



Consejo Andaluz
de Colegios Oficiales
de Arquitectos

24/03/2021

SALIDA N°

60

**A LOS SECRETARIOS DE LOS COLEGIOS
OFICIALES DE ARQUITECTOS DE ANDALUCÍA**

Sevilla, a 24 de marzo de 2021

Estimados Secretarios:

El Pleno de Consejeros del Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos en su sesión ordinaria celebrada de forma telemática el día 23 de marzo de 2021, en el epígrafe *"3.4.11) Desarrollo del contenido del acuerdo tomado en el punto 3.3.12 del Pleno de Consejeros de 18/02/2020, sobre el derecho de propiedad intelectual en los proyectos arquitectónicos."*, ha adoptado el siguiente acuerdo:

TOMAR CONOCIMIENTO DEL INFORME DE FECHA 22 DE MARZO DE 2021 DE LA ASESORÍA JURÍDICA DEL CACO "INFORME QUE SE EMITE SOBRE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL DE LOS PROYECTOS Y OBRAS ARQUITECTÓNICAS Y SU INCIDENCIA EN LAS FUNCIONES DE LOS COLEGIOS DE ARQUITECTOS", PRESENTADO EN EL PLENO DE CONSEJEROS DE 23 DE MARZO DE 2021, E INCLUIR UN PUNTO EN EL ORDEN DEL DÍA DE LA PRÓXIMA SESIÓN PLENARIA PARA APROBAR, EN SU CASO, LAS MODIFICACIONES AL ACUERDO ADOPTADO EN EL PUNTO 3.3.12 DEL PLENO DE 18 DE FEBRERO DE 2020.

Al presente acuerdo, se acompaña el citado Informe de fecha 22 de marzo de 2021 de la Asesoría Jurídica del Consejo Andaluz, ***"INFORME QUE SE EMITE SOBRE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL DE LOS PROYECTOS Y OBRAS ARQUITECTÓNICAS Y SU INCIDENCIA EN LAS FUNCIONES DE LOS COLEGIOS DE ARQUITECTOS"***.

Lo que se traslada para su conocimiento, y a los efectos oportunos.

JOSÉ CARLOS BABIANO ÁLVAREZ DE LOS CORRALES
Secretario



INFORME QUE SE EMITE SOBRE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL DE LOS PROYECTOS Y OBRAS ARQUITECTÓNICAS Y SU INCIDENCIA EN LAS FUNCIONES DE LOS COLEGIOS DE ARQUITECTOS.

1-. ANTECEDENTES.

En el presente informe procederemos a analizar, a la luz de los derechos de propiedad intelectual que puedan existir, cuáles son los requisitos a tener en cuenta por los Colegios de Arquitectos con relación a la posibilidad de que un proyecto visado por un arquitecto, a requerimiento del promotor, sea o no éste el promotor original, sea modificado por otro nuevo arquitecto.

De este modo, será preciso estudiar cuál es el objeto de la Propiedad Intelectual, cuándo una obra arquitectónica y su proyecto se encuentra protegidos y en base a qué condiciones, así como finalmente, cuáles son los derechos que su reconocimiento como propiedad intelectual protegida conlleva.

Hemos tratado en este informe de exponer la materia y de dar unas pautas de lo que puede ser una intervención razonable en la materia, un mínimo común para todos los Colegios andaluces.

2-. INFORME.

a). Objeto de la Propiedad Intelectual.

En este ámbito resulta de aplicación el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia (en adelante, TRLPI).

El artículo 10 de dicha norma regula las creaciones que serán objeto de propiedad intelectual:

“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:



f) Los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería”.

Al establecer la Ley que se protegen los diseños de obras arquitectónicas, surge 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.

Cuando se debatió el proyecto de reforma de la Ley de propiedad intelectual, se planteó en el trámite parlamentario, la inclusión de manera expresa de la obra arquitectónica, dentro del objeto de la propiedad intelectual. Las divergencias vinieron a la hora de incluirla en el texto de la Ley y a la voluntad de querer remitir toda su regulación a una ley especial. Pero mientras que el desarrollo normativo de las obras arquitectónicas y de ingeniería mediante una ley de la edificación parece lógico dado que se entra en un campo complejo y muy especializado, lo que no parece tan razonable es que ello lleve consigo la necesidad de eliminar cualquier otra referencia en el TRLPI. La consideración o no de estas obras como protegibles intelectualmente siempre atañerá al TRLPI, y cualquier otra Ley no hará sino remitirse a aquella cuando trate este asunto.

En definitiva, el artículo 10 de la Ley de Propiedad Intelectual vigente (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996 de 12 de abril), establece que 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”, y a continuación señala que se comprende entre ellas: “*f) los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería*”.

