiría la obra pictórica y escultórica y jamás se evidencia la presencia creadora de otra persona. En mi opinión, es evidente que Jeroni Ginard sólo aportó apoyo técnico y logístico en la preparación de las cerámicas, pero no aportó nada en términos de autoría”. En trámite de aclaraciones, dicho perito dice haber examinado la cerámica producida por ambos artistas y aprecia una clara diferencia entre ambas, que no ve la impronta de Ginard en las obras, y que identificaría una obra de Barceló, aunque no se lo dijese, por cuanto tiene unos rasgos propios del “universo de Barceló”. Como complemento al argumento anterior, en el libro de D Catalina Cantarellas se destaca la evolución del artista en materia de cerámica, al indicar - (folio 192-), que la iniciación en Malí, fue seguida del conocimiento en Mallorca de sistemas técnicos más desarrollados en progresión creciente: “El repertori de les formes tradicionals de l’illa: alfábies, plats, gerres, etc., se afirma en front de les formes plenes

precedents, quan manejaba el fang África i feia les cuites al sol. Del taller francès, entre 1.999 y 2.000 sortiran no solament ceràmiques en sentit estricte, sino escultures ceràmiques..“

Con tales pruebas, y singularmente el peritaje indicado, cabe concluir que, al no acreditarse en las obras la existencia de algún rasgo procedente de la obra artística del demandante efectuada con anterioridad, la fase del moldeado definitivo de la arcilla así como su pintado fue obra exclusiva del demandado. Dicha fase es descrita en el libro antes indicado de D^a Catalina Cantarellas (folio 203, de la siguiente forma: “después del moldeado, las formas se transformaban y deformaban, y actuaba por acumulación, por reducción, por añadidura, además de utilizar todo tipo de medios para incisiones y perforaciones”.

En cuanto al aspecto B), la prueba acreditada pone de manifiesto que el demandado tenía el control superior de la ejecución, y daba las órdenes oportunas al demandante o a su colaborador D. Antonio Armengual, y tal particular se infiere del testimonio de dicha persona, del documento aportado en el cual se recogen dibujos del demandado con la forma de las vasijas, platos, etc que deseaba como base para luego darle la forma definitiva (folios 30, 33, 34 y 35), por la aportación de una relevante cantidad de facturas relativas a materiales por parte del demandado, y por algún documento en el cual da órdenes o expresa características sobre las formas que desea le efectúe el actor o sobre la cocción posterior. En conclusión, el control superior de todo el proceso lo lleva el demandado, lo cual es compatible con que la fase de preparación previa de las bases con el torno y darle una forma determinada de vasija, plato, “alfabía”, etc., así como la de cocción sea obra exclusiva del actor, bajo la superior supervisión del demandado.

La controversia de esta litis se limita a determinar si nos hallamos ante unas obras compartidas o colectivas de los dos artistas, y, por tanto, no es objeto del mismo la procedencia o improcedencia de la contraprestación dada por el artista demandado por la colaboración prestada y la

cesión del uso del estudio, taller o “teulera” del actor, y cabe descartar la existencia de un pacto por el que se reconocería una coautoría sobre las piezas.

Por tanto, quedan desacreditadas las alegaciones del recurrente de que en el resultado final de las obras se “vislumbre el alma, la mano o la creatividad” del demandante, o de una “simbiosis artística” entre los dos autores, y no consideramos acreditada que en dichas cerámicas se plasme la creación intelectual del demandante, ni que en el pasado hubiere realizado obras idénticas o muy similares. Tampoco consta la realización por el demandante de obras con los motivos indicados por el recurrente, sin que se aprecie ningún atisbo de posible plagio.

