

Informe de Investigación

Título: La propiedad intelectual del trabajador

Rama del Derecho: Derecho Laboral.	Descriptor: Trabajador.
Palabras clave: Derechos de autor, Derecho Patrimonial, Derecho Moral, Sujetos del derecho de autor, Titularidad de obras.	
Fuentes: Doctrina, Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 03 – 2012.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen	2
2 Doctrina	2
a) Breve reflexión sobre los derechos de la personalidad y el derecho moral de autor....	2
b) SUJETOS DEL DERECHO.....	3
Concepto general.....	3
c) SUJETOS DE LOS DERECHOS DE AUTOR.....	5
La autoría y la titularidad de las obras.....	5
El sujeto pasivo del derecho de autor (beneficiarios del acceso a las obras).....	8
d) El caso especial de la titularidad de programas de computación en cabeza del empleador ante la labor creadora de los dependientes.....	8
3 Normativa	9
Derecho Moral.....	9
Derecho Patrimonial.....	10
4 Jurisprudencia	11
a) Análisis sobre derechos de autor: Derecho moral de autor y derecho patrimonial de autor.....	11



1 Resumen

El presente documento, sobre el derecho de propiedad intelectual del trabajador, cuenta con extractos de doctrina, extranjera y nacional, que explican el concepto de los derechos autor, también adicionando el concepto de derechos morales y patrimoniales. Se adjuntan también los artículos de la -Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos-, que tratan esta faseta del derecho de autor y una jurisprudencia, en materia laboral, sobre el tema.

2 Doctrina

a) Breve reflexión sobre los derechos de la personalidad y el derecho moral de autor

[Espín]¹

Se predica de los derechos de la personalidad la nota de su esencialidad para la persona. Son aquellos sin los que la persona no podría concebirse en un contexto social. Según las circunstancias históricas, la presión ambiental reclama para la persona determinados derechos que constituyen un *mínimum exigible*.

Estos derechos esenciales se reconocen por el mero hecho de ser persona, son coetáneos con la personalidad jurídica que el Derecho concede en la actualidad a todo ser humano por el hecho del nacimiento. Esta connotación de corresponder a todo ser humano les caracteriza también como derechos innatos. Pero hay que observar que esta connotación, ordinariamente admitida de los derechos de la personalidad, va más allá de la tradicional doctrina de los derechos innatos en las escuelas filosóficas, pues hace referencia específica a la protección efectiva que el ordenamiento jurídico concede a determinados derechos en favor de cualquier persona, sin ulteriores exigencias.

Sin embargo, esta coincidencia de derechos innatos, así entendidos, con los derechos esenciales de la persona, no es absoluta, pues existen algunos derechos esenciales a la persona que no surgen por el sólo hecho de la personalidad humana, pues requieren algún otro hecho concurrente, por lo que, sin dejar de ser derechos esenciales, no tienen el carácter de innatos. Esto es lo que ocurre precisamente con el derecho moral de autor, que, no obstante ser esencial, no se predica de cualquier persona, pues no todos son autores, sino tan sólo aquellos que lo sean.

Es el hecho de la creación intelectual lo que configura en las leyes la condición de autor, condición que aun no siendo innata, al exigir el hecho de la creación de la obra del ingenio, es, sin embargo, un derecho de la personalidad al reunir sus caracteres, como después expondremos.

Esta distinción de los derechos de la personalidad en innatos y no innatos es admitida y



desarrollada en la doctrina que más ha profundizado el fundamento de los derechos de la personalidad, atribuyendo al derecho moral de autor esta característica de derecho no innato de la personalidad.

La importante elaboración que sobre el tema realiza De Cupis nos parece suficiente autoridad en apoyo de esta tesis. Afirma este autor que «los derechos de la personalidad son, en su mayor parte, derechos innatos, en el sentido de que hoy todos pueden participar de los mismos; pero no se agotan en el círculo de éstos. Los derechos innatos son todos derechos de la personalidad, pero puede darse la hipótesis de derechos que no surjan en base al simple presupuesto de la personalidad, y que, sin embargo, una vez surgidos, adquieran carácter de esencialidad. Añade que «la esencialidad se presenta, en tales especies de derechos, como atenuada, ya que el fin de asegurar valor concreto a la personalidad no llega a exigir sin más y necesariamente su existencia, sino simplemente la continuación de ésta, una vez que han surgido por el eventual verificarse de un supuesto de hecho que se añada al presupuesto de la personalidad» (pág. 16).

Los derechos esenciales a la persona o derechos de la personalidad, dice el mismo autor, aunque sean sagrados para la razón y el ideal del hombre, su entrada en el ordenamiento positivo «no se verifica como automática consecuencia de su existencia en el ordenamiento de derecho natural, sino por efecto de la creación de normas positivas correspondientes a aquellos principios de derecho natural en que ya existían dentro de su órbita» (pág. 22).