Si se protege el proyecto arquitectónico, **no tiene sentido que la obra, que es el resultado del proyecto, no esté expresamente contemplada en la protección de la propiedad intelectual**. Y en segundo lugar, porque la mayoría de las legislaciones de nuestro entorno europeo y la propia Convención de Berna, para la protección de las obras literarias y artísticas, comprenden, dentro de los derechos de autor de la propiedad intelectual, la obra arquitectónica realizada.

La Jurisprudencia española también se ha pronunciado a favor de que debe entenderse protegida a los efectos de la propiedad intelectual la obra arquitectónica. Así, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 4 de mayo de 2004, ha señalado que: “los proyectos, planos, maquetas y diseños



arquitectónicos y de ingeniería, gozarán de protección frente a su reproducción, distribución o comunicación pública incontentida, 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”.

Aun cuando no se plasmaron finalmente en el texto aprobado, encontraron el apoyo mayoritario de Grupos Parlamentarios. Y lo que es más importante, el propio Ministerio de Cultura, mediante una comunicación remitida a la presidencia del Consejo Superior, por la directora general de Política e Industrias Culturales y del Libro, ha expresado que hay que entender que "el texto vigente de la Ley de Propiedad Intelectual, asegura hoy la protección de la Ley Intelectual sobre las obras arquitectónicas". Ello supone un reconocimiento por parte de la Administración competente en materia de propiedad intelectual, de que los arquitectos gozan de los derechos morales (derecho a exigir el reconocimiento de autor de la obra y a que se respete su integridad) y los derechos de explotación (reproducción, distribución, comunicación pública y transformación) en relación con la obra arquitectónica realizada. Además de los derechos sobre los proyectos, planos, maquetas y diseños sobre dichas obras, reconocidos y mencionados expresamente.

En cualquier caso, debemos tener en cuenta que el listado de obras protegidas del art. 10.1 TRLPI constituye un *numerus apertus*, cuya función es meramente ilustrativa. Lo cual significa que el hecho de que no se mencionen expresamente las obras arquitectónicas construidas no implicaría que fueran objeto de protección, ya que lo estarán si cumplen la exigencia de originalidad contenida en el primer párrafo del precepto.

Por lo tanto, se admite de forma generalizada la protección por el derecho de autor de las obras arquitectónicas ya construidas, por lo que en este ámbito será indiferente si la obra se encuentra meramente proyectada, en fase de ejecución o realizada, ya que lo decisivo será si cumple los requisitos que, de forma explícita o implícita, establecen los arts. 5.1 y 10.1 TRLPI, es decir, que se haya creado por una persona natural y por tanto recaiga en él la condición de autor, y que se trate de una creación original. La obra tiene sentido de estar protegida por la propiedad intelectual de su autor siempre que se entienda como extensión de la protección intelectual del proyecto.

Esta cuestión pasamos a analizarla a continuación, anticipando que la clave está en que el alcance de la protección sobre los planos es más fácil delimitarla, pero en el caso de la obra construida ha de tenerse en cuenta que, una vez terminada, su propietario lícitamente puede en el futuro disponer



modificaciones en la misma, de tal forma que en la mayoría de los casos podríamos entender improcedente la autorización del arquitecto que la proyectó, pues la originalidad arquitectónica es un concepto jurídico indeterminado que ha de interpretarse restrictivamente y caso por caso. Además, como ya ha acordado el Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos en acuerdo del Pleno de Consejeros de 18 de febrero de 2020, es una cuestión que deberán dilucidar las partes implicadas o los tribunales ordinarios, sin que el Colegio de Arquitectos que ha de visar el trabajo profesional tenga que entrar en esa cuestión de concretar la existencia o no de originalidad arquitectónica que implique la necesidad de una autorización del autor de la obra.

b) Condiciones que debe reunir una obra para estar protegida por los derechos de autor.

La Ley de Propiedad Intelectual establece en su artículo 10 que, para que un arquitecto, como sujeto autor de una obra arquitectónica, pueda disfrutar de los derechos plasmados en la Ley, la obra debe tener el signo de la originalidad. Ello implica que una obra arquitectónica, ya se encuentre en fase de proyección o esté realizada, se protegerá cuando constituya una creación humana, esté exteriorizada y además sea original, lo que implica un análisis de las soluciones utilizadas que demuestre que existe una originalidad más allá de las herramientas comunes de la disciplina. La concreción de lo original requiere una peritación caso a caso que no pueden realizar los Colegios de Arquitectos en el momento de visado.

La primera condición, la de la creación humana, excluye la posibilidad de proteger por el derecho de autor un plano o diseño arquitectónico realizado en su totalidad por un dispositivo informático, es decir que la máquina sin intervención del autor tomara las decisiones que se suponen a este para realizar un proyecto edificatorio. No nos estamos refiriendo, por supuesto, a la utilización de medios informáticos para la plasmación del proyecto edificatorio, que perfectamente es posible para un arquitecto autor del mismo.

