

**JDO. DE LO MERCANTIL N. 1**  
**BADAJOS**  
SENTENCIA: 00110/2017

**SENTENCIA N° 110/2017**

**JUEZ DOÑA ZAIRA GONZÁLEZ AMADO.**  
**JUICIO VERBAL 946/15.**  
**DEMANDANTE:**  
**ABOGADO**  
**PROCURADOR:**  
**DEMANDADO:** Registrador de la PI de Extremadura.  
**ABOGADO:** El letrado de la Junta de Extremadura.

En Badajoz, a 10 de abril de 2017.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Con fecha 6 de noviembre de 2015 se presenta demanda de procedimiento ordinario por la Procuradora , en nombre y representación de Don contra el Registrador de la Propiedad Intelectual de Extremadura, solicitando se deje sin efecto la resolución denegatoria de la inscripción y ordena la misma, y costas.

**SEGUNDO:** Turnada a este Juzgado la demanda el 10 de noviembre de 2015, se admitió a trámite por decreto de 18 de noviembre de 2015, dándose traslado al demandado presenta su contestación el 28 de diciembre de 2015, oponiéndose a la demanda. Citadas las partes a la Audiencia Previa el 1 de marzo de 2016, se propusieron y admitieron pruebas, citando a las partes a juicio el 8 de noviembre de 2016. En dicho acto, tras la práctica de pruebas periciales, quedando las actuaciones pendientes de incorporar el expediente administrativo y conclusiones. Evacuado dicho trámite, quedaron las actuaciones en la mesa de SS<sup>a</sup> para resolver el 22 de diciembre de 2016.

**TERCERO:** En el presente asunto se ejercita una acción declarativa tendente a dejar sin efecto la resolución denegatoria de la inscripción solicitada bajo el numero BA -0141-2014, como obra artística de Don , bajo el epígrafe “otras obras de propiedad intelectual”. El registrador se opone alegando que la obra no es inscribible por carecer de los requisitos exigidos por la Ley.

**QUINTO.-** En la tramitación de esta causa se han observado todas las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar resolución debido a lo novedoso del asunto y la necesidad de especial dedicación.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### **PRIMERO: Normas y jurisprudencia aplicables.**

El art.10 de la Ley de Propiedad Intelectual establece que:" 1. Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro, comprendiéndose entre ellas:

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

Las composiciones musicales, con o sin letra.

Las obras dramáticas y dramático-musicales, las coreografías, las pantomimas y, en general, las obras teatrales.

Las obras cinematográficas y cualesquiera otras obras audiovisuales.

Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos o cómics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas, sean o no aplicadas.

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

Los gráficos, mapas y diseños relativos a la topografía, la geografía y, en general, a la ciencia.

Las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía.

Los programas de ordenador.

2. El título de una obra, cuando sea original, quedará protegido como parte de ella."

Dice la SAP de Madrid, sección 28, de 11 de enero de 2008 que "...de la definición del objeto de la propiedad intelectual contenida en el art. 10.1 de la Ley de Propiedad Intelectual se desprende la exigencia de originalidad y creatividad para que una obra sea considerada objeto de la propiedad intelectual y protegida por la legislación reguladora de la misma. Esta exigencia de originalidad requiere un mínimo nivel de singularidad y novedad, de altura creativa suficiente (Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2004 y sentencias de esta Sala de julio de 2006, rollo de apelación 209/2006, y 14 de septiembre de 2006, rollo de apelación), sin olvidar que el Tribunal Supremo ha relativizado este requisito por exigencias de protección en el mercado de productos o servicios que incorporan creaciones de escaso nivel (por ejemplo, Sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1996, caso del folleto de las mamparas de baño, y 13 de mayo de 2002, caso de los anuncios por palabras )."

De dicho precepto se desprende que las creaciones, solo cuando sean originales, serán objeto de propiedad intelectual. Esto implica que la obra sea creación de su autor y ostente personalidad y relevancia.