En la doctrina española expresa el mismo matiz de considerar el derecho moral de autor como un derecho de la personalidad no innato Castán Tobeñas, ya que «presupone como hecho constitutivo la creación intelectual».

b)SUJETOS DEL DERECHO

[Goldstein]²

Concepto general

En principio, la ley parecería indicar que para ser considerado autor se requiere, exclusivamente, ser una persona física; en tal sentido, el art. 4e establece que: "Son titulares del derecho de propiedad intelectual: a) el autor de la obra; b) sus herederos o derechohabientes; c) los que con permiso del autor la traducen, refunden, adaptan, modifican o transportan sobre la nueva obra intelectual resultante".

Este artículo se refiere a los sujetos del derecho regulado utilizando la palabra "titulares"-, ello provoca alguna confusión en el análisis doctrinario del tema, que no siempre ha sido despejada por toda la jurisprudencia:

En sentido correcto se dijo:

"La tutela de la propiedad intelectual se refiere al autor, entendiéndose por tal a quien inspira y encarna la obra, sin perjuicio de su ejecución material por un tercero" (CCiv. 1a, Capital, 27/7/49,



LL, 58-94; JA, 949-IV-46; GF, 198-169).

De esta manera aparece la necesidad de nuevas diferenciaciones: una, la de autor —inc. a— y la otra, la de titular del derecho de autor, o sea, el que está facultado para hacer ejercicio del mismo, en los que se incluyan al propio creador o sus herederos o derechohabientes.

Otra diferenciación se debe hacer entre autores originarios y autores derivados o secundarios, según se trate, respectivamente, de una obra originaria o de una derivada.

En rigor, la distinción se puede plantear entre autoría y titularidad, porque sólo son titulares los herederos o derecho-habientes indicados en el inc. 6, mientras que, en cambio, los nombrados en los incs. a y c son autores, en cuanto todos ellos son creadores de una obra nueva.

Si bien el autor originario siempre debe ser una persona física, no significa que necesariamente deba haber realizado la obra de manera aislada.

Delia Lipszyc, citando a Claude Colombet, sostiene que *"si bien en lo relativo a la transferencia de derechos patrimoniales los efectos son bastante similares en el sistema de la titularidad derivada y en el de la titularidad originaria en favor de una persona distinta del creador de la obra, en cambio, se diferencian en cuanto al derecho moral, pues el primero nace y permanece en cabeza del verdadero autor"*, y continúa explicando: *"La dicotomía entre la tradición jurídica latina y la angloamericana se trasunta en el Convenio de Berna en el hecho de que éste se abstiene de definir quién es el autor y se limita a disponer en el art. 15 quiénes son las personas facultadas para hacer valer los derechos protegidos"*.

Por el contrario, el creador la puede haber hecho en conjunción con otras personas, en cuyo caso se habla de coautoría, tal como se produce en las obras colectivas o en colaboración, reguladas por los arts. 16 a 22.

También podemos hablar de coautores, tal como lo hace el art. 25, cuando establece que: "El que adapte, transporte, modifique o parodie una obra con la autorización de un autor, tiene sobre su adaptación, transporte, modificación o parodia, el derecho de coautor, salvo convenio en contrario", es decir, son coautores, el autor originario y el autor de la obra derivada realizada con el consentimiento del primero.

Si bien son titulares derivados los que han recibido la obra por transmisión mortis causa, nada se opone a que, también, se realice dicha transmisión por donación inter vivos.

Hablamos, asimismo, de titulares derivados, como se establece en los arts. 51 a 55, cuando nos referimos a la venta o cesión de los derechos a terceras personas por parte del autor o de sus herederos, sin más limitaciones que las establecidas por las reglas del derecho común y las propias de la ley 11.723.

Sin embargo, se debe puntualizar, que para ser considerado autor (secundario) de una obra derivada del modo enunciado en el inc. c del art. 4S, es condición indispensable contar con la autorización expresa del autor originario o principal, con las limitaciones impuestas por los arts. 6° y 10.

Hasta acá parecería que la cuestión terminológica y conceptual no plantea mayores dificultades cuando la referencia es a personas físicas consideradas individualmente, pero como lo veremos a continuación, existe una variedad bastante amplia de situaciones jurídicas diferentes que plantean distintos interrogantes.

A contrario sensu, no pueden ser considerados autores, ni tutelares, ni coautores, por ejemplo, los obreros o técnicos que han vaciado el molde de una obra artística, ni los dactilógrafos o dibujantes



que hayan pasado a un original un manuscrito o plano o, en general, los colaboradores o asistentes de las obras originales.

c) SUJETOS DE LOS DERECHOS DE AUTOR

[Castro]³

En el tinglado de los derechos de autor, existen varios sujetos que van desde el titular de los derechos morales (propiamente el creador de la obra) hasta el titular de los derechos patrimoniales (por lo general el contratante de la obra o adquirente de estos derechos) y finalmente el usuario de las obras protegidas por la propiedad intelectual.

Los tres sujetos poseen, con respecto a la obra, ciertas prerrogativas y obligaciones que analizaremos seguidamente.