En cuanto a la segunda, es necesario que esa obra arquitectónica se exteriorice de alguna manera, siendo irrelevante, en cambio, el soporte, tangible o intangible, a través del cual se exprese.

Finalmente, la originalidad se entiende desde una doble perspectiva:

- Una perspectiva objetiva: la obra ha de ser novedosa, no reproducción de alguna creación anterior.



- Una perspectiva subjetiva: la obra debe ser reflejo de la personalidad del autor.

Bastará con que la obra sea original desde uno de esos puntos de vista para que se proteja, con independencia de su calidad o mérito artístico, pues en la ley no se establecen unos mínimos, al igual que tampoco viene siendo exigido en las resoluciones judiciales. Por ejemplo, el Tribunal Supremo no establece un mínimo en cuanto a creatividad en varias de sus sentencias relativas a este ámbito, vid. sentencias de 7 de junio de 1995 o 13 de mayo de 2002.

Entrando a analizar el caso concreto de las obras arquitectónicas, en base a su carácter eminentemente funcional, existe una tendencia común entre los ordenamientos de nuestro entorno de proteger por el derecho de autor únicamente aquellas obras arquitectónicas *singulares*, excluyéndose así las construcciones ordinarias. Por lo tanto, en este sector prima especialmente la concepción objetiva de la originalidad, acompañada de la exigencia de una cierta altura creativa.

Dicha tendencia se ha manifestado en alguna resolución judicial de los tribunales de nuestro país. Por ejemplo, lo encontramos en la, ya citada anteriormente, sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de mayo de 2004, 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”.

A la hora de determinar si una obra arquitectónica es original o no, se debe tener en cuenta su carácter funcional, pues este condiciona muchos de sus elementos reduciendo así la libertad creativa del arquitecto autor y, por consiguiente, también sus posibilidades de originalidad.

La forma de una obra arquitectónica se encuentra en la mayoría de los casos **sujeta a exigencias técnicas, funcionales y al cumplimiento de la normativa urbanística, y cuando esto es así, es evidente que no queda protegida por el derecho de autor en la parte estricta e invariablemente dictada por esas exigencias técnicas, funcionales o normativa**. Por ello se entiende que se diga que las obras arquitectónicas se prestan a una menor originalidad que otros tipos de obras. Por ello es que se tiende a exigir una mayor singularidad en las obras arquitectónicas que en otras categorías de creaciones.



En cualquier caso, el alcance en el control de la originalidad que debe darse para que un proyecto o una obra requiera autorización de su autor, para una modificación sustancial por parte de un nuevo proyectista, no es cuestión que competa decidir a los Colegios de Arquitectos a la hora de visar un proyecto, sino a los tribunales ordinarios o a las Administraciones actuantes para el otorgamiento de la licencia de obras, dado que son ellas las que tienen la competencia para catalogar y proteger aquellas creaciones arquitectónicas que por su singularidad así lo merezcan.

Es evidente que cuando se reforma un proyecto o cuando la obra ya es una realidad, los reformados del proyecto básico y de ejecución inicial o los proyectos futuros que pudieran pretender reformar la obra ya iniciada o terminada, no requerirán dicha autorización, salvo en aquellos aspectos de originalidad arquitectónica que pudieran encontrarse si fuera una obra protegida. Lo normal es que esta originalidad arquitectónica haya derivado en una protección por los instrumentos municipales de ordenación urbanística, y si no es el caso, deberían ser realmente los jueces y tribunales los que deberían decidir sobre esa originalidad arquitectónica en cuestión. No obstante, no debemos generar confusión pues no siempre la protección de la propiedad intelectual debe coincidir con la protección histórica, artística o arquitectónica que sobre una obra decide la Administración competente.

Por tanto, si no hay protección, ni por parte de la ordenación urbanística, ni por parte de su autor mediante procedimiento establecido para ello, ni por sentencia judicial, en ese caso, dichas modificaciones de una obra ya terminada, o la elaboración de un reformado del proyecto básico y de ejecución inicial, realizado por un nuevo arquitecto, que supongan un nuevo expediente de visado colegial, a pesar de ser en la misma dirección o parcela, no debe requerir ninguna autorización previa al primer arquitecto que redactó el proyecto original.