La originalidad se ha venido entendiendo desde dos perspectivas. Por un lado como novedad objetiva de la obra lo que implica se trate de una creación nueva, es decir, una novedad fruto del ingenio del autor. Por otro lado, se encuentra la perspectiva de originalidad subjetiva, como reflejo de la personalidad del autor de la obra, lo que conlleva que la obra tenga su origen en la personalidad del autor, aunque el resultado creativo no sea nuevo, de manera que en la obra se recoja algún aspecto del espíritu o personalidad del autor.

La concepción subjetiva de la originalidad plantea relevantes problemas para la protección de la obra, ya que las obras a las que hoy se les reconoce como merecedoras de protección, no lo estarían según esta concepción, al carecer de este requisito, ya que en pocas obras se percibe en algún extremo la personalidad de su autor. Además según esta concepción subjetiva, no estaríamos en presencia de una infracción del derecho de autor cuando se realizara una obra igual a otra ya existente de distinto autor, siempre que aquél no hubiera usado el modelo constituido por la preexistente. Ante los problemas que plantea dicha concepción, en la doctrina se ha venido abocan por la preeminencia de la concepción de originalidad entendida como novedad objetiva.

Este es por otro lado la concepción asumida por nuestra jurisprudencia en la sentencia de de 24 de junio de 2004. Dice el Tribunal Supremo en esa resolución 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. En cualquier caso, es exigible que esa originalidad tenga una relevancia mínima."

En esta misma línea, la sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 16 de mayo de 2000 señala que tanto desde un punto de vista doctrinal como jurisprudencial la obra ha de ser nueva u original. Establece dicha sentencia que "...como es lógico, es preciso que la originalidad, es decir, la novedad objetiva, tenga una relevancia mínima, ya que no se protege lo que es patrimonio común; de tal manera que la falta de originalidad determina la falta de protección. Y para determinar hasta qué punto una obra presenta suficiente novedad a los efectos de merecer la protección del derecho de autor, habrá que acudir a la opinión de los colectivos sociales a los que va dirigida la obra, así como de los especialistas."

Y aunque referido a las fotografías, esta es la posición seguida también por la Audiencia provincial de Barcelona (sección 15ª). En la sentencia de 21 de noviembre de 2003 señala que "El requisito de la originalidad, exigido con alcance general por el artículo 10, para que la fotografía 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." En similar sentido se expresan las sentencias de la misma Audiencia de 10 de septiembre de 2003, 20 de diciembre de 2004 y 1 de febrero de 2005 o la de Burgos (sección 3ª) de 25 de septiembre de 2003"".

O bien, en la sentencia de 29 de septiembre de 2005 donde la AP de Barcelona señala que "...es sabido que la expresión de formas, para merecer la calificación de obra protegida por la propiedad intelectual, debe ser original, siendo discutido en la doctrina (como señalaba la conocida STS de 26 de octubre de 1992 ) si esa originalidad ha de ser subjetiva (singularidad, no haber copiado una obra ajena) u objetiva (novedad, haber creado algo distinto a lo ya existente). Si bien tradicionalmente imperó la concepción de la originalidad subjetiva por parecer criterio aceptable para las obras clásicas (literatura, música, pintura, escultura...), ya que la creación implica cierta altura creativa, hoy día, sin embargo, debido a que los avances técnicos permiten una aportación mínima del autor (hay obras en las que no se advierte un mínimo rastro de la personalidad de su autor) y

unido al reconocimiento al autor de derechos de exclusiva, la tendencia es hacia la idea objetiva de originalidad, que precisa una novedad en la forma de expresión de la idea. Esa concepción objetiva permite destacar el factor de reconocibilidad o diferenciación de la obra, imprescindible para atribuir un derecho de exclusiva, lo que requiere, al fin, que la originalidad tenga una relevancia mínima, pues no resulta adecuado conceder derechos de exclusiva a creaciones que constituyen parte del patrimonio cultural común de la sociedad. Se ha dicho en este sentido que no se protege lo que pueda ser patrimonio común que integra el acervo cultural o que está al alcance de todos (SSTS de fechas 20 de febrero y 26 de octubre de 1992 y 17 de octubre de 1997 y de ahí que en Sentencia de esta Sala de 10 de marzo de 2000 se advirtiera que la nota de originalidad únicamente concurre cuando la forma elegida por el creador incorpora una especificidad tal que permite considerarla una realidad singular o diferente por la impresión que produce en el consumidor, lo que, por un lado, ha de llevar a distinguirla de las análogas o parecidas y, por otro, le atribuye una cierta apariencia de peculiaridad (también, en este sentido, Sentencia de esta Sala de 3 de junio de 2002).”