La autoría y la titularidad de las obras

La autoría, como hemos visto, no siempre coincide con la titularidad de la obra. La obra puede ser creada por un sujeto, pero la titularidad del resultado recaerá sobre el autor, o bien, sobre una persona natural o jurídica, **situación que es clara y automática en las obras creadas por asalariados.**

El requisito por el cual la obra del espíritu debe ser producto de la labor intelectual de una persona natural para gozar de la protección jurídica autoral, es una cuestión distinta a la de la atribución de la titularidad sobre la misma. La primera es una condición natural intrínseca al propio fundamento de la protección jurídica autoral, esto es, la condición de autor constituye predicado real y no una atribución de derechos [...]. La segunda, la atribución de derechos propiamente, consiste en una cuestión puramente jurídica cuyos contornos pueden ser modelados por el poder legislativo.

La empresa, con respecto a las obras creadas por sus trabajadores, se convierte en titular de las obras que se produzcan en ella. Como persona jurídica, tiene personalidad suficiente para asumir las prerrogativas y obligaciones del derecho de autor de las obras que asume como titular, por cuanto la propia legislación le otorga una condición jurídica que la define como sujeto capaz de contraer obligaciones por sí misma y adquirir derechos.

En cuanto a la autoría de la obra, es claro que quien escribe el material es, en un primer estadio de creación, el propietario del derecho moral de la obra y, como tal, debe conservar ciertas prerrogativas propias de tal condición, aun si por ficción jurídica la autoría legal ha recaído en una empresa o persona jurídica.

Para determinar a quién corresponde la autoría, es necesario valorar estos aspectos:

a) Cuando por ley expresa el legislador crea una ficción en la que el autor es una persona jurídica.

Tal es el caso de la titularidad sobre los programas de ordenador o de las obras generadas por asalariados.

b) Cuando solo las personas físicas pueden considerarse autoras de la obra, tal como lo definen convenciones internacionales como las de Berna y Ginebra.

Aunque el *Copyright* exige, ab initio, que los derechos de autor correspondan al empresario cuando la obra es realizada por sus trabajadores (*works for hire*), en el sistema continental, si bien se presume tal cesión, existe un instante lógico inicial en que el autor es el trabajador que presumiblemente y, salvo pacto expreso en contrario, ha cedido sus derechos a favor del empresario. Sin embargo, esa cesión no puede ser absoluta, sino que encuentra sus límites en el componente del derecho moral.

En este sentido, el derecho moral admite una excepción por cuanto, si bien el empresario puede conservar derechos morales sobre la obra, la paternidad de ésta a favor del autor responsable del hecho generador, no puede sustituirse. El empleador adquiere la titularidad originaria, pero no la autoría.

Efectivamente, si estamos ante el sistema continental del Derecho de Autor, los derechos morales son irrenunciables. Dicha irrenunciabilidad no quiere decir que se trate de derechos ilimitados, sino que deben imperar a favor del autor reconocimientos básicos como el derecho a que conste el nombre y la paternidad de la obra. La ficción legal generada a favor de la persona jurídica, hace que sobre ésta recaiga el ejercicio y la defensa tanto de los derechos patrimoniales, como de otros derechos morales que hacen posible el ejercicio de la unidad que conforma el derecho de autor, sean por ejemplo el derecho a la divulgación o a la modificación de la obra. El empleador como titular originario adquiere la prerrogativa del ejercicio y defensa de los derechos morales sobre la obra en virtud de la teoría dualista, pero en definitiva el autor conserva la paternidad o derecho al nombre.

En esta perspectiva de defensa de la personalidad, el autor (persona física) tiene el derecho a que conste su nombre y paternidad en la obra y a decidir, bajo ciertos límites, que se utilice seudónimo o signo que lo identifique. En lo demás, la empresa asume la titularidad originaria de la creación en todos sus componentes, en virtud del contrato que así lo ampara. Por tanto, no podría negarse al reconocimiento de la paternidad de la obra por parte de los autores, tal como lo ha sostenido el propio Tribunal Constitucional español cuando dice lo siguiente:

Conviene recordar que la eventual adquisición por la Administración de la propiedad intelectual de las obras científicas producidas en el ámbito de la organización pública y el correlativo disfrute de los beneficios de disposición y explotación que regula la Ley de 1897, resultan perfectamente compatibles con el reconocimiento y garantía del derecho moral de autor que corresponda al que lo sea de la obra como fruto del nexo de su paternidad intelectual¹.

El Tribunal, sin embargo, hace una especial distinción entre las obras creadas dentro del marco de funciones de un cargo público o actividad funcional y quien recibe la encomienda *intuitu personae*, y no en razón de su cargo. Al efecto continúa diciendo la sentencia lo siguiente:

Debiéndose, sin embargo, precisar que la noción de obra científica -o literaria, artística o técnica- cuya producción preserva el artículo 20.1.b) de la constitución, es la resultante de un acto creador de la persona -individual o en colaboración con otras-, por lo que dicha noción no es predicable de cualquier actividad de la Administración que

1 RJ 1987/4006. Sentencia del 5 de junio de 1987. Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo: Contenido del Derecho de Autor como derecho fundamental.



requiera de la aportación intelectual del personal integrado en la organización administrativa; ni, por tanto, cabe presumir la calificación de obra científica del resultado de la actuación funcional desarrollada en el ejercicio y por razón del cargo público, dada la naturaleza vicaria de la potestad atribuida al cargo u órgano público que, el funcionario actúa, que impregna sustantivamente dicha actuación y permite imputarla al órgano y no a la persona, aunque el acto de aquél venga asistido por el conocimiento científico o técnico de quien ejerce el cargo público, y, por ello, su expresión material, conformadora de la actividad de la Administración, sobre todo en la actividad técnica de ésta, puede a veces, participar de las características propias de los bienes culturales e, incluso, cuando es susceptible de publicación o reproducción, puede llegar al tráfico científico o ser objeto de las relaciones de transferencia técnica o tecnológica².