Sí podemos avanzar que originalidad en una obra arquitectónica podrá derivar tanto de sus concretos elementos individuales (por ejemplo, la disposición de las ventanas, balcones, la fachada) como de la combinación de esos elementos, aun cuando individualmente considerados carezcan de originalidad (por ejemplo, de la forma de distribuir los espacios interiores). La falta de originalidad en alguno de sus elementos no impedirá la protección de aquellas otras partes de la obra arquitectónica que sí sean originales. Como es lógico, aquellas partes carentes de originalidad podrán ser libremente reproducidas por cualquiera, mientras que la copia no consentida de aquello que sí es original supondrá una lesión de los derechos de autor.



Por lo tanto, cuanto más funcionales sean las creaciones arquitectónicas por su sometimiento a prescripciones técnicas o urbanísticas, menores serán sus posibilidades de originalidad y su protección por el derecho de autor. No obstante, dentro de los límites marcados por las imposiciones urbanísticas, los arquitectos pueden realizar proyectos originales, solo que, 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.

Finalmente, debemos apuntar que la originalidad será decisiva también a la hora de dilucidar si una obra arquitectónica ya construida es una reproducción íntegra y tridimensional del proyecto o los planos en los que se base o, si por el contrario, se trata de una obra derivada de los mismos, lo cual será importante para determinar quién es el titular de los derechos sobre aquélla, fundamentalmente en aquellos casos en los que el arquitecto que ejecuta la obra no es el mismo que el que diseñó los planos.

c) Derechos que implica el reconocimiento de una obra arquitectónica como singularmente original y por tanto protegida por propiedad intelectual.

Según el artículo 1 TRLPI “La propiedad intelectual de una obra literaria, artística o científica corresponde al autor por el solo hecho de su creación”, siendo el autor, como regla general, la persona física que crea la obra (art. 5 TRLPI).

Se adjunta como ANEXO I un análisis de aquellos derechos que conlleva el reconocimiento a una obra de que tiene la originalidad suficiente como para estar protegida por la propiedad intelectual incluso en cuanto a la necesidad de autorización para su modificación.

Estos derechos son aplicables a las obras arquitectónicas desde el momento que tuvieran reconocida la originalidad o singularidad que los llevase a la categoría de obra protegida en su propiedad intelectual, para lo cual es necesario una resolución judicial o un acto administrativo de catalogación producido por una Administración competente. No es esta una posibilidad que los Colegios puedan ejercitar en su función pública de visado.



Debe quedar claro que lo que exponemos en el Anexo I no es en absoluto aplicable a todas las obras existentes y a todos los proyectos que se visen sin haber llegado a construirse, es decir, debe quedar muy claro que lo expuesto en este apartado es aplicable a la obra arquitectónica original y por tanto protegida por la propiedad intelectual.

d) Los Colegios de Arquitectos ante la legislación de Propiedad Intelectual: Propuesta de modificación del Acuerdo del Pleno de Consejeros de 18/02/2020 adoptado en el punto 3.3.12 sobre la propiedad intelectual.

Una vez expuesta la interpretación de la legislación de propiedad intelectual, nos vamos a centrar en cómo afecta toda esta normativa a la actuación de los Colegios de Arquitectos.

Con esa intención fue adoptado por el Pleno de Consejeros de 18/02/2020 en el punto 3.3.12 un acuerdo, aún vigente, tras analizar el Pleno una serie de circunstancias que se habían dado en algunos Colegios de Arquitectos andaluces, como consecuencia de la controversia que se estaba produciendo en algunos expedientes colegiales entre los arquitectos participantes en un proyecto, por haber existido un cambio o sustitución del arquitecto originario.

En concreto, se estaban produciendo diferentes situaciones relativas a la propiedad intelectual y especialmente relativas a la sustitución del arquitecto del proyecto originario por un nuevo arquitecto, inclusive habiéndose tratado en algún Pleno anteriormente el tema de la propiedad intelectual, todo ello dio lugar a que por parte de ese Colegio se solicitara en ese momento la inclusión de un punto en el orden del día del Pleno de Consejeros de 18/02/2020.

El acuerdo adoptado en dicho por el Pleno de Consejeros de 18/02/2020 tiene el siguiente tenor literal:

INSTAR A LOS C.O.A.s ANDALUCES AL CUMPLIMIENTO Y APLICACIÓN DEL SIGUIENTE ACUERDO:



1.- DECLARAR LA COMPETENCIA DE LOS COLEGIOS PARA EJERCER EL CONTROL DEL CUMPLIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN FASE DE PROYECTO Y OBRA.

2.- EL COLEGIO, SI OBSERVA UN USO DE UN DOCUMENTO PROFESIONAL ANTERIOR DE OTRA AUTORÍA EN FASE DE PROYECTO Y OBRA, LO NOTIFICARÁ AL AFECTADO, Y SI ÉSTE ESTIMA QUE HAY UN USO INDEBIDO Y LO ALEGA, EL COLEGIO, EN CASO DE OBSERVAR QUE EXISTEN MODIFICACIONES NO SÓLO TÉCNICAS EXIGIDAS POR LEGALIDAD, PODRÁ TRAMITAR EL VISADO CON UNA NOTA EN EL INFORME DE QUE, A LOS EFECTOS DE LA DEFENSA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, NO TIENE AUTORIZACIÓN DE SU AUTOR ORIGINARIO.