Además debemos recordar que la interpretación de los derechos de autor ha de ser restrictiva ( SAP DE Madrid (sección 12) 27 de enero de 2005).

Como sostiene el maestro BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, en su obra "Manual de Propiedad Intelectual", el debate doctrinal puede responder mas a confrontaciones teóricas que a la defensa de resultados prácticos sobre lo que en cada caso deba merecer el reconocimiento de obra, pues partiendo de las concepciones subjetiva y objetiva de la originalidad "la novedad (originalidad objetiva) o su contrario, la similitud, tendrán una enorme importancia, prácticamente decisiva para negar la existencia de originalidad cuando esa similitud sea mayor, decisiva cuando sea absoluta". Añade el autor que "es preciso que la originalidad, que la novedad objetiva, tenga una relevancia mínima (...) la repetición de una obra igual a otra sin que exista copia consciente o inconsciente, es inverosímil en obras originarias y de una cierta complejidad. En cambio, la posibilidad real de semejante repetición aparece y puede alcanzar alguna relevancia en determinadas obras, como las derivadas, que por su propia naturaleza incorporen escasos elementos de originalidad".

En definitiva, la clave podría estar en la altura creativa, como postura intermedia entre la interpretación subjetiva, que pone el acento en la personalidad del autor y la objetiva, que remarca el aspecto de la novedad. La inspiración puede devenir en creación original, pero no si no alcanza un grado razonable de altura creativa. Como se sostiene en la Sentencia del Tribunal Supremo de de 2004 , "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".En definitiva, la exigencia de originalidad requiere un mínimo nivel de singularidad y novedad, de altura creativa suficiente. En relación con lo expuesto,

no se protege lo que puede ser patrimonio común que integra el acervo cultural o que está al alcance de todos (en este sentido, STS 20-02-1992, 26-10-1992, 17-10-1997, 26-11-2003). Así, la originalidad concurre cuando, en términos de la SAP de Barcelona de 10 de marzo de 2000, la forma elegida por el creador incorpora una especificidad tal que permite considerarla una realidad singular o diferente por la impresión que produce.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 7 de junio de 1995 y con carácter general para distinguir las obras susceptibles de propiedad intelectual de otras creaciones señaló que «Está claro que las Leyes sobre propiedad intelectual se refieren sólo a "obras" que sean resultado de una "creación" individualizada y personalizada, con una "paternidad" en concepto de "autor". No significa que todo lo reproducido por las artes gráficas, es decir, todos los "productos" de esta industria se conviertan automáticamente en "obras" de literatura, arte o ciencia. Esta distinción entre simples "productos" de la industria y "obras" de creación literaria, artística o científica vale igualmente para la pintura o para el labrado de la piedra y otros materiales o para su moldeado tridimensional, etc.

Sin embargo, y abundando en el tema, cabe señalar, con cita de la STS de 5 de abril del presente año, que la noción de "creación original" del art. 10,1 de la L.P.I. ha de entenderse como "originalidad creativa", cuya interpretación, que resulta reforzada por la referencia de la Disposición Adicional décima de la Ley de Protección Jurídica del Diseño Industrial, Ley 20/2003, de 7 de julio, "a grado de creatividad y de originalidad necesario" para ser protegido como obra artística, es la posición común de la doctrina. Ya en la STS de 26 de octubre de 1.992, se hacía referencia desde una perspectiva subjetiva a la exigencia de un "esfuerzo creativo" y que "se refleje la personalidad del autor", y en el plano de la novedad objetiva a la trascendencia de la obra; cierto es que el examen se realiza con base en el concepto de "originalidad", pero se pondera con la extensión de comprender la creatividad y relevancia de la novedad.