Cuando la obra no es consecuencia del ejercicio de un cargo público, ni se produce como resultado del desarrollo de la actividad funcional, ya sea porque los autores no ostentan tal condición o bien porque están contratados bajo el régimen administrativo, la encomienda para la realización de las obras es personalísima (no por razón del empleo público) y, por ende, el derecho personal de los autores sobre las obras existe de pleno derecho en su componente moral, pero sin el contenido económico o patrimonial que se cede a la Administración que encomiende la creación de la obra, bajo nexo laboral o administrativo. Sin embargo, aun en este supuesto de encargo de la obra o bien de relación de empleo privado, el empleador o comitente conserva las prerrogativas de defensa de los derechos morales y el ejercicio de los derechos patrimoniales, como así lo expresa en Costa Rica el Artículo 16 ya citado del Reglamento a la Ley de Derechos de Autor (6683), sin que se distinga entre el autor privado y el funcionario público.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

San José, a las nueve horas del veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro

Resolución 94-415. LAB

"Habiéndose determinado que los programas de computación son propiedad intelectual, y susceptibles a ser protegidos como tales, y que el actor fue el autor del lenguaje llave o fuente del sistema de programación de la empresa demandada y que dicha labor de elaboración de ese lenguaje no estaba incluido dentro del salario de la empresa, en vista del costo de éstos, esta Autoridad estima que el actor no actuó incorrectamente al negarse a entregar dicho lenguaje fuente, ya que en cinta magnética o como producto de su ingenio, de tal forma que la negativa de la entidad demandada en negarse a cumplir con lo pactado no puede perjudicar al actor especialmente cuando ya se habían dado la situación prevista en el acuerdo en cuanto a que si antes del tiempo acordado la empresa resolvía el aspecto de quien o que empresa se haría cargo del mantenimiento no había ningún inconveniente de adelantar la fecha de salida del actor, y por consiguiente el pago completo de las prestaciones, de ahí que si 'Lógica Sociedad Anónima', comenzó sus funciones en diciembre, no habría obstáculo para que lo acordado se cumpliera, sin importar ahora si el actor entregaba el lenguaje fuente de la programación, lo que al ser propiedad intelectual él podía disponer de ese lenguaje como quisiera, de manera que el ofrecimiento que Francisco Julián hizo de la asesoría a cambio de una remuneración solamente constituía una forma de disposición de su obra."

2 Idem.

El sujeto pasivo del derecho de autor (beneficiarios del acceso a las obras)

Los sujetos pasivos del derecho de autor son los usuarios de las obras y, de forma amplia, lo es la sociedad interesada en una formación global-holística y en el ejercicio de derechos fundamentales tales como el derecho a la educación, a la información y a la cultura.

En este sentido, el usuario de las obras no puede considerarse como un "consumidor", pues no se trata solo de un mercado económico, sino de un espacio educativo que define a un "usuario" que ostenta un interés informativo y no lucrativo sobre las obras a las que tiene posibilidad de acceder. Esta interpretación corresponde al nuevo ámbito del derecho de autor, en el cual el usuario ostenta derechos de uso de la obra. Considerar al usuario como un consumidor sería equiparar su condición a las consideraciones que harían los defensores de la doctrina del Copyright, tal como se explica en el siguiente Cuadro:

d) El caso especial de la titularidad de programas de computación en cabeza del empleador ante la labor creadora de los dependientes

[Núñez]⁴

1. El inc. d) del art. 4o bajo comentario otorga la titularidad de los derechos de propiedad intelectual sobre programas de computación a los empleadores cuyos dependientes contratados para elaborarlos los hubiesen producido en el desempeño de sus funciones laborales, salvo estipulación en contrario.

2. Estamos aquí ante un supuesto especial en donde se produce un desmembramiento inmediato de las condiciones jurídicas de titular de derechos y de autor por una imposición legal, admitiéndose sin embargo el acuerdo de partes en sentido opuesto a la preceptiva en cuestión. En tal sentido, tal regla se cuida, a nuestro criterio, de no alterar el principio esencial, caro a nuestra concepción jurídica latina de los derechos de autor, por el que "el autor es la persona física que crea la obra, [lo que] impide que la titularidad originaria del derecho de autor pueda ser atribuida al empleador aunque, salvo estipulación en contrario, se produzca una transferencia inmediata de derechos a favor de este último".