QUINTO.- *Por la doctrina se considera que la LPI distingue tres supuestos de intervención de varias personas en la creación de una obra: la obra en colaboración del artículo 7, la obra colectiva del artículo 8 y la obra compuesta del artículo 9. Descartada con claridad y no alegada esta última hipótesis, de algún modo se plantean si nos hallamos en las dos restantes, si bien la representación de la actora considera que concurre el supuesto de obra en colaboración. Tampoco nos hallamos ante un supuesto del artículo 8 de la LPI de obra colectiva caracterizado por “la reunión de aportaciones de diferentes autores cuya contribución personal se funde 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”.*

En el citado artículo 7 LPI se dice que;
“1. Los derechos sobre una obra que sea resultado unitario de la colaboración de varios autores corresponden a todos ellos. 2. Para divulgar y modificar la obra se requiere el consentimiento de todos los coautores. En defecto de acuerdo, el Juez resolverá.... 4. Los derechos de propiedad intelectual sobre una obra en colaboración corresponden a todos los autores en la proporción que ellos determinen. En lo no previsto en esta ley, se aplicarán a estas obras las reglas establecidas en el Código Civil para la comunidad de bienes.”

El rasgo que la doctrina considera como más distintivo de la obra en colaboración es la creación de la obra en común en un plano relativo de igualdad, sin jerarquía o subordinación alguna, y tanto lo serían si las aportaciones se hallan integradas o fuesen diferenciables. En cuanto a la obra colectiva, se caracteriza por los siguientes presupuestos: iniciativa y coordinación de los trabajos de los distintos autores que se funden en una creación única y autónoma e imposibilidad de atribuir separadamente a cualquiera de los autores su derecho sobre el conjunto.

La STS de 7 junio 95 se señala que para la protección en concepto de propiedad intelectual no es suficiente que una obra haya sido producida o publicada, sino que debía “ser hija de la inteligencia, ingenio o inventiva del hombre, con exclusión de lo que por su naturaleza, uso o costumbre está fuera del derecho de una persona y es del dominio de todos”. En el mismo sentido, la STS 26/10/92 se refiere al elemento de la originalidad, y en alusión a una joyas, indica que “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; 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..... es debida al esfuerzo creativo de aquel a quien se atribuye, Tampoco desde el punto de vista objetivo que considera la “originalidad” como “novedad objetiva” puede afirmarse que nos encontramos ante una creación original “. La STS de 24 de junio de 2.004, en el mismo sentido indica que “Según autorizada doctrina científica, el presupuesto primordial, para que la creación humana merezca la consideración de obra, es que sea original, cuyo requisito, en su perspectiva objetiva, consiste en haber creado algo nuevo, que no existía anteriormente; es decir, la creación que aporta y constituye una novedad objetiva frente a cualquier otra preexistente: es original la creación novedosa, y esa novedad objetiva es la que determina su reconocimiento

como obra y la protección por la propiedad intelectual que se atribuye sobre ella a su creador”.

La STS de 11 de julio de 2.000, que alude tanto a obras colectivas como a obras en colaboración, indica que, “ para establecer el concepto de obra colectiva no valen conjeturas mas o menos fundadas, sin previa fijación de los datos de hecho concurrentes exigidos por el supuesto normativo, ya que así como la vinculación de la persona natural con la autoría de la obra que crea (sea científica, literaria o artística) (artículo 1) se basa en un nexo claro de existencia o inexistencia, las especificaciones de “obra en colaboración” u “obra colectiva”, “obra compuesta o independiente”, reclaman la fijación de circunstancias fácticas previas, configuradoras del concepto, en términos inequívocos, que resulten de documentos o actos concluyentes, por cuanto son delimitadoras y, también limitadoras de los derechos de autor.. No se puede olvidar, además, que la aportación de cada autor al resultado final han de tener entidad suficiente para mostrarse como piezas necesarias y, en algún sentido equiparables, por su carácter decisivo, en el conjunto para que no puedan confundirse con meras colaboraciones o actos de ejecución del proyecto.”

En consecuencia, para que una persona pueda considerarse autor de una obra es necesario que haya sido su creador, ya que el art. 5 LPI, dice que: “Se considera autor a la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica”. A su vez, es necesario que esa creación sea original, tal y como exige el art. 10 LPI, según el cual; “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” Por lo tanto, cada uno de los autores que interviene en una obra en colaboración han de aportar una creación original al conjunto, sea esa aportación separable o inseparable del todo. Una aportación que careciera de esa originalidad no merecería la protección de la normativa sobre Propiedad Intelectual, con lo que no se podría

considerar que esas aportaciones forman parte de una obra en colaboración. En este caso, el reconocimiento de la autoría de cada una de las partes exigiría que cada uno de ellos hubiera aportado una creación original al conjunto.