En definitiva, como señala el TS, en la sentencia primeramente citada, la creatividad supone la aportación de un esfuerzo intelectual; y se refiere, también, a la tradicional dificultad en la determinación del carácter original de la obra, que obliga a formular juicios de valor sobre el mérito o calidad de la misma, significando que la ponderación de esa suficiencia creativa dependerá de cada caso, correspondiendo la misma a los Tribunales, a cuyo efecto han de tener en cuenta los elementos de convicción proporcionados por las partes (periciales, informes de expertos, revistas especializadas...) y las máximas de experiencia comunes, y aun cuando el juicio definitivo sobre la "suficiencia creativa" es verificable en casación en tanto que la "originalidad creativa", -- "creación original" en la dicción legal--, es un concepto jurídico indeterminado, el ámbito de conocimiento de este Tribunal no es igual al de un Tribunal de instancia.

Por lo demás, resulta necesario poner el concepto de originalidad en relación con la concreta clase de obra ante la que se esté (no es lo mismo, -se ha dicho-, la originalidad predicable de una novela frente a una obra arquitectónica, la de un poema frente a un tratado de topografía). También resulta de interés el requisito de la originalidad cuando se trata de obras que tengan escasa entidad (nótese que, pese a todo, pueden ser protegibles, cualidad expresamente declarada en la ley respecto a los títulos de la obra " cuando sea original ", art. 10.2; como sucedió, por ejemplo, con la sintonía de RNE, STS 30.10.95).

La actividad desarrollada tampoco puede consistir en el mero descubrimiento de aquello que ya existe. La creación y el hallazgo, aunque guarden parentesco, son nociones diferentes. No hay propiedad intelectual sobre los hechos, datos, métodos, estilos ni, en particular, sobre las ideas, por muy brillantes, nuevas o valiosas que puedan ser. Con la finalidad de preservar la libre circulación de ideas, los derechos de autor no protegen las mismas, sino únicamente su expresión en una creación concreta.

**SEGUNDO: Objeto del procedimiento. Valoración de la prueba. Solución del caso. La demanda debe ser totalmente desestimada.**

Ha resultado acreditado que, el 30 de julio de 2014, se presentó solicitud de inscripción de la obra titulada “ faena de dos orejas con petición de rabo de toro “ curioso” nº 94, de peso 539 kg, nacido en febrero de 2010 ganadería de Garcigrande feria de San Juan de Badajoz, día 22 de junio de 2014, ante el Registro de Propiedad Intelectual de Extremadura, oficina delegada de Badajoz ( documento nº 2)

Que se solicita por parte del Registrador aclaración sobre el objeto de propiedad intelectual que desean inscribir. ( documento nº 3)

El 22 de diciembre de 2014 se presenta aclaración. ( documento nº 4)

El 13 de enero de 2015 se emitió resolución del Registrador denegando la inscripción, en resumidas cuentas, por carecer de los requisitos exigidos por la Ley, al no tratarse de una creación original. ( documento nº 5)

El objeto del litigio se centra en determinar si la faena sobre la que se ha denegado la inscripción debe ser objeto de ésta por reunir los requisitos de la Ley, esto es, tratarse de una creación original del intelecto humano, conforme a la jurisprudencia expuesta en el fundamento jurídico anterior.

Pues bien, extrapolando la jurisprudencia citada al caso en cuestión, he de concluir que la faena objeto de inscripción, (descrita en la memoria de solicitud como “ mano izquierda al natural cambiándose de mano por la espalda sin moverse. Luego liga pase cambiado por la espalda y da pase por la derecha. El toro sale suelto y el torero va hacia él dando pase por alto con la derecha”), carece del carácter de creación original humana y no es susceptible de inscripción bajo la legislación actual.

Según la Real Academia de la Lengua Española, crear es producir algo de la nada, y en la faena descrita no existen movimientos o pasos nuevos o irrealizables por otro, sino una forma particular de realizar un repertorio de pases pautados y reglamentados que forman parte de la técnica de torear.

Efectivamente, no existe obra o creación sino ejecución de unos determinados pases ya predeterminados, eso si, con un particular estilo, el propio del torero, pero sin la relevancia

suficiente para apreciar la “creatividad”, la “singularidad”, la “ inventiva” y la “suficiente altura creativa”, habida cuenta que la faena y la lidia se encuentran reglamentadas, careciendo el torero de suficiente libertad y margen creativo, al estar determinados el tiempo, la vestimenta, forma, fases, colocación de los ejecutantes, orden cronológico, etc, siendo susceptible de sanción la infracción de dichas normas por el Presidente.