3. Creemos así que esta norma no afecta, asimismo, el reconocimiento expreso del derecho moral de los autores dependientes, el que debe ser respetado por los empleadores, so pena, ante el supuesto de su violación, de encontrarse incurso en injuria laboral en los términos del art. 242 de la ley 20.744 de contrato de trabajo (LCT). Es que la omisión por parte del empleador de la debida consideración de la paternidad de la obra en cabeza del dependiente implicaría para nosotros una lesión al principio de buena fe que debe regir la celebración y ejecución del contrato de trabajo (arg. art. 63 de la LCT), además de implicar ejercicio ilegítimo de la facultad de dirección, desde el momento en que el empleador debe preservar y mejorar los derechos personales y patrimoniales del trabajador en ocasión de tal ejercicio y respetar la dignidad del dependiente, excluyendo toda forma de abuso del derecho (arg. arts. 65 y 68 de la LCT).

4. Desde ya, el respeto al derecho moral de paternidad del dependiente sobre la obra cuya titularidad inmediata reposará en el empleador, acontece cuando el empleado "...ha hecho un



trabajo de autor y no cuando ha realizado una simple colaboración técnica. Se requiere entonces que su aporte no consista en un trabajo predominantemente material y que a la vez exteriorice su personalidad y cuente con una cierta autonomía".

3 Normativa

[Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos]⁵

Derecho Moral

Artículo 13°.-

Independientemente de sus derechos patrimoniales, incluso después de su cesión, el autor conservará sobre la obra un derecho personalísimo, inalienable e irrenunciable y perpetuo, denominado derecho moral.

Artículo 14°.-

El derecho moral comprende las siguientes facultades:

- a) A menos que se acuerde de otra manera, mantener la obra inédita, pudiendo aplazar, por testamento, su publicación y reproducción durante un lapso hasta de cincuenta (50) años posteriores a su muerte.
- b) Reivindicar la autoría de la obra.
- c) Oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la obra o a cualquier atentado a esta que cause perjuicio a su honor o a su reputación.
- d) A menos que se acuerde de otra manera, retirar la obra de la circulación, previa indemnización a los perjudicados con su acción.

Los derechos morales son independientes de los derechos patrimoniales del autor. Los derechos mencionados en los incisos a) y d) anteriores, solo serán ejercitados una vez que se haya pagado una compensación apropiada a los terceros que puedan ser afectados por dichas acciones, a menos que se acuerde de otra manera.

(Así reformado por el artículo 1° de la ley N° 8686 del 21 de noviembre de 2008)



Derecho Patrimonial

Artículo 16°.-

1.- Al autor de la obra literaria o artística le corresponde el derecho exclusivo de utilizarla. Los contratos sobre derechos de autor se interpretarán siempre restrictivamente y al adquirente no se le reconocerán derechos más amplios que los expresamente citados, salvo cuando resulten necesariamente de la naturaleza de sus términos; por consiguiente, compete al autor autorizar:

- a) La edición gráfica.
- b) La reproducción.
- c) La traducción a cualquier idioma o dialecto.
- d) La adaptación e inclusión en fonogramas, videogramas, películas cinematográficas y otras obras audiovisuales.
- e) La comunicación al público, directa o indirectamente, por cualquier proceso y en especial por lo siguiente:
 - i.- La ejecución, representación o declaración.
 - ii .- La radiodifusión sonora o audiovisual.
 - iii .- Los parlantes, la telefonía o los aparatos electrónicos semejantes.
- f) La disposición de sus obras al público, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a ellas desde el momento y lugar que cada uno elija.
- g) La distribución.
- h) La transmisión pública o la radiodifusión de sus obras en cualquier modalidad, incluyendo la transmisión o retransmisión por cable, fibra óptica, microonda, vía satélite o cualquier otra modalidad.
- i) La importación al territorio nacional de copias de la obra, hechas sin su autorización.
- j) Cualquier otra forma de utilización, proceso o sistema conocido o por conocerse.

2.- Los derechos conferidos por los incisos g) e i) del presente artículo no serán oponibles contra la venta o importación de originales o copias de una obra puestas legítimamente en el comercio, en cualquier país, por el titular de la obra protegida u otra persona que tenga el consentimiento de este, con la condición de que dichas obras no hayan sido alteradas ni modificadas."

(Así reformado por el artículo 1, inciso c) de la ley N° 7979 del 6 de enero del 2000)



4 Jurisprudencia

**a) Análisis sobre derechos de autor: Derecho moral de autor y derecho patrimonial de autor
Trabajador: Despojo de programas de informática de sus códigos fuente**