Sentadas las anteriores conclusiones, debe dilucidarse si la colaboración del actor en las piezas cerámicas, en la fase de preparado previo de la masa de arcilla mediante el uso del torno, y la de cocción realizados por el demandante, le convierten en un coautor de cada obra, y en su caso, en qué porcentaje, en lo que pudiere tratarse de una obra en colaboración del artículo 7 de la Ley de Propiedad Intelectual. Como punto de partida no se pone en duda de que el trabajo del actor exige una especial pericia técnica, pero en atención a la aludida prueba pericial, debe calificarse como más relevante la fase del moldeado definitivo y el pintado de la masa de cerámica, en la cual radica su originalidad conforme a la doctrina antedicha, atendido el hecho de que dicho trabajo artesano exige una pericia técnica que es predicable en principio de cualquier ceramista con profundo conocimiento de su “lex artis”; pero el moldeado definitivo y aplicación de la pintura es exclusivo del pintor demandado, que lleva su impronta y personalidad artística, de modo que únicamente puede ser realizado por dicha persona, en lo que el perito denomina “rasgos propios del universo de Barceló”, y en tal fase se halla la creación de la obra artística según el artículo 5.1 de la LPI. Ciertamente, sin el moldeado previo y la cocción por una persona entendida dicha obra no existiría en su estado final, pero la autoría se aprecia en lo que hemos denominado el moldeado definitivo y la pintura del mismo, y tal como sostiene la parte demandada, y sin menosprecio de la labor artística del demandante, los trabajos de selección del barro, moldeado y cocción es conocido por un conjunto de personas expertos en dicha actividad artística, pero el moldeado final y la aplicación de la pintura o engobes, que reputamos decisivo en el resultado final, es obra exclusiva e inconfundible del demandado. En el supuesto enjuiciado la originalidad, tanto en el aspecto objetivo como subjetivo, consideramos que radica en la realización exclusiva del moldeado definitivo y de su

pintura, no en el acto de preparar la arcilla ni en la cocción. La aportación material del demandante, sin negar su exigencia de una gran pericia técnica, se estima que carece de entidad bastante para considerarle como coautor de una obra amparada en la Ley de Propiedad Intelectual, en el sentido antes expresado en la recogida STS de 11 de julio de 2.000, y se trataría de colaboración o de actos de ejecución de un proyecto del demandado (en este sentido se pronuncian las SAP de Madrid de 12 de mayo de 2.006 y de Barcelona de 10 de marzo de 2.000).

Por el recurrente se alega que el demandado con anterioridad a su colaboración con el demandado desconocía los pigmentos, sus mezclas y el fuego en el arte de la cerámica, que era una “lex artis” conocida desde hacía 40 años por el demandante. En este aspecto debe reseñarse la difícil prueba sobre el conocimiento anterior del demandado respecto del moldeado previo, técnicas de coloración y cocción, y sólo se ha acreditado que efectuó tres obras en cerámica en el año anterior en Malí, con una cocción rudimentaria (el sol). En alguna de las cartas el Sr. Barceló solicita consejos al actor en relación con aspectos derivados del oficio de ceramista, y del conjunto de lo actuado se infiere que el demandado desconocía aspectos relevantes de dichas técnicas, y en este sentido se considera acreditado que el demandado recibió consejos, asesoramiento o enseñanzas del demandante en lo que en general podría considerarse como las bases para confeccionar la cerámica, en especial en relación al procedimiento a seguir para la cocción y el uso de pigmentos, colores o engobes, que luego el Sr. Barceló puso en práctica, y en este sentido en la carta del documento N° 9 se refiere al cemento cerámico y parece buscar consejo del ahora actor para el ensamblado de unas piezas realizadas en Francia. Tal circunstancia se considera que tampoco le convierte en coautor de sus obras, si no que es objeto de un contrato de arrendamiento de servicios profesionales muy cualificados, en el cual la actora ha enseñado al demandado aspectos relativos a la cerámica, reiterando que lo relevante, que caracteriza la autoría es la fase del moldeado definitivo y pintura de la obra con su resultado final en la que se refleja el peculiar

estilo del demandado, en lo que el perito denomina “universo barceloniano”, y por el contrario, con la prueba practicada no se aprecia ningún rasgo de la actividad artística anterior del actor.

La prueba aportada por el demandado consistente en documental de dos ceramistas, uno de Francia y otro de Italia, que han trabajado posteriormente con D. Miquel Barceló, es expresiva de un uso o costumbre en la actividad que nos ocupa, cual es que el ceramista no es autor de las piezas efectuadas por el demandado, o en general de un artista esencialmente pintor que también acude a la cerámica en una fase de su actividad artística, siquiera es frecuente la alusión al taller de cerámica en el cual el demandado ha ejecutado su obra, con la obvia asistencia de éste. Frente a ello, la representación de la actora alega el principio de la relatividad de los contratos, pero a ello cabe añadir que es una constante en la actuación del demandado, y además en general en la obra de un artista eminentemente pintor y un ceramista que le apoya con sus conocimientos en la materia, es objeto de cita el ceramista colaborador o el lugar en que se ha ejecutado la obra, pero ello no confiere la autoría de las mismas, y en esta litis, no se ha probado pacto en contrario de una hipotética contraprestación de los servicios mediante la cesión de los derechos derivados de una coautoría de las obras.

Aplicando la doctrina jurisprudencial recogida en la aludida STS de 11 de julio de 2.000 al supuesto enjuiciado nos hallamos con la consideración de que la aportación del demandante no tiene una entidad suficiente en el resultado final para desligarla de una asistencia técnica muy cualificada o de actos de ejecución de un proyecto designado por el demandado, siquiera sea que éstos sean imprescindibles; conclusión corroborada por la prueba testifical practicada a instancias de la parte demandada con declaración de una Directora de un Museo, de un marchante de las obras del demandado propuesto por la parte actora, y especialmente por el peritaje de parte del Sr. Juncosa, y por la documental en que otros ceramistas admiten que su asistencia no implica la autoría de las obras, a lo que cabría

añadir el hecho decisivo de que no se aprecian rasgos de la actividad artística del demandante en el resultado final de las obras, cuya autoría se halla en litigio, reiterando que la originalidad de las obras, en el sentido antes expresado, convirtiendo unos utensilios de barro de uso cotidiano y de realización prácticamente en serie, en una obra distinta sumamente original es una actuación exclusiva del demandado, y ello aunque sin el asesoramiento técnico de un ceramista competente, el Sr. Barceló no hubiere podido llegar a su resultado final.

En consecuencia, el actor no ha conseguido acreditar la autoría en colaboración sobre las 47 obras objeto de esta litis, y por el contrario, el demandado ha acreditado su autoría exclusiva sobre las mismas, si bien con la asistencia y actividad del demandado en una parte de ejecución de su proyecto, como es el moldeado previo y la cocción, así como asesoramiento sobre aspectos esenciales de la técnica de la cerámica. Ello conlleva la desestimación del presente recurso de apelación.

SEXTO.- En relación con las costas procesales de esta alzada, la Sala considera procedente hacer uso de la facultad que le confiere el artículo 394.1 de la LEC de no efectuar expresa imposición de costas, a pesar de desestimarse la demanda, por presentar la controversia la existencia de serias dudas de hecho y de derecho, las primeras en torno a un acuerdo verbal de contornos imprecisos entre las partes por el cual el demandado utilizaría una parte de su “taulera”, el actor le asesoraría en técnicas de cerámica, le efectuaba el moldeado del barro en la forma que solicitaba el demandado y cuidaba de la cocción final de las piezas; y de derecho por la complejidad de la peculiar situación creada por la asistencia del demandado en fases de la ejecución de la obra.

FALLAMOS

1) **QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el RECURSO DE APELACION** interpuesto por el Procurador **D. Sebastiá Coll Vidal**, en nombre y representación de **D. Jerónimo Ginard Esteva**,

contra la sentencia de fecha 31 de mayo de 2.006, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia Nº 2 de Manacor, en los autos de juicio ordinario, de los que trae causa el presente rollo.

2) DEBEMOS CONFIRMAR íntegramente dicha resolución.

3) *No se efectúa expresa imposición de las costas de esta alzada. Así por esta nuestra sentencia, de la que se*

llevará certificación al rollo de la Sala, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: *Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo la Secretaria certifico.*