En Sentencia, el TJUE 2011, CASO MURPHY, remitiéndose al Caso Infopaq, considera que “las obras protegidas deben constituir una “creación propia de su autor” y este criterio no se cumple en el caso de los partidos de fútbol, al estar delimitados por reglas de juego que no dejan espacio a la libertad creativa en el sentido de los derechos de autor.”

Doctrina subsumible perfectamente al presente caso, pues la corrida de toros está perfectamente regulada en el Reglamento Nacional Taurino 145/96, que contiene normas hasta sobre las características del toro, su raza, peso, astas, etc, y las dimensiones del ruedo, instrumentos y herramientas, fases, duración de las mismas, personal que interviene en cada una de ellas, imponiendo obligaciones y prohibiciones a los mismos, sancionables por el Presidente, por lo que carece el torero de la suficiente libertad creativa para estar amparado por la Ley de Propiedad Intelectual.

Prueba de ello es el derecho comparado en el que no existe ningún precedente sobre el particular, a pesar de que son numerosos los países con tradición taurina, ( Portugal, Francia, México), y en el nuestro, a lo largo de toda su historia y hasta este momento, ningún otro torero ha presentado solicitud.

Por otra parte, se ha tratado de eludir la reglamentación como limite a la actividad creativa, comparándose por el perito, Don , la normativa de la lidia con la de un soneto, que son 14 versos endecasílabos, dos cuartetos y dos tercetos con una determinada rima, lo que no impide la altura creativa, pero lo cierto es que el margen de libertad, y ambos supuestos, son tan dispares que el parangón deviene inverosímil.

Con la expresión de la creatividad se quiere subrayar que la propiedad intelectual no retribuye el mero esfuerzo o trabajo, ni la habilidad o el mérito, “cuesta mucho” o “es muy difícil” no son argumentos para concluir que estamos ante una obra ni, por tanto, para reconocer derechos de autor, el esfuerzo y la competencia o habilidad técnica se retribuyen con un salario o, en su caso, con honorarios, no con derechos de propiedad intelectual. Y en este sentido, la actividad del torero se considera una actividad laboral retribuida, perfectamente reglamentada, calificada como “ artista en espectáculos públicos”, cuyo Convenio Colectivo, de 23 de diciembre de 2014, establece en su anexo, cláusula sexta “Las actuación profesional a que se refiere el presente contrato no podrá ser televisada ni captada o fijada por cualquier medio o sistema, para su posterior comercialización, sin que previamente se haya hecho constar en el presente contrato la correspondiente autorización del actuante. En tal caso, la retribución en concepto de derechos de imagen y los términos de la cesión de la explotación de los mismos, se harán constar en el presente contrato o en documento anexo. A falta de acuerdo expreso que refleje las condiciones de la cesión de la explotación de la imagen del actuante, se entenderá que la autorización se refiere a la realización de una única emisión televisiva de forma simultánea a la celebración del espectáculo. “

En consecuencia, la explotación de los derechos de imagen se encuentra amparados sin necesidad de registro como obra de propiedad intelectual.

La legislación española no ha considerado necesario recoger este principio de manera expresa. Sí lo hacen, en cambio, algunos textos y tratados internacionales, como el art 2 del Tratado sobre Derecho de Autor de la OMPI que determina: “*La protección del derecho de autor abarcará las expresiones pero no las ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí*”, y en idénticos términos en art 9.2 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

Tal y como señala BERCOVITZ, en manifestaciones aportadas por el demandante, “ en el toreo impera la habilidad y la fuerza física “ precisamente la falta de identidad suficiente de la obra frente a su ejecución y el predominio de la mera habilidad física es lo que impide conceder el carácter de obra a los espectáculos deportivos y a los toros. En ellos predomina la fuerza, la habilidad, la valentía sobre la creación”

Para fundamentar la originalidad que se predica de la faena, se aportan, entre otras pruebas, dos informes periciales, ratificados en juicio, los cuales justifican, cada uno desde su perspectiva de conocimiento, esto es, la literatura y la antropología, la consideración de la tauromaquia y las corridas de toro como arte, su origen, historia y evolución, y las razones por las que, desde la óptica particular de sus conocimientos proyectados sobre el toreo, del cual también poseen un hondo conocimiento, esta faena es una obra intelectual original.