[Sala Segunda]⁶

Voto de mayoría

"I.- El actor, contratado por la parte demandada, -mediante convenio escrito a plazo, que después se prorrogó tácitamente en forma indefinida-, como profesional en la programación de sistemas de cómputo, fue despedido con responsabilidad patronal. Sin embargo, cuando el [actor] se presentó a retirar sus prestaciones, el pago le fue negado, porque la empleadora constató que el demandante, antes de retirarse de la empresa, había despojado a los programas de ordenador por él creados durante la relación laboral y que se utilizaban como instrumentos de trabajo en la empresa, de los respectivos "códigos fuente" y que los había dejado "encriptados"; o sea, sin posibilidad alguna de conocerse cómo se codificaron y de hacerles cambios o correcciones en dicho "código", reflejables y reproducibles, por escrito, a partir del "código objeto", de acuerdo con las necesidades del usuario, en atención a las modificaciones de las circunstancias que de una u otra manera pudieran incidir en la utilidad de esos instrumentos. En consecuencia, el aspecto substancial de la litis que debe ser dilucidado, toca con la titularidad de los programas de ordenador hechos en virtud de relaciones contractuales laborales, en cuyos convenios escritos no se incluyó ninguna estipulación al respecto, y si está dentro de las facultades del trabajador, en ausencia de esas estipulaciones, como creador de la obra, la exclusividad de los expresados "códigos fuente", como una forma de defensa del "derecho moral" de su creación, de modo que el empresario pueda utilizarlos hasta donde lo permiten las instrucciones contenidas en el "código fuente"; o si, por el contrario, el empleador tiene facultades, como parte de su "derecho patrimonial" en esa obra, de hacerle cambios en esa parte del programa, de modo que nuevas instrucciones puedan proyectarse y visualizarse en el computador, manteniendo su utilidad en la realización de la función o tarea para la que fue creado. De acuerdo con el glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual de Ginebra, un programa de ordenador (o "software", como también se le denomina), "Es un conjunto de instrucciones que cuando se incorpora a un soporte legible por máquina con capacidad para el tratamiento de la información indique, realice o consiga una función, tareas o resultados determinados" (véanse esa y otras definiciones en el documento preparado por el Prof. Ricardo Antequera Parilli, Secretario General del Instituto Interamericano de Derecho de Autor, "Nuevas Tecnologías y Derechos de Autor y Derechos Conexos", expuesto en el Seminario Regional Sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos para Jueces de Centroamérica y Panamá, celebrado en esta Capital, entre el 13 al 16 de octubre de 1992, el cual también aparece incluido en la obra que contiene los trabajos sobre el "VIII Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales, celebrado en la Asunción, Paraguay, en marzo de 1993, editada por dicha



Sociedad ese mismo año, páginas 437 y siguientes). La aparición de ese tipo de obra es bastante reciente en la historia de la humanidad y muchas legislaciones, incluida la de Costa Rica, no las tienen en cuenta de manera expresa en las leyes relativas a la protección de las obras del intelecto humano. Pero, ya sea que se defina a esos programas como obras literarias porque, como se dijo, se estructuran en "un código fuente", mediante un lenguaje, artificial y especialmente creado por el hombre en atención a las exigencias de una comunicación tan especializada, con "una semántica y una sintaxis perfectamente pre-establecidas, al igual que los idiomas naturales"; o bien, como una obra científica, porque "el proceso creativo de un programa de ordenador supone la aplicación de métodos lógicos y elementos matemáticos, propios de la ciencia", los autores de dichos programas tienen la protección de la leyes sobre las obras literarias, porque "las producciones científicas no están protegidas en razón de su contenido, sino de su forma de expresión; el software, al expresarse en forma escrita, es una obra literaria, en cuanto expresada por escrito a través de uno o varios lenguajes, aunque simultáneamente lo sea de naturaleza científica" (op. cit. págs. 451 y 452). La protección resulta en el ordenamiento patrio, en primer término, del artículo 47 de la Constitución Política, el cual establece: "Todo autor, inventor, productor, o comerciante gozará temporalmente de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley". Además, deben citarse como disposiciones que dan esa cobertura, las de la Convención Universal sobre Derechos de Autor de Ginebra (Suiza) (Decreto Ejecutivo N° 12 de 9 de julio de 1953), el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Ley N° 6083 de 16 de agosto de 1977), la Ley de la Propiedad Intelectual N° 40 de 27 de junio de 1896 y sus reformas; y la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683 de 14 de octubre de 1982, según su redacción vigente a la fecha en que sucedieron los hechos, que modificó profundamente a la anterior. De acuerdo con el artículo 1º, párrafo primero, de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, antes de la reforma que se le introdujo mediante la Ley N° 7397 de 3 de mayo de 1994, "Las producciones intelectuales confieren a sus autores los derechos a que se refiere esta ley. Los autores son titulares de derechos patrimoniales y morales sobre sus obras literarias y artísticas". El derecho patrimonial se traduce en la posibilidad exclusiva de utilizar y usufructuar la obra y puede ser cedido por el titular a otra u otras personas (artículos 13, 16 y 21 de dicha Ley). El moral, pertenece siempre al autor, independientemente del derecho patrimonial, aún después de su cesión; es personalísimo, inalienable, renunciable, perpetuo (numeral 13 de ese mismo cuerpo normativo) y comprende, según el artículo 14 las siguientes facultades: mantener la obra literaria inédita, pudiendo aplazar la reproducción o publicación hasta cincuenta años después de la muerte; exigir la mención del nombre o el seudónimo en las reproducciones y utilizaciones de ella; impedir toda reproducción o comunicación al público, si se ha deformado, mutilado o alterado de cualquier manera; introducirle modificaciones sucesivas a la obra; defender su honor y reputación como autor de sus producciones; y retirar la obra de la circulación o impedir su comercio al público, previa indemnización a los perjudicados con su acción. Así las cosas, si se toma en cuenta el principio de que el producto del trabajo pertenece al empleador, pues no es sino la contraprestación que este último recibe a cambio del salario que paga, en supuestos de derechos absolutos especiales, como lo son los derechos de autor a que nos estamos refiriendo, regulados por un ordenamiento diferente del laboral, es posible hablar de un conflicto entre los principios aplicables en uno y otro campo, pues en materia autoral se distingue una esfera de derechos morales que, como se dijo, son inalienables (véanse al respecto: Krotoschin, Ernesto. Instituciones de Derecho de Trabajo, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1968, página 413; y Lipszyc, Delia. Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ediciones UNESCO/CERLAC/ZAVALIA, 1993, pág. 146). El hecho de que las leyes no contemplen el supuesto específico de los referidos programas, ni siquiera como en forma general, como productos autorales surgidos en virtud de relaciones laborales, hace necesario, para resolver conflictos jurídicos como el presente u otros que puedan darse, tomar en cuenta: que la finalidad del contrato de trabajo es servir como instrumento para el intercambio, en forma equilibrada, de servicios y bienes, entre las distintas fuerzas económicas del



entorno social y que, en la interrelación, tanto el patrono como el trabajador, quedan obligados a lo expresado en el contrato, como a las consecuencias que del mismo se deriven, según la buena fe, la equidad, la costumbre o la ley (artículo 19 del Código de Trabajo); y la naturaleza del producto intelectual surgido, sus características intrínsecas y la finalidad para la cual se creó, según se desprenda del contrato o deba deducirse implícitamente de él. Y, en todo caso, debe acudir, en aras de la mejor solución, a las situaciones análogas expresamente tratadas, a los principios generales del derecho, como los ya citados de la buena fe y la equidad e incluso, como lo señala el Prof. Antequera en su citado trabajo, al sentido común, o sea, el que las personas normalmente tienen de juzgar razonablemente las cosas (artículos 10 a 12 del Código Civil, 15 del Código de Trabajo y 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). La ley costarricense de Derechos de Autor y Derechos Conexos, contempla determinadas situaciones que presentan alguna similitud con el sub-lite. Así sucede, por ejemplo, en el caso de la obra por encargo, mediante el pago de honorarios, y en el supuesto de las producciones cinematográficas y audiovisuales en general, estas últimas señaladas por la doctrina como soluciones cercanas, en aquellos ordenamientos en que la ley nacional le conceden al productor la titularidad en los derechos patrimoniales y, además, salvo pacto en contrario, presumen una cesión en su favor de los derechos morales -véase el citado trabajo de Prof. Antequera-. La ley regula la primera situación, en el sentido de que "Cuando uno o varios autores se comprometen a componer una obra, según plan que le suministre el editor, no pueden pretender más que los honorarios convenidos. El comitente será el titular de los derechos patrimoniales sobre la obra, pero los comisarios conservarán los derechos morales sobre la misma" (artículo 40). También establece regulaciones en relación con las obras de cine videogramas, en el sentido de que el productor está investido del ejercicio pleno y exclusivo de los derechos patrimoniales sobre la obra y el derecho moral le corresponde al director (artículo 55 y 56). Tomando en cuenta la carencia en la ley costarricense de una cesión presunta de los derechos morales a favor del productor, esas estipulaciones, no son, en un caso como el presente, realmente útiles para la solución de los conflictos que se puedan presentar entre los patronos y los trabajadores contratados para hacer programas de ordenador, en relación con los derechos de unos y otros, pues apenas sirven para poner de relieve el principio de inalienabilidad del derecho moral de las obras literarias o artísticas en el caso de que se hagan con ocasión de otra relación contractual y, para reafirmar lo que de por sí resulta de las leyes, como en efecto se reafirma: la aplicación de ese principio también a las obras nacidas a raíz de contrataciones laborales, aunque de acuerdo con el contenido y finalidad del contrato de trabajo específico la obra intelectual pertenezca al empleador, ya que los supuestos en uno y otro caso, son semejantes. Pero el hecho de que el trabajador conserve la titularidad del derecho moral sobre los programas de ordenador creados por él con ocasión del contrato de trabajo, no puede permitirle, salvo pacto en contrario, que, al concluir la relación laboral, pueda despojar a esos programas de sus "códigos fuente" e impedirle a su dueño patrimonial acceder a ellos, si tal cosa es indispensable para mantener su utilidad en la función o tarea para la que fueron hechos, pues, entonces, la característica intrínseca de adaptabilidad del programa de ordenador de acuerdo con la variación de los factores atinentes a esa tarea o función, es determinante de su valor como bien jurídico, razón por la cual, el conocimiento de las codificaciones que permita ir haciendo los cambios que se requieran, se torna en algo íntimamente ligado al aspecto patrimonial de la obra perteneciente al empleador. Al respecto, la doctrina enseña que cuando un trabajador es contratado para realizar una obra literaria, por ese hecho, aún implícitamente, queda obligado a transmitirle los derechos al empleador y a permitirle el uso o la explotación del bien por él creado, de acuerdo con la finalidad para la que se le creó en favor del patrono, sin perjuicio de su derecho moral, que no es transmisible (véase Krotoschin, op. cit. p. 414). Así las cosas, en ejercicio de ese derecho moral, el autor de la obra ya comunicada en aquella forma, sólo puede exigir del patrono, como titular del derecho de utilizarla, -salvo convenio en contrario, se insiste, que consigne reserva de derecho en favor del autor de la obra, como parte de su derecho de explotación económica-, que se indique su nombre en cada uno



de los programas y poner en práctica las demás facultades que enumera el artículo 14 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, ninguna de las cuales le reserva al autor la exclusividad de hacerle aquellos cambios de los que depende la utilidad de los programas como bienes y mal podría deducirse así de la aplicación ampliativa de esas reglas, pues ello equivaldría a dejar en manos del autor el decidir, ante los cambios sobrevinientes, la utilización del titular del derecho patrimonial, lo cual es a todas luces inconveniente, pues de esa manera podrían resultar legitimadas las prácticas de la mala fe y, en general, el uso abusivo del derecho, en abierta contradicción con el ordenamiento (artículo 22 del Código Civil). En efecto, ampliando lo que ya se dijo en relación con el derecho moral del autor, el inciso a) de dicho artículo 14, establece la facultad de mantener la obra inédita, o sea sin comunicarse en forma escrita u oral, y esa facultad, en estos casos, queda ejercitada desde la creación misma; el b) hace referencia al derecho de mención del nombre, de lo que ya también se hizo mención; en el c) se permite impedir las reproducciones o comunicaciones al público de la obra, si se ha deformado, mutilado o alterado de cualquier manera. Supónese aquí la transmisión del aspecto patrimonial con fines de reproducción o comunicación al público y no el traspaso de obras para realizar determinadas tareas o funciones, que requieren adaptarse para mantener utilidad, pues en tal caso la adaptación no constituye propiamente una deformación, mutilación o alteración; en el inciso h) se le garantiza al autor la posibilidad de introducir modificaciones sucesivas a la obra. Tal facultad puede ejercitarse sin perjuicio de los derechos patrimoniales de los terceros (artículos 37 ibídem) y no descarta la posibilidad de aquellas modificaciones indispensables y necesarias para mantener la obra como instrumento útil, de acuerdo con el fin para el cual fue creada por un trabajador; y el inciso e) le asegura al autor la posibilidad de retirar la obra de la circulación e impedir su comercio, previa indemnización a los perjudicados con su acción, lo cual, como se ve, comprende una situación ajena a lo que se discute en el sub-lite. Según se desprende del convenio escrito, que se firmó entre las partes al inicio de la relación, el actor fue contratado por la demandada para realizar en su beneficio el diseño y programación de sistemas computadorizados, y en cumplimiento de esa prestación hizo varios sistemas para ser utilizados en el Centro de Cómputo de la demandada, en diversas tareas, entre las que se pueden citar las relacionadas con planillas, inventario y facturación, cuya operación es dependiente de factores variables. En consecuencia, el [actor] fue consciente, desde el primer momento, de que los programas por él creados para ser operados en dichos campos requerían ser modificados para ir adaptándolos al comportamiento de las variables, y si en el convenio no se dijo nada al respecto, de acuerdo con la doctrina comentada y la ley, debe entenderse como obligación a él correspondiente el traspaso a la empleadora de los respectivos instrumentos en todas sus partes necesarias para poder ejercitar el derecho patrimonial de utilización, con su presencia o sin ella, pues deben reputarse legítimamente adquiridos y pagados a través de las contraprestaciones salariales. La conducta expuesta por el actor, de despojar a los programas de sus "códigos fuente", para hacerlos inaccesibles sin su intervención, y de pretender, a partir de esa situación, retribuciones económicas indebidas, es francamente contraria a la buena fe que debe caracterizar en todo momento las relaciones laborales, y justifica la conclusión del contrato sin responsabilidad para el empleador (doctrina del artículo 81, inciso d), del Código de Trabajo), sobre todo que en el caso concreto, el propósito dañoso del actor se hizo realidad, pues ante la negativa de satisfacer aquellas pretensiones indebidas, la empresa vio afectado su funcionamiento, ya que las primeras modificaciones relacionadas con las funciones para las que se crearon los programas, como por ejemplo el de "facturación" con la variación del impuesto sobre las ventas, la obligaron a trabajos prolongados y onerosos para poner en práctica verdaderos nuevos programas [...]."



ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Espín Cánovas, D. (1991). Las Facultades del derecho moral de los autores y artistas. Editorial Civitas, S.A. Madrid. España. Pp. 30-32.
- 2 Goldstein, M. (1995). Derecho de autor. Ediciones La Rocca. Buenos Aires. Argentina. Pp. 67-69.
- 3 Castro Bonilla, A. (2006). Derechos de autor y nuevas tecnologías. Editorial EUNED. San José, Costa Rica. Pp. 199-202.
- 4 Núñez, J. F. (2004). Derechos Intelectuales: Ley 11.723 y su Reglamentación. Editorial Nexis Lexis. Buenos Aires. Argentina. Pp. 32-33.
- 5 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley número 6683 del 14/10/1982. Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos. Fecha de vigencia desde 04/11/1982. Versión de la norma 4 de 4 del 03/05/2010. Datos de la Publicación: Gaceta número 212 del 04/11/1982. Colección de leyes y decretos Año 1982. Semestre: 2. Tomo: 1. Página: 207.
- 6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 415 de las nueve horas del veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro. Expediente: 94-000415-0005-LA.