3.- EL COLEGIO COMUNICARÁ AL AUTOR LA NOTA DE VISADO O DE REGISTRO EFECTUADA PARA QUE ACTÚE EN CONSECUENCIA, SI ASÍ LO ESTIMA OPORTUNO, ANTE LOS TRIBUNALES ORDINARIOS, Y ASIMISMO, LO PONDRÁ EN CONOCIMIENTO DE LA COMISIÓN DE DEONTOLOGÍA DEL PROPIO COLEGIO A LOS EFECTOS OPORTUNOS.

4.- EN LAS EDIFICACIONES TERMINADAS LAS MODIFICACIONES Y REFORMAS NO ESTÁN SUJETAS A ESTE PROCEDIMIENTO COLEGIAL DE CONTROL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, SIN PERJUICIO DE LOS DERECHOS QUE PUEDAN ASISTIR A LOS AUTORES DE LAS MISMAS SEGÚN LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN ESTA MATERIA.

Este acuerdo se ha adoptado de forma genérica para que los Colegios actúen de manera uniforme ante posibles situaciones relacionadas con el objeto del presente Informe, no obstante, los Colegios no son jueces, y no ejercerán el control sobre la originalidad de los proyectos y las obras, y en consecuencia, no concluirán con carácter general si se debe o no actuar ante los Tribunales ordinarios, únicamente deben facilitar la información oportuna a sus colegiados para que puedan actuar en consecuencia, a salvo de la existencia de posibles faltas deontológicas por plagio, en cuyo caso deberán ser ejercitadas las competencias disciplinarias que correspondan, cuando existan las pertinentes y fundadas denuncias por parte de sus afectados.

No obstante, una vez que el acuerdo se ha ido trasladando a la práctica hemos de admitir que se están produciendo opiniones contradictorias sobre su utilidad y oportunidad, y en concreto nos preocupa



fundamentalmente cómo cumplir con dos exigencias que recaen según dicho acuerdo necesariamente sobre los servicios de visado de los Colegios de Arquitectos:

1º) Determinar cuando las modificaciones provienen **de prescripciones técnicas, funcionales o urbanísticas que hayan sido impuestas por la Administración o sean de obligado cumplimiento en el momento de modificar el proyecto originario y cuando no.**

2º) Determinar cuando se ha producido un **uso indebido de la documentación técnica de otro compañero** en el trámite de visado.

En ambos supuestos consideramos que se puede estar generando una gran responsabilidad para el Colegio en un momento de visado en el que verdaderamente no resulta fácil determinar ninguna de las dos cuestiones. Ni siquiera para el caso de que lo declare así el autor del primer proyecto en cuestión.

Por todo ello quizás, y sin perjuicio de que cada Colegio luego tenga la posibilidad de ahondar en determinados supuestos en cada caso, que por determinadas circunstancias le obliguen a adoptar decisiones especialmente contundentes, quizás se podría tratar de limitar las situaciones de la actividad de visado colegial respecto de la propiedad intelectual a dos supuestos:

1º. Uso del proyecto de otro compañero.

Si se presenta un proyecto edificatorio que modifica uno anterior de distinto arquitecto, sin que conste que se le ha comunicado, el Colegio tendrá la obligación en fase de visado de ponerlo en conocimiento del afectado y, si recibe el desacuerdo o falta de autorización del arquitecto autor del primer proyecto, se otorgará el visado con una nota en el contenido de su Informe, de que no tiene la autorización del autor del proyecto originario. En dicho momento, el Colegio deberá comunicar al autor originario la nota de visado, para que éste actúe en consecuencia, como a su derecho convenga y si así lo estima oportuno, ante los Tribunales Ordinarios.

Igualmente se eliminaría la obligación de mandar a la Comisión de Deontología y recursos de oficio la desavenencia del primer proyectista respecto del uso de su proyecto por el segundo, pues para ello hay que entrar en detalles que sólo es posible analizar previa denuncia fundamentada que realizada



ante dicha Comisión el primer proyectista que crea que se ha utilizado su proyecto con plagio y sin autorización.

2º. Proyectos que modifican edificaciones terminadas.

La modificación o reforma de edificaciones terminadas debemos aclarar que no están sujetas a ningún procedimiento de control específico por parte de los Colegios con relación a la propiedad intelectual, y por tanto, de presentarse a visado proyectos que modifiquen las obras ejecutadas, podrán ponerlo en conocimiento de sus autores originales o no, según cada Colegio considere oportuno, sin perjuicio de los derechos que puedan asistir a dichos arquitectos autores de los edificios que se van a reformar, según la legislación vigente en dicha materia. En todo caso, estas actuaciones no afectarán de ningún modo al procedimiento de visado colegial, salvo que se adopten medidas cautelares en vía judicial. Es decir, el visado se otorgará sin mayor análisis.

Si un colegiado hubiese obtenido una Sentencia en la jurisdicción civil que le reconozca un derecho a la protección de la propiedad intelectual de una obra contra cualquier modificación de la misma sin su autorización, deberá ponerlo en conocimiento del Colegio para que éste si pueda intervenir denegando el visado si no existe autorización del autor de la obra protegida.

Esto podría llevar al Pleno a retocar su acuerdo de 18/02/2020 para simplificar la actuación colegial sin perjuicio de conservar sus potestades con siguiente tenor literal:

INSTAR A LOS C.O.A.s ANDALUCES AL CUMPLIMIENTO Y APLICACIÓN DEL SIGUIENTE ACUERDO:

1.- DECLARAR LA COMPETENCIA DE LOS COLEGIOS PARA EJERCER EL CONTROL DEL CUMPLIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN FASE DE PROYECTO Y OBRA.

2.- EL COLEGIO, SI OBSERVA UN USO DE UN DOCUMENTO PROFESIONAL ANTERIOR DE OTRA AUTORÍA EN FASE DE PROYECTO Y EJECUCIÓN DE OBRA, LO NOTIFICARÁ AL AFECTADO, Y SI ÉSTE ESTIMA QUE HAY UN USO INDEBIDO Y LO ALEGA, EL COLEGIO PODRÁ TRAMITAR EL



VISADO CON UNA NOTA EN EL INFORME DE QUE, A LOS EFECTOS DE LA DEFENSA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, NO TIENE AUTORIZACIÓN DE SU AUTOR ORIGINARIO.

3.- EL COLEGIO COMUNICARÁ AL AUTOR LA NOTA DE VISADO O DE REGISTRO EFECTUADA PARA QUE ACTÚE EN CONSECUENCIA, SI ASÍ LO ESTIMA OPORTUNO, ANTE LOS TRIBUNALES ORDINARIOS.

4.- EN LAS EDIFICACIONES TERMINADAS LAS MODIFICACIONES Y REFORMAS NO ESTÁN SUJETAS A ESTE PROCEDIMIENTO COLEGIAL DE CONTROL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, SIN PERJUICIO DE LOS DERECHOS QUE PUEDAN ASISTIR A LOS AUTORES DE LAS MISMAS SEGÚN LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN ESTA MATERIA.



3. CONCLUSIONES.

1.- Como hemos analizado, a pesar de que el Texto Refundido por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual se refiera a los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas, también se encuentran incluidas las obras en fase de ejecución y las ya finalizadas, pero siempre como extensión de la protección intelectual del proyecto.

2.- Pero no cualquier plano u obra está protegido por la propiedad intelectual hasta tal punto de exigir autorización su uso o cualquier modificación. Este nivel de protección sólo se puede alcanzar para una obra en la que se produzca una singular originalidad.

3.- Esta singular originalidad no le corresponde decretarla a los Colegios de Arquitectos en el ejercicio de sus funciones de visado. Serán los jueces o tribunales de la Jurisdicción Civil los que podrían determinar esta singularidad a proteger. La protección por las Administraciones competentes en materia de protección del patrimonio arquitectónico también podría ser indiciaria de esta singular originalidad, pero no siempre van unidas ambas cuestiones.

4.- Toda aquella parte de la obra arquitectónica que haya sido reconocida como original, otorgará al arquitecto que posea la condición de autor sobre la misma el disfrute de los derechos morales y económicos establecidos en la Ley en los términos del Anexo I de este Informe.

5.- En el caso de que el Colegio observe que puede existir, sin autorización, un uso de un documento profesional anterior de otra autoría, podrá tramitar el visado con una nota en el Informe preceptivo informando de la falta de autorización del autor originario en el expediente concreto, comunicando estos extremos al afectado.

6.- En cuanto al posible visado de un documento o proyecto que modifique una obra edificatoria anterior, el Colegio visará el proyecto sin perjuicio de los derechos que pudiera tener su autor originario, al que puede darle traslado si lo estima oportuno, que deberá recabar, en su caso, la protección de los Jueces y Tribunales de Justicia o de la Administración competente en materia de protección del patrimonio arquitectónico.



7. No obstante, constatada por el Colegio la existencia de una Sentencia que proteja al autor de la edificación sí podrá entonces el Colegio denegar el visado si no se tiene la autorización del autor originario.

Este es nuestro Informe que sometemos a cualquier otro mejor fundado en Derecho en Sevilla a 22 de marzo de 2021.

Asesoría Jurídica del CACOA.



ANEXO I: DERECHOS QUE IMPLICA EL RECONOCIMIENTO DE UNA OBRA ARQUITECTÓNICA COMO ORIGINAL Y POR TANTO ESPECIALMENTE PROTEGIDA POR LA NORMATIVA DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Estos derechos son aplicables a las obras arquitectónicas desde el momento que tuvieran reconocida la originalidad o singularidad que los llevase a la categoría de obra protegida en su propiedad intelectual, para lo cual es necesario una resolución judicial o un acto administrativo de catalogación producido por una Administración competente. No es esta una posibilidad que los Colegios puedan ejercitar en su función pública de visado.

c.1) Requisito subjetivo.

Dado que para crear obras arquitectónicas hace falta una determinada cualificación profesional, en principio, sólo podrán ser autores de obras arquitectónicas los arquitectos.

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. En virtud del artículo 6.1 TRLPI, 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. Se beneficiará de esta presunción tanto el arquitecto que firma el proyecto o los planos en cuestión (lo cual constituye un requisito indispensable para su visado por el Colegio de Arquitectos, siendo un 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.

c.2) Requisito objetivo.

Para disfrutar de la protección que proporciona la propiedad intelectual no es preciso cumplir ningún requisito formal. En concreto, no será 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).

c.3) Derechos morales y patrimoniales.

Por lo tanto, una vez reconocida la originalidad de la obra arquitectónica, al arquitecto autor le corresponden originariamente **los derechos morales y patrimoniales** sobre la misma. Estos derechos aparecen regulados en las secciones primera y segunda del Capítulo III del TRLPI.

Los derechos morales son intransmisibles e irrenunciables, por lo que el autor los conservará durante toda su vida. Algunos de estos derechos incluso perviven tras su muerte, como ocurre en los supuestos enumerados en el artículo 15 o 16 TRLPI.

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).

El contenido de los derechos morales se enumera en el artículo 14 TRLPI:

“Artículo 14. Contenido y características del derecho moral.

Corresponden al autor los siguientes derechos irrenunciables e inalienables:

- 1.º Decidir si su obra ha de ser divulgada y en qué forma.*
- 2.º Determinar si tal divulgación ha de hacerse con su nombre, bajo seudónimo o signo, o anónimamente.*
- 3.º Exigir el reconocimiento de su condición de autor de la obra.*
- 4.º 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.*
- 5.º Modificar la obra respetando los derechos adquiridos por terceros y las exigencias de protección de bienes de interés cultural.*
- 6.º Retirar la obra del comercio, por cambio de sus convicciones intelectuales o morales, previa indemnización de daños y perjuicios a los titulares de derechos de explotación. Si, posteriormente, el autor decide reemprender la explotación de su obra deberá ofrecer preferentemente los correspondientes derechos al anterior titular de los mismos y en condiciones razonablemente similares a las originarias.*
- 7.º Acceder al ejemplar único o raro de la obra, cuando se halle en poder de otro, a fin de ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda.*



Este derecho no permitirá exigir el desplazamiento de la obra y el acceso a la misma se llevará a efecto en el lugar y forma que ocasionen menos incomodidades al poseedor, al que se indemnizará, en su caso, por los daños y perjuicios que se le irroguen."

Como hemos mencionado anteriormente, todos estos derechos corresponden al autor de manera personal e intransferible mientras viva.

En cambio, los derechos patrimoniales o de explotación o económicos, son susceptibles de distribución, cesión o reproducción.

A estos efectos, el artículo 17 TRLPI establece:

Artículo 17. Derecho exclusivo de explotación y sus modalidades.

*"Corresponde al autor el ejercicio exclusivo de los derechos de explotación de su obra en cualquier forma y, en especial, los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, que **no podrán ser realizadas sin su autorización**, salvo en los casos previstos en la presente Ley."*

En cuanto a la posible reproducción de la obra, el artículo 18 TRLPI establece:

"Se entiende por reproducción la fijación directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de toda la obra o de parte de ella, que permita su comunicación o la obtención de copias. "

Por su parte, en cuanto a la transformación de la obra, el artículo 21.2 TRLPI dispone:

*"Los derechos de propiedad intelectual de la obra resultado de la transformación corresponderán al autor de esta última, **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."*

c.4) Obras colectivas o en colaboración.

En atención al contenido de los derechos que le corresponden al arquitecto autor de una obra arquitectónica y sabiendo cuáles son los caracteres de dichos derechos, planteamos ahora la cuestión de la participación de varios arquitectos en la realización de la obra, ya sea en cuanto a proyecto o en cuanto a su ejecución.



De dicha cuestión surge la idea de obra colectiva, obra en colaboración u obra derivada. Esta distinción que procedemos a exponer la extraemos de la exposición que D. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano realiza en su informe ‘Los Derechos de Propiedad Intelectual sobre las obras arquitectónicas’, elaborado para el CSCAE.

La obra arquitectónica constituirá una **obra colectiva** cuando se haya realizado por distintas 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, y haya sido creada por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica que la divulga y explote bajo su nombre (art. 8 TRLPI).

La **obra en colaboración** se producirá cuando haya sido creada por varios arquitectos que han contribuido creativamente, en un plano de relativa igualdad, a su realización. *“La colaboración podrá 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.”*

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.

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 autor. En cambio, 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 acordado (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).

Por último, una obra arquitectónica será una **obra derivada o compuesta** 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 cuando a partir de un proyecto o unos planos, se realiza la construcción proyectada, incorporando alguna novedad creativa con respecto a aquéllos.

A partir de este concepto, la primera cuestión que se nos podría plantear y que resulta objeto de este informe, 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 autor.**

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.

En segundo lugar, se plantea la cuestión de a quién le corresponden los derechos sobre la obra arquitectónica compuesta o derivada creada a partir de una obra anterior. Y la respuesta la encontramos en el art. 21.2 TRLPI, según el cual 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».

Es decir, 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, siempre que se trate de aquella parte de la construcción arquitectónica a la que por su singularidad se le ha reconocido la originalidad y por



ende está protegida por los derechos de autor. En este grupo podría encontrarse tanto la obra en sí construida como el proyecto de la misma o incluso el proyecto no ejecutado.

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.

No obstante, debemos insistir que en todo momento nos referimos a la obra como aquella parte de la construcción arquitectónica a la que por su singularidad se le ha reconocido la originalidad y por ende está protegida por los derechos de autor, pues si no, todos los proyectos y obras estarían bajo la protección de los derechos de propiedad intelectual, y en ese caso, ningún proyecto u obra en la que se cambiara de promotor o se sustituyera al arquitecto podría ser realizado sin el consentimiento del anterior arquitecto, lo cual en modo alguno debe entenderse como una regla general, sino precisamente una excepción a la misma.

A sensu contrario, **todas aquellas otras partes de la obra que se hayan elaborado estrictamente conforme a las prescripciones técnicas, funcionales o urbanísticas que hayan sido impuestas o de obligado cumplimiento, no estarán protegidas por la propiedad intelectual, de modo que podrá ser modificada o alterada sin necesidad de solicitar permiso al autor, por el mero hecho de que dichas partes no son objeto de propiedad intelectual.**

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 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, y el



segundo arquitecto necesitará la autorización del primero, **dejando a salvo las modificaciones de la obra basadas en exigencias técnicas y urbanísticas impuestas desde la Administración actuante.**

c.5) Cesión de los derechos de autor.

Aunque los derechos de propiedad intelectual sobre una obra arquitectónica le pertenecen originariamente a su autor, es frecuente en la práctica que éste ceda los derechos patrimoniales a terceros para que puedan explotar la obra. No ocurre así con los derechos morales, que como ya hemos comentado, son intransmisibles.

Esta 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).

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).

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.

En cualquiera de los dos casos apuntados, la cesión 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 unas reglas supletorias en el art. 43.2 TRLPI.



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. También sería nula la estipulación por la que el autor se comprometiera a no crear alguna obra en el futuro (art. 43.4 TRLPI). En cambio, sería válida 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.

La concurrencia de los derechos de propiedad intelectual sobre obras arquitectónicas y el derecho de propiedad del dueño del inmueble que lo adquiere posteriormente, puede dar lugar en determinadas ocasiones a conflictos de intereses entre el arquitecto que ha elaborado y firmado el proyecto, que pretende que se respete su creación, y el propietario del inmueble, que puede pretender reformarlo o rehabilitarlo de manera que alguno de sus elementos pueda cambiar.

Pues bien, es importante incidir que 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).

En conclusión, **esto implica que, si el propietario del inmueble tiene la intención de alterar o modificar alguno de los elementos de la obra arquitectónica que estén protegidos por derechos de autor, deberá solicitar el permiso al arquitecto previamente. En cambio, si las remodelaciones a efectuar derivan de un cambio en la normativa urbanística, o es consecuencia de necesidades de seguridad o cuestiones técnicas, no será necesario solicitar el permiso. Igualmente, si se trata de una obra o proyecto que no tenga la singularidad ya expresada, y por tanto, no tenga esa protección específica, para poder reformar la obra terminada o realizar un reformado del proyecto inicial por otro arquitecto, no necesitaría la autorización del arquitecto original.**