Sin embargo, resulta necesario reseñar con carácter previo, que la determinación del concepto de obra original de "originalidad creativa", o "creación original" en la dicción legal, es un concepto jurídico indeterminado, cuya concreción corresponde al Juez, por lo que las afirmaciones de los peritos, realizadas desde el prisma de su “ leal saber y entender”, contienen opiniones y apreciaciones subjetivas que han de ser valoradas como tales.

Así, el perito, Dr \_\_\_\_\_, antropólogo, manifiesta, en la pagina 9 de su informe, que el toreo mantiene unos cánones que se suponen fijados en el siglo XX, y partiendo de un repertorio de suertes y lances considerados clásicos, que constituyen lo que se denomina el toreo fundamental, cada torero “ los ejecuta según su propia personalidad y condiciones particulares del animal con el que se enfrenta, pero que es su complemento y colaborador necesario para ejecutar la obra de arte que se propone y que es la faena”

De dichas afirmaciones se extraen una serie de consideraciones, en primer lugar, que no estamos en presencia de una obra, de una creación, pues habla de ejecución del torero, en segundo lugar, que no es original, pues parte de cánones previos y un repertorio de lances y suertes, en los que el torero imprime su personalidad, pero sobre algo ya establecido, en tercer lugar, que no es una creación humana, al menos exclusivamente, pues interviene en gran medida el animal, dependiendo el resultado de las características y condiciones de

éste, y por último, que no procede, tampoco exclusivamente, del **ingenio humano**, sino, sobre todo y fundamentalmente, de la habilidad del torero.

A continuación, el perito manifiesta que “el repertorio de suertes o lances tradicionales no es un argumento en contra de la originalidad de la obra pues la interpretación de cada uno de estos lances, orden y ritmo ( conjunto de técnica e inspiración), y las condiciones particulares de cada uno de los toros que se juegan en la corrida, hacen de la faena una obra creada por un artista, original y única”. De ello se deduce que se confunde y entremezcla la realización de los lances con el estilo propio del torero, con una creación original, es decir, **la ejecución con la creación, la improvisación**, debida a la intervención del animal y sus características, con la **originalidad**, y se olvida que la faena no es el resultado del obrar humano en su totalidad pues el protagonismo del toro no es baladí. Tal y como afirma el registrador en su resolución denegatoria “ el torero carece de potestad absoluta sobre su manifestación artística, por lo que el resultado de la faena depende de contingencias que determina el azar, por el sorteo de los lotes del toro en cuanto a la claridad y frecuencia de su acometida, su fuerza y resistencia, edad, bravura, fijeza, querencia, altura, peso, envergadura de astas, etc”.

Por otra parte, se afirma, también en el juicio, que “el torero es al mismo tiempo interprete y creador al imprimir su propia personalidad en la combinación y ritmo de su obra”, confundiendo términos jurídicos diferenciados, **no hay interpretación sin obra preexistente**, y no hay obra original si se ejecuta una serie de suertes y lances predeterminados. La impresión de un estilo, ritmo, cadencia, personalidad, sobre algo ya existente, carece de relevancia creativa suficiente para obtener la calificación que exige la protección de la Ley, en la concepción objetiva actual de creación original, en la que prima la novedad sobre la personalidad del autor, pues ésta no determina “la singularidad”, la “altura creativa”, el concepto de algo nuevo, sino únicamente una peculiaridad en la realización, en la que prevalece la valentía e intrepidez, la habilidad física y la agilidad, sobre el ingenio humano, y desde luego, no exclusivamente, al tener un protagonismo fundamental el toro.

A ello se añade que la lidia, y particular la faena, forman parte del acervo cultural de la sociedad española, del patrimonio común, fijándose sus orígenes en el siglo XII, según el perito que depone en juicio, por lo que aplicando la doctrina de nuestro mas alto Tribunal, “ la originalidad tiene que tener una relevancia mínima pues no resulta adecuado conceder derechos de exclusiva a creaciones que constituyen parte del patrimonio cultural común de la Sociedad”.

Este acervo común se admite por el perito, Sr \_\_\_\_\_, cuando afirma en las conclusiones de su informe ,que se trata de un espectáculo que pertenece a la denominada cultura de masas.

En cuanto a la comparación realizada con el flamenco, para justificar la originalidad, carece en absoluto de similitud, salvo en el origen popular, dado que en el flamenco existe una creación original humana, tanto en la letra como en la música.

A mayor abundamiento, en sesión ordinaria, la comisión de coordinación del Registro General de la Propiedad Intelectual, el 12 de diciembre de 2014, ha puesto de manifiesto,

según el acta aportado como documento nº 1, que hasta el momento ninguna entidad de gestión de derechos de autor y de artistas, interpretes y ejecutantes ha integrado a los toreros como titulares de derechos representados por las mismas, ni ha asumido este tipo de actividad como objeto propio de su gestión.

Acordando por mayoría que las actividades realizadas por los toreros en el ejercicio de su profesión no pueden considerarse como obras artísticas, ni como interpretaciones o ejecuciones de obras, y por ende, no procede su inscripción hasta que el legislador indique lo contrario.

Por tanto, lejos de las consideraciones personales de algún registrador concreto, como el de Murcia, del que se aporta un informe, todos los registradores han acordado por mayoría considerar que las faenas no son inscribibles como obras de propiedad intelectual, al menos hasta que cambie la legislación.

No obstante, resulta conveniente destacar que del informe del Registrador de Murcia no se desprende ni un solo argumento jurídico a favor de la consideración de la faena como obra intelectual inscribible sino que efectúa una defensa a ultranza de la consideración de la tauromaquia, la lidia y la faena como arte, y del torero como artista, lo cual es un presupuesto necesario pero no suficiente para la inscripción, según lo argumentado tanto en este fundamento como en el anterior.

A todo ello debo añadir que la inscripción lleva aparejadas consecuencias indeseables como la posibilidad de ejercer los derechos contra cualquiera y prohibir que otro torero realice algunas de las acciones descritas en la faena y que hayan sido objeto de inscripción, así, según la memoria de la solicitud, se podría prohibir realizar “mano izquierda al natural cambiándose de mano por la espalda”, o en un futuro, el salto de la rana, las manoletinas, arrodillarse, etc, impidiendo estampar el estilo de otro torero sobre dichos pases.

Por ultimo, tal y como afirma la parte demandada en su contestación, los derechos morales no pueden ser ejercidos por el torero pues no puede modificar su faena, no puede acceder al ejemplar único y raro de la misma, decidir si ha de ser divulgada y que en que forma,( este derecho choca con la reglamentación del Convenio Colectivo en cuanto a la explotación de la imagen por el empresario), ni retirarla del comercio por cambio de sus convicciones, etc.

En conclusión, aunque el demandante tiene derecho a oponerse al uso de su imagen no consentida en retransmisiones televisivas, a través de redes sociales, y demás, ello no ha de ser al socaire de la inscripción de una faena como obra de propiedad intelectual, a la vista de la legislación actual, pues una faena no se concibe como obra original protegible por la propiedad intelectual.

### **TERCERO.- Costas.**

El artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que en los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto

rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

Si fuera parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonara las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiera méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad.

Dada la desestimación total de la demanda, las costas se imponen al demandante.

### FALLO

Que debo **DESESTIMAR Y DESESTIMO TOTALMENTE** la demanda interpuesta por la Procuradora Doña \_\_\_\_\_, en nombre y representación de Don \_\_\_\_\_ contra el Registrador de la Propiedad Intelectual de Extremadura, manteniendo en su integridad la resolución denegatoria de la inscripción de la faena de aquel, descrita en el fundamento segundo de la presente.

Las costas se imponen al demandante.

Notifíquese a las partes esta sentencia, contra la que podrán interponer recurso de apelación dentro de los 20 días siguientes a su notificación, según lo dispuesto en los artículos 455 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Llévese testimonio de la presente a los autos de su razón con archivo del original en el Libro de Sentencias.

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo