

**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL  
DE LAS AMÉRICAS**

**FACULTAD DE DERECHO**

**“ESTIMACIÓN JURÍDICA DEL DAÑO POR LA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍAS MOBILIARIAS  
CONSTITUIDAS SOBRE DERECHOS DE AUTOR”**

**YALIAM JAIME TORRES**

**SAN JOSÉ, COSTA RICA, ABRIL, 2017**

1-1231-0312

## TABLA DE CONTENIDOS

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN .....	11
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	11
OBJETIVO GENERAL .....	11
OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	11
JUSTIFICACIÓN.....	12
PROYECCIONES.....	14
ANTECEDENTES.....	15
CAPÍTULO II: MARCO DE REFERENCIA.....	18
2.1 La Propiedad intelectual en general .....	19
2.1.1. Antecedentes históricos.....	19
2.1.2. Concepto y características de los derechos de propiedad intelectual.....	24
2.2. Los derechos de autor.....	27
2.2.1. Antecedentes .....	27
2.2.2. Concepto.....	31
2.3. Los Derechos morales del autor .....	32
2.3.1 Derechos de divulgación .....	34
2.3.2. Derecho de paternidad.....	35
2.3.3. Derecho a la integridad de la obra.....	35
2.3.4. Derecho de retracto .....	36
2.4. Derechos patrimoniales .....	36
2.4.1. Derecho de reproducción .....	38
2.4.2. Derecho de distribución .....	39
2.4.3. Derecho de comunicación pública .....	40
2.4.4. Derecho de transformación .....	41
2.4.5. Derecho de importación .....	42
2.5. Las Garantías Mobiliarias .....	42
2.5.1. Antecedentes históricos.....	42

2.5.2. Concepto.....	44
2.5.3. Constitución y proceso de una garantía mobiliaria .....	46
2.5.4. Publicidad de las Garantías Mobiliarias.....	48
2.5.5. Proceso de ejecución de Garantías Mobiliarias.....	49
2.6. Las Garantías Mobiliarias sobre derechos de propiedad intelectual .....	50
2.6.1. Los derechos de autor como garantía mobiliaria en Costa Rica .....	52
2.7. Las Garantías Mobiliarias a nivel internacional.....	53
2.7.1. Colombia .....	53
2.7.2. Guatemala.....	54
2.7.3. Honduras .....	56
2.7.4. Nicaragua .....	58
2.7.5. Perú.....	60
2.8. Responsabilidad .....	63
2.8.1. La Conducta como elemento necesario para la existencia responsabilidad.....	65
2.8.2. Concepto de daño y características .....	66
2.8.3. La Responsabilidad por la infracción de derechos de autor.....	67
2.8.3.1. Conductas que atentan contra los derechos patrimoniales del autor.....	69
2.8.3.2. Conductas que atentan contra los derechos morales del autor .....	73
CAPÍTULO III METODOLOGÍA JURÍDICA .....	78
3.1 Tipo de investigación jurídica.....	79
3.1.1. Dogmática y empírica .....	79
3.2. Tipo de Metodología .....	80
3.2.1. Enfoque de la investigación .....	80
3.2.2. Tipo de investigación .....	81
3.3. Unidades de análisis o variables.....	83
3.4. Proceso para la recolección de datos.....	85
3.5. Fuentes de información .....	86
3.5.1. Fuentes primarias .....	86
3.5.2. Fuentes secundarias.....	86
3.6. Instrumentalización .....	87

3.6.1. Tratamiento de la información .....	87
CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS .....	88
4.1. Análisis de los principios anglosajones como base de las Garantías Mobiliarias en Costa Rica.....	89
4.2. Análisis de los derechos morales como bienes no susceptibles de garantía mobiliaria ....	100
4.3. Análisis de las Garantías Mobiliarias sobre derechos patrimoniales .....	102
4.4. Análisis del daño como consecuencia de la ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor.....	107
4.4.1. La ejecución de Garantías Mobiliarias en derechos cedidos mediante contrato o licencia .....	108
4.4.2. La ejecución de Garantías Mobiliarias sin autorización del autor de una obra.....	111
4.4.3. La existencia de varias garantías sobre un mismo bien .....	113
4.5. Análisis de la Ley de Garantías Mobiliarias de Costa Rica respecto de las Garantías Mobiliarias a nivel internacional.....	115
4.5.1. Sistema de Garantías Mobiliarias de Colombia .....	115
4.5.2. El Sistema de Garantías Mobiliarias de Guatemala .....	118
4.5.3. El Sistema de Garantías Mobiliarias de Honduras.....	121
4.5.4. El Sistema de Garantías Mobiliarias en Nicaragua .....	123
4.5.5. El Sistema de Garantías Mobiliaria de Perú.....	125
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	129
REFERENCIAS .....	140
APÉNDICES .....	142

## RESUMEN

La investigación se desarrolló de conformidad con el **tema de estudio** “Estimación Jurídica del Daño por la Ejecución de Garantías Mobiliarias constituidas sobre Derechos de Autor”.

El análisis y desarrollo del **tema es importante** porque se logra determinar si efectivamente existe un daño real, efectivo y cierto, y consecuentemente una lesión ocasionada por la ejecución de Garantías Mobiliarias que son constituidas en derechos de autor.

La investigación logra que el lector se haga interrogantes verdaderas sobre la aplicación de este tipo de garantías no solo a los derechos autor, sino respecto a otro tipo de bienes que pueden ser dados en garantía mobiliaria.

El **objetivo general** de la investigación busca “Analizar la existencia de daño al ejecutar Garantías Mobiliarias constituidas sobre derechos de autor”, y se lleva a cabo a partir de la revisión documental de doctrina sobre los Derechos de Propiedad Intelectual y las Garantías Mobiliarias. Asimismo, se estudia nuestra Ley de Garantías Mobiliarias respecto a las Leyes de Garantías Mobiliarias de Colombia, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Perú, al ser países miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), y además haber tomado como modelo la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias. Igualmente, se realizaron entrevistas, con el fin de determinar la aplicación práctica de la Ley por medio del Registro de Garantías Mobiliarias mediante el Sistema Único de Garantías Mobiliarias.

El **tipo de investigación jurídica** es mixto, por la combinación del tipo de investigación dogmático y empírico, al realizar una revisión documental de doctrina y leyes, y, además, como anteriormente se mencionó, efectuar un análisis de las entrevistas realizadas a la directora del Registro de Garantías Mobiliarias y a uno de los asesores jurídicos del Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos. Asimismo, el **enfoque de la investigación** es de tipo cualitativo y el **tipo de investigación** es exploratorio.

La investigación culmina con la respuesta a la pregunta de investigación: ¿Se genera algún daño al ejecutar las Garantías Mobiliarias existentes sobre derechos de autor? En ese sentido, la **principal conclusión** es que, si se genera daño por la ejecución de este tipo de Garantías Mobiliarias, debido a que actualmente Costa Rica no tiene un Sistema de Garantías Mobiliarias que le brinde seguridad jurídica a las partes. Por lo tanto, la principal recomendación es la inclusión de los principios registrales que siempre han caracterizado las actuaciones del Registro Nacional, mediante reforma de la Ley de Garantías Mobiliarias y el Reglamento Operativo del Sistema Único de Garantías Mobiliarias, dado que solo de esta forma se logra una tutela efectiva de este tipo de derechos.

## **CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

¿Se genera algún daño al ejecutar las Garantías Mobiliarias existentes sobre derechos de autor?

### **OBJETIVO GENERAL**

Analizar la existencia de daño al ejecutar Garantías Mobiliarias constituidas sobre derechos de autor.

### **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

1. Conceptuar el derecho de autor como garantía en el marco de la nueva Ley de Garantías Mobiliarias y su consecuente proceso de ejecución.
2. Comparar la legislación internacional existente con respecto a las Garantías Mobiliarias.
3. Determinar la existencia del daño en la ejecución de Garantías Mobiliarias constituidas en derechos de autor.
4. Crear una propuesta normativa para la inscripción y ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor.

## JUSTIFICACIÓN

La Ley de Garantías Mobiliarias en Costa Rica vino a establecer un nuevo marco legal con el fin de agilizar e incrementar las posibilidades de crédito de los empresarios minoristas, es decir, las pequeñas y medianas empresas o Pymes. Sin embargo, la Ley no es clara en su aplicación y procedimientos para ciertos bienes, y lo más importante es que no existe ningún tipo de análisis doctrinario ni jurisprudencial al respecto.

Los bienes intangibles como lo son los Derechos de Propiedad Intelectual pueden darse en garantía a partir de la creación de la Ley, la cual crea el Sistema Único de Garantías Mobiliarias, mediante la modificación de algunos artículos de la Ley de Creación del Registro Nacional, esto para darle publicidad registral a las garantías.

El mayor problema que pretende determinarse mediante la presente investigación, es el establecimiento de Garantías Mobiliarias sobre los Derechos de Propiedad Intelectual, siendo que la Ley en su artículo 39 los incluye dentro de aquellos bienes que pueden ser dados en garantía.

Dado lo anterior, las consecuencias más palpables de la ejecución de Garantías Mobiliarias, es que abarca todos los derechos sin exclusión alguna, sin tener en cuenta de que algunos Derechos de Propiedad Intelectual no solo le brindan derechos personalísimos a su titular, sino que, además, algunos de ellos permiten la suscripción de contratos de cesión sobre estos, por lo que estas personas son titulares de derechos debidamente establecidos, tal es el caso de los Derechos de Autor.

Los Derechos de Autor traen consigo dos derechos impregnados: por un lado, un Derecho Patrimonial, el cual se entiende como aquel beneficio económico obtenido por la difusión de la obra, el cual puede ser cedido o señalarse a un tercero como beneficiario de este.

Además, en dicho derecho pueden establecerse otro tipo de contratos, como lo son, por ejemplo, el contrato de distribución y el contrato de comunicación pública.

Con respecto al otro derecho, este es denominado Derecho Moral, el cual le transfiere a su titular un derecho personalísimo, inalienable, irrenunciable y perpetuo, como así lo dispone la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos en su artículo 13, esto por ser aquel vínculo que obtiene el autor con la obra.

El problema no es en cuanto al acreedor, sino en cuanto al titular de algunos derechos cedidos mediante contrato de licencia en un Derecho de Autor, por lo que se hace importante la investigación en este sentido, ya que, se realiza un análisis completo, para determinar la existencia de daño a esos terceros al ejecutarse una garantía mobiliaria constituida sobre dichos derechos.

Actualmente, los Derechos de Propiedad Intelectual se están volviendo más comunes y su inscripción cada vez más frecuente, por lo que se deriva la importancia y utilidad de la presente investigación, ya que es necesario el planteamiento de una propuesta eficaz ante un problema de ejecución de este tipo de derechos, siendo que ni siquiera ha sido planteado por aquellos que le dieron curso a la Ley.

Los vacíos legales de la Ley de Garantías Mobiliarias deben ser esclarecidos, y, por lo tanto, es necesario delimitar la importancia y necesidad de una propuesta eficaz, ya que si bien es cierto, actualmente, no existe jurisprudencia al respecto, porque la mayoría de casos se encuentran en proceso, esto es un problema que cada vez genera más conflictos, por lo que, con un ordenamiento jurídico verdaderamente claro y preciso, además de un Sistema de Garantías Mobiliarias que tenga como objetivo primordial la seguridad jurídica de las partes, sería de fácil tratamiento no solo la inscripción, sino además la ejecución de Garantías Mobiliarias sobre este tipo de bienes, y la afectación a terceros sería inexistente.

## PROYECCIONES

En nuestro ordenamiento jurídico, no se establece una forma de manejar la ejecución de garantías inscritas sobre derechos de autor, además, la doctrina y jurisprudencia a nivel nacional tampoco se ha manifestado al respecto, por lo que el análisis que se realiza en la presente investigación, de acuerdo con la normativa internacional y la aplicación de las leyes de Garantías Mobiliarias a nivel internacional, crea una propuesta sólida, y eficiente, que busca darle solución a un problema actual y que traerá más consecuencias a futuro.

Además, se pretende que la investigación sirva de base para el Registro de Garantías Mobiliarias del Registro Nacional, dada la falta de información existente en este tema por parte de este Registro. Asimismo, sería de gran importancia para el Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos, ya que ayudaría a crear interrogantes verdaderas sobre la aplicación de la Ley a los derechos de autor y lo que esto implicaría para las funciones propias de este Registro.

La investigación pretende crear una conciencia sobre la constitución y consecuente inscripción de ciertos Derechos de Propiedad Intelectual como garantía mobiliaria, ya que esta investigación logrará determinar la existencia de daño por la ejecución de este tipo de garantías y las implicaciones que esto tendría para el patrimonio de las partes.

Se espera que, en un futuro no muy lejano, se plantee verdaderamente el problema a aquellos encargados de crear y ampliar nuestro ordenamiento jurídico, para no causar daños a terceros titulares de ciertos derechos de autor y, sobre todo, a aquellos terceros adquirientes de buena fe de bienes intangibles mediante la ejecución de Garantías Mobiliarias.

## ANTECEDENTES

La Propiedad Intelectual nace del intelecto humano y, por lo tanto, su existencia radica desde la existencia del ser humano, pero fue hasta que se promulgó el Convenio de París que se empezó a crear un sistema jurídico específico para su tratamiento.

Poco a poco, se crearon más convenios, para crear un ordenamiento jurídico específico para cada tipo de Derecho de Propiedad Intelectual, por lo que, a pesar de existir el Convenio de París, en 1886, se crea el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Luego, en 1891, se crea el Arreglo de Madrid, el cual tuvo como objetivo principal la creación de un Sistema que permitiera el registro internacional de marcas.

Además, la creación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), ha causado que los países miembros del Convenio de París tengan una institución especializada, a la cual puedan hacer llegar no solo consultas, sino, además, conflictos de intereses generados por Derechos de Propiedad Intelectual.

A pesar de que a nivel internacional exista mucha doctrina en cuanto a los Derechos de Propiedad Intelectual en general, en Costa Rica no es así, ya que, actualmente, no existe ningún especialista en esta área que haya creado un compendio en estos temas y, además, la jurisprudencia en este sentido, es prácticamente inexistente.

Respecto de las Garantías Mobiliarias en Costa Rica, estas nacen como institutos jurídicos similares a la Prenda; sin embargo, las prendas se encuentran reguladas en el capítulo octavo del Código de Comercio, y las implicaciones de las mismas no son compatibles con las Garantías Mobiliarias, por su naturaleza jurídica.

En Costa Rica, no fue hasta que el Ministerio de Economía, Industria y Comercio fuera asesorado por la Organización de Estados Americanos que se redactó lo que hoy se conoce como

Ley de Garantías Mobiliarias, pero los primeros países en desarrollar este sistema fueron Estados Unidos y Canadá.

La Organización de los Estados Americanos (OEA) creó la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias, dicha ley ha servido como base para la mayoría de las leyes de Garantías Mobiliarias existentes a nivel internacional, y esta sirvió como modelo para nuestra actual Ley de Garantías Mobiliarias.

El fin primordial de las Garantías Mobiliarias a nivel internacional, es que todo bien considerado mueble pueda ser dado en garantía mobiliaria y, por lo tanto, que la misma sirva para ampliar las posibilidades de acceso al crédito de las empresas.

Además, en la presente investigación se analizaron las Leyes de Garantías Mobiliarias de Colombia, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Perú, porque fueron de los pocos países miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), que incluyeron dentro de su ordenamiento jurídico la regulación de este tipo de garantías.

Con respecto a la Propiedad Intelectual en su sentido general como bien susceptible a garantía, esta noción nace a partir de la creación de la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias; sin embargo, a nivel internacional es todavía un tema muy moderno y, por lo tanto, los antecedentes por la constitución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de propiedad intelectual es muy poca.

La Ley de Garantías Mobiliarias en Costa Rica, tiene aproximadamente dos años de vigencia, y mediante el Reglamento Operativo del Sistema Único de Garantías Mobiliarias se creó el Sistema Único de Garantías Mobiliarias, sistema creado por funcionarios del Registro Nacional, sin intervención de ninguna institución especializada al respecto, y sistema que va a ser ampliamente analizado en la presente investigación.

En Costa Rica a hoy, existen conflictos de intereses por la ejecución de Garantías Mobiliarias; sin embargo, todavía no existe jurisprudencia al respecto, ya que los casos se encuentran en proceso en los respectivos juzgados, además, la Ley todavía no ha sido cuestionada por ninguna empresa ni institución, por lo que no existen resoluciones en ese sentido.

En el ordenamiento jurídico de Colombia, a pesar de ser uno de los sistemas más avanzados en el tema de Garantías Mobiliarias, existen cuestionamientos a su Ley de Garantías Mobiliarias y a hoy son varias las acciones de inconstitucionalidad planteadas; sin embargo, entre las más destacadas pueden mencionarse dos: La inconstitucionalidad por la solvencia obligatoria en empresas de factoring y la inconstitucionalidad sobre las reglas de prelación de garantías en procesos de insolvencia y garantías reales en procesos de liquidación judicial.

## **CAPÍTULO II: MARCO DE REFERENCIA**

El siguiente marco de referencia brinda al lector una explicación conceptual de los términos y cuestiones que determinan una serie de aspectos que serán importantes de conocer, porque estos se desarrollarán a lo largo de la investigación.

Dentro del siguiente marco de referencia se desarrollarán conceptos, definiciones, características y elementos jurídicos esenciales para la comprensión de la investigación.

## 2.1 La propiedad intelectual en general

### 2.1.1. *Antecedentes históricos*

El nacimiento del hombre da paso a grandes evoluciones a nivel social, cultural, económico y demás, y, por lo tanto, desde su origen se reconoce la existencia de creaciones intelectuales o artísticas; sin embargo, esto no quiere decir que siempre tuvieron algún tipo de reconocimiento a nivel de ordenamiento jurídico o que fuera reconocido por la cultura y la sociedad como bienes susceptibles de protección.

Se dice que el nacimiento de derechos sobre la propiedad intelectual se origina en Grecia y Roma, donde indirectamente se establecieron las bases de creación de estos derechos, ya que en estos tiempos se reproducían libros por medio de esclavos, pero no se tenía ningún tipo de noción de los derechos morales y patrimoniales de la obra, ya que cuando el autor vendía su libro, el comprador adquiría todos los derechos en ellos impregnados, ya que se tenían como una cosa más y, por lo tanto, el goce y disfrute era completo.

La verdadera protección de los derechos de propiedad nace en Venecia en 1474, cuando se crea la figura de la patente de invención, para proteger las creaciones intelectuales. Además, en 1449, Johannes Gutenberg crea la imprenta y se crea la necesidad de protección de los derechos de las obras y su relación con aquella.

Después de la creación de la imprenta y de traer consigo ciertos cuestionamientos a nivel de los derechos del autor y de la imprenta, comienzan a aparecer normas que le conceden derechos completos sobre la obra al autor y privilegios a aquellos encargados de su edición, por lo que en 1640 se exige que la imprenta tenga autorización expresa por parte del autor para la edición e impresión de creaciones intelectuales.

En 1710 se promulga el “Estatuto de la Reina Ana”, el cual según Fernando Miró Llinares:

(...) establecía el copyright durante catorce años desde la primera publicación para el autor o para aquel que hubiera obtenido la cesión por parte del autor. El plazo podía prorrogarse catorce años más si una vez extinguidos los primeros catorce años el autor aún vivía. Además, venía implícita, la obligación de imprimir con permiso del autor. (2007, pp. 22)

El Estatuto de la Reina inaugura y desarrolla el sistema del copyright que hasta el momento no se conocía, el cual se basaba en la copia de la obra. Después de la creación de este estatuto comienza a evolucionar la noción de la Propiedad Intelectual y se busca una regulación directa de los institutos jurídicos que la componen.

Dado lo anterior en 1883, se promulga el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Intelectual, en este convenio se incluyen las patentes, las marcas, los dibujos y los modelos industriales, los modelos de utilidad, las marcas de servicio, los nombres comerciales, las indicaciones geográficas y la represión de la competencia desleal.

En dicho convenio, además, se establece la importancia del registro a nivel internacional de las creaciones intelectuales y se crea el instituto jurídico de la prioridad, el cual la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) define como:

(...) derecho que, con arreglo a una primera solicitud de patente de invención o de registro de la marca que sea presentada en uno de los Estados Contratantes, el solicitante podrá, durante determinado período de tiempo (12 meses para las patentes y los modelos de utilidad y seis meses para los dibujos y modelos industriales y las marcas), solicitar la protección en cualquiera de los demás Estados Contratantes.

Actualmente, al Convenio de París se encuentran adscritos 176 países, y el último país en adherirse fue Kuwait, quien es miembro de dicho convenio desde el año 2014.

En 1886, se crea el Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas, dicho convenio viene a regular lo que es los derechos de autor de una forma general y, sobre todo, a establecer las regulaciones mínimas con que debe cumplir cada país para su regulación, por lo que crea tres principios básicos que deben cumplir los países miembros para proteger de forma eficaz este tipo de derechos, los cuales se citan a continuación:

- a) Las obras originarias de uno de los Estados Contratantes (es decir, las obras cuyo autor es nacional de ese Estado o que se publicaron por primera vez en él) deberán ser objeto, en todos y cada uno de los demás Estados Contratantes, de la misma protección que conceden a las obras de sus propios nacionales (el principio del "trato nacional").
- b) La protección no deberá estar subordinada al cumplimiento de formalidad alguna (principio de la protección "automática").
- c) La protección es independiente de la existencia de protección en el país de origen de la obra (principio de la "independencia" de la protección). Pero, si en un Estado Contratante se prevé un plazo más largo de protección que el mínimo prescrito por el Convenio, y cesa la protección de la obra en el país de origen, la protección podrá negarse en cuanto haya cesado en el país de origen.

Además de estos principios, el Convenio de Berna establece los derechos mínimos de autorización que pueden adquirirse de un derecho de autor, entre los cuales destaca los siguientes:

- **el derecho a traducir,**
- **el derecho de realizar adaptaciones y arreglos** de la obra,
- **el derecho de representar y ejecutar en público** las obras dramáticas, dramático–musicales y musicales,
- **el derecho de recitar en público** las obras literarias,
- **el derecho de transmitir al público** la representación o ejecución de dichas obras,

- **el derecho de radiodifundir** (los Estados Contratantes cuentan con la posibilidad de prever un simple derecho a una remuneración equitativa, en lugar de un derecho de autorización),
- **el derecho de realizar una reproducción** por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma (los Estados Contratantes podrán permitir, en determinados casos especiales, la reproducción sin autorización, con tal que esa reproducción no atente contra la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor y, en el caso de grabaciones sonoras de obras musicales, los Estados Contratantes podrán prever el derecho a una remuneración equitativa),
- **el derecho de utilizar la obra como base para una obra audiovisual** y el derecho de reproducir, distribuir, interpretar o ejecutar en público o comunicar al público esa obra audiovisual.

Asimismo, en este Convenio, se reconocen específicamente los derechos morales de las obras, es decir, se reconoce el vínculo del autor con la obra y se hace la diferencia de estos derechos, con los derechos patrimoniales del autor.

En 1991, se crea el Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas, lo cual llega a crear un Sistema mediante el cual pueda realizarse el registro de una marca en varios de los países miembros. El Sistema es llamada "Sistema de Madrid", y llega a permitir el registro de una marca hasta en 98 países. Además, el Sistema de Madrid se regula y desarrolla gracias al protocolo de Madrid, que establece las especificaciones y requisitos mínimos que deben cumplirse.

Uno de los acontecimientos más importantes en materia de Propiedad Intelectual, se da en 1893, con la creación de la BIRPI, entidad que se origina de la fusión entre aquellas instituciones encargadas de la administración de todo lo concerniente del Convenio de París y el Convenio de Berna e integrada por siete miembros, quienes ahora se encargarían de administrar todo aquello que tuviera alguna relación con temas de Propiedad Intelectual.

La BIRPI realizó sus funciones bajo esa denominación durante 77 años, ya que, en 1970, se convierte en lo que hoy se conoce como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), el cambio de nombre se produjo por la entrada en vigor del Convenio de la OMPI firmado en Estocolmo desde el año 1967.

La OMPI tiene dos objetivos principales, los cuales son fomentar la protección de la propiedad intelectual a nivel internacional y la cooperación administrativa entre aquellos estados miembros de los diferentes convenios en materia de propiedad intelectual, lo cual logra mediante la ejecución de las siguientes funciones:

**i)** actividades normativas, es decir, la creación de reglas y normas para la protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual mediante la concertación de tratados internacionales;

**ii)** actividades programáticas, que comprenden la prestación de asistencia técnica y jurídica a los Estados en el ámbito de la propiedad intelectual;

**iii)** actividades de normalización y de clasificación internacionales, que incluyen la cooperación entre las oficinas de propiedad industrial en lo que respecta a la documentación relativa a las patentes, las marcas y los dibujos y modelos industriales; y

**iv)** actividades de registro y presentación de solicitudes, que comprenden la prestación de servicios relacionados con las solicitudes internacionales de patentes de invención y el registro de marcas y dibujos y modelos industriales. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. OMPI)

Es claro de que la propiedad intelectual pasó por todo un proceso a nivel internacional para llegar a la regulación y protección que tiene actualmente. En Costa Rica, la propiedad

intelectual se encuentra regulada por diferentes leyes y reglamentos, ya que, por ejemplo, el registro de marcas comerciales se encuentra regulado por la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos (Ley 7978) y su Reglamento; las patentes de invención, dibujos y modelos industriales y modelos de utilidad, se encuentran regulados por Ley de Patentes de Invención, dibujos y modelos industriales y modelos de utilidad (Ley 6867) y su reglamento; el registro de circuitos integrados, se encuentra regulado por la Ley de Protección a los Sistemas de Trazados de los Circuitos Integrados (Ley 7961); los secretos industriales, se encuentran regulados por la Ley de Información No Divulgada (Ley 7975); y los derechos de autor, se encuentran regulados por la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos (Ley 6683).

Asimismo, para la protección y defensa de este tipo de derechos, dentro de nuestro ordenamiento jurídico se encuentra la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual (Ley 8039), dicha Ley nace ante la necesidad de crear una regulación específica para este tipo de derechos, así como para establecer los procesos de defensa y vías judiciales para su protección.

### ***2.1.2. Concepto y características de los derechos de propiedad intelectual***

La Propiedad Intelectual podría conceptualizarse en su sentido general como toda creación del intelecto humano. Sin embargo, el Registro de la Propiedad Industrial de Costa Rica lo ha conceptualizado como "...el conjunto de disposiciones, cuyo objeto es la protección de las creaciones que tienen aplicación en el campo de la industria y el comercio y la protección contra la competencia desleal, incluyendo aquellos actos que infringen los llamados secretos industriales o secretos empresariales".

La Propiedad Intelectual se divide de acuerdo con el objeto para el cual fue creado, es por esta razón que se hace una distinción entre creaciones, teniendo primeramente a las creaciones artísticas, entre las cuales se incluyen los derechos de autor y los derechos conexos; las creaciones comerciales, como son las marcas y los nombres comerciales, ya que estas fueron creadas, para darle exclusividad al titular de la marca y, sobre todo, aumentar el valor económico

de los productos, servicios y el establecimiento comercial en el Mercado y, por último, se encuentran las creaciones técnicas, entre las cuales se destacan las patentes de invención, los modelos de utilidad, los circuitos integrados y los modelos industriales, los cuales pueden tener una aplicación diferente en el mercado, pero siempre vienen a mejorar y dar un mejor desarrollo a ciertas técnicas propias de la industria.

Asimismo, mediante el Convenio de la OMPI, específicamente en su artículo 2 inciso viii se establecen específicamente los derechos de propiedad intelectual, los cuales se detallan a continuación:

- a las obras literarias, artísticas y científicas,
- a las interpretaciones de los artistas intérpretes y a las ejecuciones de los artistas ejecutantes, a los fonogramas y a las emisiones de radiodifusión,
- a las invenciones en todos los campos de la actividad humana,
- a los descubrimientos científicos, – a los dibujos y modelos industriales,
- a las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales,
- a la protección contra la competencia desleal, y todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico.

Si bien es cierto, la Propiedad Intelectual abarca todos los supuestos señalados anteriormente, pero en cada país deben cumplirse ciertos requisitos para su protección.

Además, en cada país las funciones que cumplen los derechos de propiedad intelectual siempre van a ser los mismos, es decir, por un lado, amparan en la legislación los derechos sobre las creaciones y, por otro lado, fomentan la creatividad y la innovación, logrando de esta forma, contribuir con el desarrollo industrial y económico de un Estado.

Por otro lado, la Propiedad Intelectual tiene ciertas características que lo identifican y que lo hacen diferentes a cualquier tipo de derechos en el ámbito jurídico, esas características se establecen a continuación:

*Territorialidad:* Los derechos de propiedad intelectual deben cumplir con los requisitos específicos establecidos por cada país, esto porque solo de esta forma tendrá la protección que desea a su obra.

Además, este requisito también limita la protección a las marcas, ya que establece que solo tendrá protección en el país en el que se registre, es decir, que si la marca se registra en Costa Rica dicho registro no tendrá validez en Panamá, ya que debe registrarse por separado en ese país, de acuerdo con su regulación.

A pesar de lo anterior, existe una excepción, ya que esto no es aplicable en el registro internacional de marca que permite el Sistema de Madrid, ya que mediante este sistema se le brinda protección a la marca en diferentes países miembros de dicho convenio.

*Temporalidad:* Esta característica hace referencia a la duración de la protección de los diferentes derechos de propiedad intelectual, ya que estos no son permanentes. Por ejemplo, la duración del registro de una patente de invención es de 20 años a partir de la presentación de su solicitud de registro, y una vez que vence dicho plazo, pasa a ser del dominio público.

*Tipicidad:* Para que el derecho de propiedad intelectual pueda obtener protección en el país que desea, este país debe estar adscrito a los diferentes convenios que rigen la materia. Además, debe existir regulación específica respecto de los derechos de propiedad intelectual en dicho país, que se encuentre de acuerdo con las estipulaciones establecidas por la Organización de la Propiedad Intelectual (OMPI).

*Tutela de elementos no materiales:* La protección que se le brinda a algunos derechos de propiedad intelectual no abarca solo la explotación del derecho, sino además aquel vínculo del autor con la obra, tal es el caso de los derechos de autor.

Además de las características antes mencionadas, la Propiedad Intelectual se clasifica en propiedad Industrial y Derechos de Autor. Para efectos de la presente investigación, solo vamos a conceptualizar el Derecho de Autor.

## **2.2. Los derechos de autor**

### ***2.2.1. Antecedentes***

Los derechos de autor dieron origen a los derechos de propiedad intelectual en general, ya que como antes se ha mencionado, su historia se remonta en Grecia y Roma, donde a pesar de existir creaciones del intelecto humano, nunca se pensó que esta llegaría a tener algún tipo de protección.

Los escribanos y artistas no tenían la noción de que eran titulares de un derecho y que dicho derecho podría llegar a ser objeto de explotación mercantil, y, sobretodo, que dicho derecho serviría para el desarrollo industrial, tecnológico y social de la humanidad.

Especialmente, en el Derecho Romano, no existía una separación entre el *corpus mysticum* que hace referencia a la creación intelectual en sí misma, es decir, el vínculo del autor con la obra, lo que actualmente se conoce como derecho moral, y el *corpus mechanicum*, que hacía referencia al objeto al que venía incorporada la obra, lo que hoy en día llamamos derechos patrimoniales.

Los derechos de autor no fueron debidamente protegidos y establecidos hasta que se promulgó el Convenio de Berna en 1886, ya que en dicho convenio se estableció la paternidad del autor con la obra y aquellas limitaciones con respecto a la modificación de la obra, además se

crearon especificaciones para la explotación de la obra sin que se violentaran directamente los derechos del autor.

Asimismo, este convenio creó los principios básicos de los derechos de autor, para que aquellos países miembros pudieran tener una guía mínima sobre lo que estos derechos debían proteger; sin embargo, uno de los principios más importantes es el de la creación intelectual, el cual se desarrollará a continuación:

*Creación intelectual:* Este principio establece el objeto sobre el cual recaen estos directamente los derechos de autor, es decir, establece la necesidad de existencia de una creación del intelecto humano, a esto le llamamos “obra”.

De lo anterior, se desprende una interrogante: ¿Que es una obra y como debe entenderse para obtener su protección? Por lo que se hace necesario acudir a la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, que establece en su artículo 1, la protección que abarca dicho sistema normativo:

ARTICULO 1. Las producciones intelectuales originales confieren a sus autores los derechos referidos en esta ley. La protección del derecho de autor abarcará las expresiones, pero no las ideas, los procedimientos, métodos de operación ni los conceptos matemáticos en sí. Los autores son los titulares de los derechos patrimoniales y morales sobre sus obras literarias o artísticas.

Por "obras literarias y artísticas" deben entenderse todas las producciones en las producciones en los campos literario y artístico, cualquiera sea la forma de expresión, tales como: libros, folletos, cartas y otros escritos; además, los programas de cómputo dentro de los cuales se incluyen sus versiones sucesivas y los programas derivados; también, las conferencias, las alocuciones, los sermones y otras obras de similar naturaleza, así como las obras dramático-musicales, las coreográficas, las pantomimas; las composiciones musicales, con o sin ella y las

obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía, las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado y litografía, las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las de artes aplicadas; tales como ilustraciones, mapas, planos, croquis y las obras plásticas relativas a la geografía, la topografía, la arquitectura o las ciencias y las obras derivadas como las adaptaciones, las traducciones y otras transformaciones de obras originarias que, sin pertenecer al dominio público, hayan sido autorizadas por sus autores.

La Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, es clara desde el inicio al indicar los derechos que no son susceptibles de protección por medio de los derechos de autor, además, hace una determinación de aquello que debe entenderse como “obra”, realizando una lista de aquellas susceptibles de inscripción y protección.

Además, las obras se clasifican de acuerdo con el creador de la obra, por lo que puede verse que existen obras individuales, obras colectivas, obras en colaboración, obra compuesta o independiente, obra anónima y obra seudónima.

La obra individual es aquella que es creada solo por un sujeto y, por lo tanto, este es el titular de todos los derechos que conlleva dicha obra, a diferencia de la obra colectiva, ya que dicha obra es producto de la participación de varias personas; sin embargo, los derechos sobre la misma corresponden a aquel que la divulga bajo su nombre.

Con respecto a la obra en colaboración, podría deducirse que tiene relación directa con la obra colectiva, lo cual es totalmente erróneo, ya que la obra en colaboración requiere la participación activa de varios autores, los cuales tendrán derechos sobre la obra de acuerdo con los aportes a ella. Su diferencia con la obra colectiva radica en la atribución de los derechos, ya que, en la obra colectiva, como antes se ha mencionado, los derechos sobre la obra pertenecen a aquel que edite y divulgue la obra bajo su nombre, mientras que la obra en colaboración le da

titularidad de los derechos de la obra a todos los autores, dependiendo de su colaboración en la misma.

Una de las obras más interesantes, es la obra compuesta, porque esta incorpora una obra existente, pero sin ningún tipo de colaboración del autor, es decir, es una obra nueva que incorpora partes de otra, por lo que, a pesar de ser independiente, siempre va a tener relación directa con ella.

Además, se tiene la obra anónima, que como su nombre lo dice, se desconoce el autor de la misma; y la obra seudónima, en la que el autor utiliza otro nombre y, por lo tanto, no se identifica quien es el creador de dicha obra.

Al dar una idea completa de lo que debe entenderse como obra, es necesario definir y desarrollar las características que tienen las mismas, ya que determinan los presupuestos mínimos que debe cumplir una obra para ser susceptible de protección, estas características son:

*Perceptibilidad:* Este principio establece que la obra debe ser percibida por los sentidos, ya que, si no puede ser percibida, no puede ser de conocimiento por el humano.

*Exteriorización:* Este principio tiene una relación muy estrecha con el principio de perceptibilidad, ya que para que una obra pueda ser percibida por los sentidos, debe ser exteriorizada, lo cual no quiere decir que deba ser materializada. Por ejemplo, una obra musical, no necesariamente es materializada (CD o DVD) pero si es exteriorizada, ya que sale del intelecto humano para que las personas las perciban por medio de su oído.

*No Protección de las Ideas:* Este principio se encuentra en nuestro artículo 1 de la Ley de Derechos de Autor, al indicar que las ideas no son susceptibles de protección, pero ¿Qué es una idea? Según la Real Academia Española una idea debe entenderse como el “Primero y más obvio de los actos del entendimiento, que se limita al simple conocimiento de algo”.

Dado lo anterior, las ideas son algo abstracto sobre algo, por lo tanto, si los derechos de autor protegieran simples ideas, se produciría un estancamiento del sistema, por lo que cuando una idea se convierte en una obra, es decir, en una creación artística, en ese momento sí es susceptible de protección.

*Originalidad:* Este principio tiene una relación directa con la impronta personal del autor, es decir, que demanda que la obra sea un reflejo del autor, lo cual requiere que no exista nada similar.

Este principio es clave para calificar que obra merece protección y cual no, ya que, por ejemplo, en nuestro sistema de calificación registral, el registrador toma como referencia la originalidad de la obra con respecto a las ya existentes, esto para aceptar o rechazar la solicitud de registro de dicha obra.

Sin embargo, es necesario indicar que existen excepciones a la originalidad con respecto a obras ya existentes, ya que, por ejemplo, algunas personas se encargan de traducir algunos libros, revistas, discursos diplomáticos y demás, y esto no quiere decir que dicha persona no es titular de su traducción, al contrario, la traducción de una obra requiere impronta personal del autor, ya que depende de la percepción de esta persona de dicha obra.

### **2.2.2. Concepto**

El derecho de autor fue evolucionando junto con los demás derechos de propiedad intelectual, obteniendo una regulación específica e institutos jurídicos concretos. Por lo que hoy en día podemos definir al derecho de autor como "...la protección de los autores, artistas y demás creadores por sus creaciones literarias y artísticas, denominadas, por lo general, obras" (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. OMPI. 2004)

Asimismo, Rengifo ha dado una conceptualización de los que debemos conocer como derechos de autor, indicando que es "...una moderna disciplina jurídica que regula la particular relación del autor con su creación intelectual y de esta con la sociedad". (2003. p. 49)

Dado lo anterior, se desprende que los derechos de autor tienen una doble percepción, ya que se ven con respecto a los derechos obtenidos por el autor de la obra y aquellos derechos de explotación de la obra, que específicamente determinarían las facultades que puede otorgar el autor a terceros con respecto a su obra.

Asimismo, es importante resaltar que nuestra Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos en su artículo 1, indica que el autor, es titular de todos los derechos que en ella se establezcan, indicando específicamente dos tipos de derechos: Derechos Morales y Derechos Patrimoniales.

### **2.3. Los derechos morales del autor**

Los derechos morales nacen a partir de que el autor tiene conocimiento de su superioridad respecto a los terceros que deseaban explotar su obra, ya que le parecía injusto no tener ningún tipo de dominio sobre su obra y, por lo tanto, establecía límites a su explotación.

Dado lo anterior, actualmente puede decir que los derechos morales se adquieren desde el momento de la creación de la obra, y es aquella paternidad o vínculo que adquiere el autor con dicha obra y que por ningún motivo puede perder, por lo que requiere de protección especial.

El Convenio de Berna de 1886, es el que reviste de importancia a dicho derecho, y lo separa del valor que pueda obtener por su explotación, indicando en su artículo 6 bis lo siguiente:

Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra

modificación de la misma o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación.

Los derechos morales no solo han sido reconocidos por el Convenio de Berna de 1886, sino que la Declaración Universal de los Derechos Humanos también los ha incluido en su artículo 27 inciso 2, indicando que “Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”.

Es claro de que los derechos morales son parte del autor desde que este crea su obra, y que se identifica por ser el vínculo del autor con la obra, pero ¿Qué características obtiene este derecho para merecer una protección especial? La Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos en su artículo 13 establece las características que adquiere este derecho, el cual cita: “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”.

Dado lo anterior, puede decirse que las características de dicho derecho son 4: Personalísimo, Inalienable, Irrenunciable y Perpetuo, las cuales se desarrollarán a continuación:

*Personalísimo:* Como antes se ha mencionado, las creaciones artísticas son un reflejo del autor, es por este motivo que se dice que el derecho moral es personalísimo, al tratarse directamente de la integridad, identidad y reputación del autor, por lo que nadie más puede ostentar dicho derecho.

*Inalienable:* El autor no puede transferir los derechos morales que ostenta por la creación de su obra, y aun cuando haya transferido los derechos patrimoniales de la misma, seguirá disfrutando de sus mismas potestades.

*Irrenunciabile:* El autor no puede prescindir de su derecho, por lo que cualquier tipo de acto mediante el cual renuncie o transfiera los derechos morales de su obra, será nulo.

*Perpetuo:* Los derechos morales del autor no se extinguen con el tiempo y la única forma de ceder los mismos es *mortis causa*, por medio de sucesión o testamento.

Además de las características antes mencionadas se dice que los derechos morales del autor también son:

a) absolutos, porque es oponible *erga omnes* a pesar de la cesión de los derechos patrimoniales;

b) esencial, al exigir derechos mínimos que se deben cumplir y proteger;

c) inembargable, al no poder ser ejecutado;

d) y, por último, inexpropiable, ya que su cesión no puede ser ni voluntaria ni forzosa, al pertenecer en su totalidad al autor.

Además de las características antes mencionadas, que le brindan al autor la protección necesaria de su derecho, es necesario indicar que dentro de los derechos morales que ostenta el autor se encuentran los derechos de divulgación, el derecho de paternidad, y el derecho a la integridad de la obra.

### ***2.3.1 Derechos de divulgación***

El derecho de divulgación es uno de los derechos más importantes que trae consigo el derecho moral del autor, al tratarse de la exposición al público de la obra, y del cual se desprende un doble sentido: positivo y negativo.

El sentido positivo del derecho de divulgación, es aquel en el cual el autor si dar a conocer su obra a terceros, por lo que establece la modalidad y los límites a dicha divulgación, al

contrario de este, el sentido negativo, es aquel en el que el autor de la obra no desea exponer al público su obra, porque la desea conservar en su ámbito personal.

Dado lo anterior, uno de los presupuestos básicos que se derivan de este derecho, es el consentimiento del autor, del cual está ligado el derecho de divulgación de la obra.

### ***2.3.2. Derecho de paternidad***

El derecho de paternidad es el derecho a reconocimiento o identificación del autor en su obra, ya que este es el que decide si desea que aparezca su nombre completo en la obra, un seudónimo o simplemente que se tenga como una obra anónima.

Este derecho lo que establece es un límite a aquel que tenga los derechos de edición de la obra, ya que, a pesar de que la obra se edite, debe identificar a su autor, a menos que él decida que se le desconozca como autor de dicha obra.

Además, este derecho también fue creado, para evitar la usurpación de la obra y el plagio, por este motivo, fue incluido de forma indirecta en el artículo 7 de la Ley de Derechos Autor y Derechos Conexos, el cual cita:

Artículo 7º.-Toda persona puede utilizar, libremente, en cualquier forma y por cualquier proceso, las obras intelectuales pertenecientes al dominio público; pero si fueren de autor conocido, no podrá suprimirse su nombre en las publicaciones o reproducciones, ni hacer en ellas interpolaciones, sin una conveniente distinción entre el texto original y las modificaciones o adiciones editoriales.

### ***2.3.3. Derecho a la integridad de la obra***

Este derecho nace para mantener la obra ligada a la impronta personal del autor, ya que, al ser el reflejo del autor, no debe ser modificada o alterada a excepción de que este lo consienta.

El autor es el único que puede aprobar las modificaciones o alteraciones a su obra, porque en caso de que este no manifieste su conformidad a dichas modificaciones, se estaría violentando directamente la integridad de la obra.

Dado lo anterior, en el caso de los contratos de edición, los cuales permiten la modificación de la obra, se debe especificar qué tipo de modificaciones puede realizar el editor, para que el derecho a la integridad de la obra no sea compelido de ninguna forma.

#### ***2.3.4. Derecho de retracto***

Este derecho le brinda la facultad al autor de retirar la obra de la exposición del público, sin embargo, deberá indemnizar los daños y perjuicios provocados al titular del derecho de divulgación.

Además, es importante indicar que aquellos contratos en los cuales se prohíba al autor el retiro de la obra una vez publicada, es totalmente nulo, porque como antes se ha mencionado, los derechos morales tienen entre sus características principales la irrenunciabilidad de dichos derechos, por lo que cualquier cláusula en un contrato que requiera la renuncia a dicho derecho por parte del autor, es considerada ilegal y, por lo tanto, susceptible a nulidad.

#### **2.4. Derechos patrimoniales**

Los derechos patrimoniales nacen porque el autor adquiere un derecho de explotación de la obra, y dicha explotación genera un beneficio económico, por lo que su regulación se hace necesaria.

En nuestra Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, los derechos patrimoniales del autor se indican en el artículo 17, indicando que “Corresponde exclusivamente al titular de los

derechos patrimoniales sobre la obra, determinar la retribución económica que deban pagar sus usuarios”.

Dado lo anterior, cualquier tipo de explotación de la obra que genere algún beneficio económico, está sujeto a la disposición y autorización del autor. Además, la regulación y protección de este derecho tiene una duración de hasta setenta años después de la muerte del autor, lo cual se encuentra establecido en el artículo 58 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, el cual cita: “Los derechos de autor son permanentes durante toda su vida. Después de su fallecimiento, disfrutarán de ellos por el término de setenta (70) años, quienes los hayan adquirido legítimamente (...)”.

Es importante establecer las características de los derechos patrimoniales, ya que estas logran diferenciar a dichos derechos con los derechos morales del autor, estas características son: exclusivo, independiente, disponible, remunerable y temporal.

*Exclusivo:* Esta característica hace referencia a los derechos del autor con respecto a las formas de explotación de su obra, ya que, solo el autor puede autorizar a terceros para dicha explotación, estableciendo la modalidad y los límites de estos.

*Independiente:* Cada derecho patrimonial de una obra es independiente, ya que se refieren a una forma de explotación específica, y a pesar de que tengan relación, su remuneración, modalidad, límites y demás son autónomos.

*Disponible:* Los derechos patrimoniales se encuentran disponibles, por lo que pueden cederse para su explotación, lo contrario de los derechos morales del autor, los cuales no se encuentran disponibles, y si bien es cierto, el autor puede suscribir contratos de edición y divulgación, este no puede ceder aquellos derechos adquiridos por ser el autor de la obra.

*Remunerable:* La explotación de los derechos patrimoniales de una obra siempre van a conllevar una remuneración económica, ya sea para el autor, o el titular del derecho cedido por el autor.

*Temporal:* Como se mencionó anteriormente el artículo 58 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, establece que los derechos de explotación de los derechos patrimoniales del autor, tienen una duración de hasta setenta años después de la muerte del autor, lo contrario a los derechos morales, los cuales perduran en el tiempo.

Además de las características mencionadas, los derechos patrimoniales, se encuentran clasificados de acuerdo con el tipo de obra, clasificación que ha sido establecida por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): “(...) por derechos patrimoniales se entienden los derechos de reproducción, radiodifusión, interpretación y ejecución públicas, adaptación, traducción, recitación pública, exposición pública, distribución, etcétera”.

#### ***2.4.1. Derecho de reproducción***

El derecho de reproducción se refiere a la fijación de la obra en un soporte material, para obtener copias de la misma, lo cual siempre estará sujeto a la autorización del autor. La fijación de la obra puede ser por un tiempo determinado o indeterminado, además, puede ser una fijación total o parcial de la obra.

La Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos define la reproducción en su artículo 4, como “...copia de obra literaria o artística o de una fijación visual o sonora, en forma parcial o total, en cualquier forma tangible, incluso cualquier almacenamiento permanente o temporal por medios electrónicos (...)”.

### ***2.4.2. Derecho de distribución***

El derecho de distribución, es aquel mediante el cual el autor de una obra decide la forma en la cual va a poner dicha obra a disposición de terceros. Esta distribución puede darse por venta, préstamo o alquiler de la obra.

Dado lo anterior, se hace necesario indicar que a pesar de que el autor venda o alquile el derecho de distribución de la obra, esto no quiere decir que pierde los derechos morales de los cuales es titular, por ejemplo, el derecho de retracto, ya que en cualquier momento puede decidir no poner en conocimiento de terceros su obra, lo cual se encuentra consignado en el artículo 78 inciso f) de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, el cual cita:

Artículo 78°- Sin perjuicio de los derechos conferidos a los titulares de derechos de autor, los artistas, intérpretes o ejecutantes, sus mandatarios, herederos, sucesores o cesionarios, a título oneroso o gratuito, tienen el derecho de autorizar o prohibir lo siguiente:

(...) f) El alquiler comercial al público del original y de los ejemplares de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas, incluso después de su distribución realizada por el artista intérprete o ejecutante o con su autorización.

Además de lo anterior, en caso de alquiler de la obra, es importante destacar que siempre que vaya a trasladarse el dominio mediante otro arriendo de la obra, debe existir autorización del autor.

Nuestra Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos define también los derechos de distribución en su artículo 4, señalando que consiste en "...poner a disposición del público por venta, alquiler, importación, préstamo o por cualquier otra forma similar, el original o las copias de la obra o fonograma".

### ***2.4.3. Derecho de comunicación pública***

El derecho de comunicación consiste en la facultad del autor de prohibir o autorizar la difusión de su obra al público por medios distintos a los de la distribución de sus ejemplares, algunos ejemplos de estos medios son la ejecución musical, coreografía, representación teatral, cinematografía y televisión, radiodifusión, bases de datos, etc.

Según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, para que se concorra un derecho de comunicación pública deben existir dos elementos: Accesibilidad de la obra a una pluralidad de personas y que no exista previa distribución de ejemplares a dichas personas.

Esta facultad puede encontrarse en el artículo 78 incisos b), c), d) y e), de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, que señala:

Artículo 78°- Sin perjuicio de los derechos conferidos a los titulares de derechos de autor, los artistas, intérpretes o ejecutantes, sus mandatarios, herederos, sucesores o cesionarios, a título oneroso o gratuito, tienen el derecho de autorizar o prohibir lo siguiente:

(...) **b)** La radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones no fijadas, excepto cuando la interpretación o ejecución constituya por sí misma una ejecución o interpretación radiodifundida.

**c)** La reproducción directa o indirecta de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas.

**d)** La puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas, mediante venta u otra transferencia de propiedad.

e) La puesta a disposición del público de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas, de tal manera que los miembros del público puedan tener acceso a ellas desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija (...).

La Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos implementó las autorizaciones del autor con respecto a la comunicación pública de su obra, lo cual se originó desde el Convenio de Berna de 1886, al indicar aquellos presupuestos en el que el autor daba su consentimiento para la difusión de una forma distinta de la de su obra.

#### ***2.4.4. Derecho de transformación***

El derecho de transformación permite la creación de obras derivadas a partir de la obra original. Respecto de este derecho, el Convenio de Berna, en su artículo 12, establece: “Los autores de obras literarias o artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar las adaptaciones, arreglos y otras transformaciones de sus obras”.

De lo anterior, se desprenden otros tipos de derechos propios de la transformación de la obra, estos son los derechos de traducción, adaptación y arreglo.

*Derecho de traducción:* Es la interpretación de una obra en un idioma distinto, dicho derecho se instauró en el artículo 8 del Convenio de Berna: “Los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de hacer o autorizar la traducción de sus obras, mientras duren sus derechos sobre la obra original”.

*Derecho de adaptación:* Es el cambio de género de la obra, por ejemplo, la adaptación que se realiza por medio del cine o televisión de algunos libros. Dicho derecho es uno de los más comunes en cuanto al derecho de transformación de la obra y nace gracias al Convenio de Berna.

*Derecho de arreglo:* Nace principalmente para la regulación de las obras musicales, porque es la autorización del autor para la transcripción de su obra. En nuestra Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos no existe ningún apartado que hable específicamente de este tipo de derecho de transformación, y solo lo menciona en el artículo 1.

#### ***2.4.5. Derecho de importación***

El derecho de importación le brinda más facultades al autor, ya que este derecho le permite al autor prohibir la explotación de su obra en distintos territorios, esto a pesar de haber cedido los derechos de comunicación pública.

De todo lo anterior, es claro, que los derechos patrimoniales llevan consigo muchos derechos específicos e independientes, sin embargo, cada uno se encuentra íntimamente ligado con los derechos morales del autor, ya que, siempre se necesita de su consentimiento.

A partir del desarrollo de la parte de Propiedad Intelectual, se hace necesario el desarrollo de las Garantías Mobiliarias y lo que conllevan.

### **2.5. Las garantías mobiliarias**

#### ***2.5.1. Antecedentes históricos***

Se dice que las Garantías Mobiliarias nacen en Roma; sin embargo, no se conocían como tal, ya que lo que se utilizaba era la figura del *nexum*. El *nexum* era un tipo de contratación mediante el cual tanto acreedor como deudor, frente a varios testigos constituían la deuda y si la deuda no era cancelada en el tiempo acordado, el acreedor podía solicitar el arresto del deudor, podía ser asesinado, vendido como esclavo o pagaba su deuda por medio de servicios al acreedor.

La aplicación del *nexum* se dio durante muchos años en Roma; sin embargo, al pasar el tiempo y al existir un mayor desarrollo del sistema mercantil, se consideró que dicho sistema era exagerado y, por lo tanto, se creó la *Lex Poetelia*.

La *Lex Poetelia* no solo eliminó la estipulación que tenía al deudor como garantía personal de una deuda por medio del *nexum*, sino que, además, estableció que solo el patrimonio del deudor podía responder por su deuda, lo cual actualmente llamamos prenda.

El sistema mercantil se desarrolló cada vez más y se amplió la modalidad del uso contractual de la prenda y su regulación mediante la figura del *pignus*, y consistía en aquella garantía mediante la cual, una vez que el deudor no había saldado su cuenta, debía trasladar de su dominio su patrimonio para que ahora fuera parte del patrimonio del acreedor.

A la entrada de Justiniano, se empieza a valorar los sistemas de garantías que se tenían, por lo que se reconocen como garantías universales el “*pignus*” y la “*hypoteca*” y se configuran como derechos reales menores de garantía en bienes cuya propiedad es ajena al acreedor.

A pesar de la distinción entre *pignus* e *hypoteca*, estos institutos no se clasificaban de esta forma por los objetos sobre los cuales recaían las garantías, es decir, el sistema no distinguía los bienes muebles de los inmuebles, ya que el *pignus* era utilizado en ambos tipos de bienes, y la *hypoteca* se utilizaba para frutos y ganado.

Luego de entender que el desplazamiento del patrimonio del deudor no siempre era la mejor solución ante la falta de pago de este, ya que muchas veces se trasladaba el patrimonio del deudor que era indispensable para su desarrollo empresarial, se empezó a utilizar la figura de la prenda sin desplazamiento, mediante la cual, el deudor daba en garantía una parte de la producción, conservando los bienes para el desarrollo de industrial, agrícola, o comercial de su negocio.

Gracias al sistema antes mencionado, se crea la figura de la garantía mobiliaria, sin embargo, a nivel internacional se crearon institutos jurídicos mediante los cuales no solo el patrimonio tangible del deudor podía darse en garantía.

En Costa Rica, las Garantías Mobiliarias nacen para ampliar las opciones de crédito de las Pequeñas y Medianas Empresas (Pymes), dado que cada vez era más difícil obtener un crédito sin tener algún bien inmueble que lo respaldara.

El Proyecto de Ley de Garantías Mobiliarias se presenta el 13 de febrero del 2013 al plenario y se le asigna el número de expediente 18709. Además, es elaborado por el Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), con el asesoramiento de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Dado que la Organización de los Estados Americanos, es quien asesora al Ministerio de Economía, Industria y Comercio, se dice que nuestra Ley de Garantías Mobiliarias, es una versión similar a la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias.

La Ley de Garantías Mobiliarias se publica en el Diario Oficial La Gaceta el día 20 de mayo del 2014 y entraría a regir un año después.

### ***2.5.2. Concepto***

Se entiende como garantía, cualquier mecanismo que procure el cumplimiento de una obligación. Y la palabra mobiliaria hace referencia al conjunto de bienes de una persona, que pueden trasladarse fácilmente.

Nuestra Ley de Garantías Mobiliarias en su artículo 2 conceptualiza la garantía mobiliaria, indicando que es “(...) un derecho real preferente conferido al acreedor garantizado sobre los bienes muebles dados en garantía (...)”

Dado lo anterior, en nuestro sistema, la garantía mobiliaria es principal frente a otro tipo de obligaciones, ya que, al dársele publicidad, se convierte en un crédito preferente, por lo que de la ejecución de aquellos bienes dados en garantía debe cancelarse la deuda al acreedor.

Como antes se ha mencionado, la Ley de Garantías Mobiliarias, fue creada para ampliar las posibilidades de crédito de las Pequeñas y Medianas Empresas, por lo que se incluyeron bienes que no eran susceptibles de garantía mediante una prenda, estos bienes los indica en su artículo 2 inciso 3), el cual cita:

(...) Estas garantías pueden gravar uno o varios bienes muebles específicos o grupos genéricos de bienes muebles o derechos reales o contractuales, incluyendo, pero no limitando a los siguientes: a) El inventario y equipo de las personas físicas, jurídicas e incluyendo patrimonios autónomos. b) Cualesquiera otros activos circulantes incluyendo derechos a la ejecución de contratos o al resarcimiento por la violación o el incumplimiento de obligaciones contractuales y extracontractuales. c) Cuentas por cobrar resultantes del ejercicio de cualquier actividad lícita por parte de personas físicas, jurídicas e incluyendo patrimonios autónomos. d) La totalidad de los bienes muebles del deudor garante, ya sean estos presentes o futuros, materiales e inmateriales, todos ellos capaces de garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones presentes o futuras en tanto y en cuanto estos bienes sean susceptibles de valoración pecuniaria en el momento de constitución de la garantía o con posterioridad a esta, siempre y cuando se refiera a los bienes sobre los cuales rige la presente ley. e) Cosechas, derechos futuros sobre el valor de la madera en pie y cualesquiera otros productos provenientes de las actividades agrícolas en donde el legitimado puede ser el propietario o no del inmueble donde se ejerce dicha actividad agrícola.

Es claro de que el ámbito de aplicación de dicha Ley es muy amplio y, por lo tanto, su aplicación debe ser rigurosa, por lo que se estableció un proceso de constitución y ejecución de

dichas garantías, además de crearse un sistema especial, para cumplir con el principio de publicidad registral.

### ***2.5.3. Constitución y proceso de una garantía mobiliaria***

Las Garantías Mobiliarias pueden constituirse mediante dos formas: Ley y Contrato. Las Garantías Mobiliarias dadas por Ley, son aquellas que hacen referencia al derecho de retención del acreedor (transportista, almacenista, hotelero, mecánico, etc.) con respecto a los bienes del deudor que tiene en su poder, para hacer pago efectivo de alguna obligación.

Las Garantías Mobiliarias constituidas por medio de contrato son aquellas mediante las cuales tanto acreedor como deudor acuerdan el pago de una suma específica de dinero, y con el fin de asegurar el pago de dicha obligación, el deudor brinda en garantía algún bien que sea de su propiedad.

Las Garantías Mobiliarias por contrato tienen elementos principales y necesarios, los cuales se detallan a continuación:

*Acreedor:* En la mayoría de los créditos en los que se constituyen Garantías Mobiliarias, los acreedores son bancos estatales o bancos privados, sin embargo, el acreedor, va a ser cualquier persona física o jurídica que tenga la posibilidad de ofrecer una cantidad específica de dinero a otro.

*Deudor:* El deudor en una garantía mobiliaria va a ser cualquier persona física o jurídica que tenga una posesión legítima o un derecho a tal posesión sobre un bien. Además, aquellos que también tengan derechos de transferir o transmitir bienes o derechos.

Es importante tener en cuenta que el deudor de un crédito mediante el cual se da en garantía mobiliaria un bien o derecho, no necesita ser el titular de dicho bien, ya que la Ley no se

lo exige, y con solo la posesión o el derecho de transmitir ese bien o derecho puede constituir una garantía mobiliaria.

*Objeto:* Los bienes o derechos que pueden darse en garantía mobiliaria, se encuentran especificados en el artículo 5 inciso 5 de la Ley de Garantías Mobiliarias:

(...) **Bienes dados en garantía:** son todos aquellos bienes a los que se refiere el artículo 3 de la presente ley, cuya función sea garantizar el pago de obligaciones presentes o futuras, propias o ajenas. Toda persona física o jurídica podrá constituir Garantías Mobiliarias a favor de otra persona física o jurídica sobre:

- a) Acciones, cuotas y partes sociales representativas del capital de sociedades mercantiles, civiles y de cualquier otra índole.
  - b) Bienes corporales.
  - c) Bienes incorporales.
  - d) Bienes que conforman la hacienda empresarial, sean estos aislados o su totalidad.
  - e) Bienes fungibles.
  - f) Bienes por incorporación o destino.
  - g) En general, todo otro bien, derecho, contrato o acción al que las partes atribuyan valor económico y que sean susceptibles de venta, cesión en garantía o permuta y no esté prohibido su gravamen por la ley, incluyendo, entre otros, los bienes derivados o atribuibles según se definen en el inciso 4) del artículo 5 de esta ley
- (...)

Además de los elementos mencionados, los contratos mediante los cuales se constituyen Garantías Mobiliarias deben cumplir con requisitos específicos, tales como: Indicación expresa de que se trata de un contrato de constitución de garantía mobiliaria, las calidades completas del acreedor y el deudor, el monto que garantizado por la garantía mobiliaria, indicación de medio para atender notificaciones, la descripción completa de los bienes a darse en garantía, la autorización del deudor, para presentar el formulario de inscripción de Garantías Mobiliarias al

Sistema de Garantías Mobiliarias, la autorización expresa de ambas partes hará que en caso de incumplimiento del deudor se proceda con la ejecución extrajudicial de los bienes, y la fecha y lugar de celebración del contrato.

#### ***2.5.4. Publicidad de las garantías mobiliarias***

La naturaleza jurídica de algunos bienes o derechos que pueden ser dados en garantía mobiliaria no permiten su inscripción y, por lo tanto, de la publicidad a terceros es nula, este es el caso de las acciones y cuotas de una sociedad, las facturas, las cosechas, los créditos, etc.

Sin embargo, para aquellos bienes que, si son susceptibles de inscripción registral, el Registro de Garantías Mobiliarias ha creado el Sistema de Garantías Mobiliarias, cuya función es dar publicidad a terceros respecto a las Garantías Mobiliarias constituidas, además, se incorporó a nuestro ordenamiento jurídico el Reglamento Operativo de dicho sistema.

El Sistema de Garantías Mobiliarios ha creado cuatro tipos de formularios para los diferentes trámites: Formulario de publicidad inicial, formulario de modificación, formulario de prórroga, formulario de cancelación y formulario de ejecución.

Lo más interesante de este Sistema, es que, a la hora de ingresar formularios de inscripción o publicidad inicial de Garantías Mobiliarias, no existe una calificación registral, ya que dicho sistema solo está compuesto por una Oficina de Control de Garantías Mobiliarias, que de conformidad con el artículo 7 del Reglamento Operativo del Sistema de Garantías Mobiliarias, solo se encarga del "...adecuado funcionamiento de la base de datos y ofrecer soporte técnico a los usuarios por medio de consultas electrónicas".

Además, en el artículo 9 inciso f) del Reglamento antes mencionado, se confirma lo antes señalado, al indicar "(...) Incluirá la información sin realizar calificación o verificación. Por no existir validación el Registro Nacional de Costa Rica, se encuentra exento de responsabilidad respecto de los datos consignados por los usuarios solicitantes (...).

### ***2.5.5. Proceso de ejecución de Garantías Mobiliarias***

La ejecución de Garantías Mobiliarias puede realizarse desde el momento en que exista un incumplimiento por parte del deudor, sin embargo, para proceder con dicha ejecución, es necesario cumplir con ciertas etapas.

Primeramente, el acreedor debe incluir el formulario de ejecución en el Sistema de Garantías Mobiliarias, este formulario debe indicar, el asiento de inscripción de la garantía mobiliaria, identificación tanto del acreedor como del deudor, descripción de los motivos por los cuales se procede con la ejecución de los bienes, así como mención de los bienes que pretenden ejecutarse, indicando el monto adeudado a la fecha de presentación de dicho formulario.

El acreedor puede proporcionar una copia del formulario de ejecución al deudor y a aquellos terceros interesados en la ejecución de dichos bienes, sin embargo, la Ley no establece que esto sea una acción obligatoria para el acreedor.

Dado que la ejecución de Garantías Mobiliarias puede darse de forma extrajudicial, la Ley establece un procedimiento específico para dicha ejecución, siempre y cuando desde la constitución del contrato de garantía se haya establecido este tipo de proceso.

La ejecución extrajudicial es llevada a cabo por un Notario Público, corredor jurado o fiduciario, sin la intervención de ningún órgano jurisdiccional, por lo que una vez presentado e inscrito el formulario de ejecución, el acreedor presenta dicho documento de inscripción debidamente certificado a la persona encargada de la ejecución, por lo que después de cumplir con esta etapa se le debe dar un plazo de 5 días hábiles al deudor para que se pronuncie al respecto; sin embargo, solo podrá hacerlo en caso de que demuestre el pago, ya que si desea presentar alguna otra excepción, deberá solicitarla por vía judicial.

Una vez que culmine el plazo otorgado al deudor, se publicará un aviso de remate y cuando este se realice se levanta un acta que deberá firmarse por el encargado de la ejecución y el

adquirente del bien o el derecho. Es importante indicar que, en caso de bienes inscribibles, el acta de remate se debe protocolizar y presentar en el Registro correspondiente.

El proceso de ejecución extrajudicial de Garantías Mobiliarias, puede tener una duración aproximada de un mes, además, en los casos en los que las partes hayan pactado la reposición de los bienes por parte del acreedor, no debe cumplirse con ningún tipo de ejecución, ya que se gira la orden para que dichos bienes pasen a acrecentar el patrimonio del acreedor.

La ejecución extrajudicial de Garantías Mobiliarias, es un sistema de ejecución de bienes y derechos completamente desconocido para nuestro ordenamiento jurídico, así como para nuestra doctrina y jurisprudencia, siendo que la Ley de Garantías Mobiliarias, es la primera Ley en permitir dicho proceso.

Si bien es cierto, la no participación de órganos jurisdiccionales dentro de los procesos de ejecución extrajudicial es una ventaja, porque aceleran los procesos de ejecución de los bienes o derechos, no hay un órgano competente encargado del control de legalidad de dicho proceso, por lo que existen puertas para declarar la nulidad de muchos de los actos realizados.

## **2.6. Las garantías mobiliarias sobre derechos de propiedad intelectual**

Los activos, como lo son los derechos de propiedad intelectual pueden aumentar el valor comercial de una compañía, ya que, muchas veces las empresas logran su desarrollo y posicionamiento a nivel empresarial, porque sus marcas registradas, procesos industriales (patentes de invención, modelos industriales y dibujos industriales), así como con sus creaciones artísticas protegidas por derechos de autor.

Los instrumentos tradicionales de financiación en derechos de propiedad intelectual son las licencias, la venta de patentes y marcas, o la cesión de los derechos patrimoniales en los derechos de autor; sin embargo, los derechos de propiedad intelectual como garantía se han ido

desarrollando cada vez más a nivel internacional, al ser considerados parte esencial de una empresa por las entidades financieras a cargo de aprobar y otorgar créditos.

Dado lo anterior, para poder valorar a la propiedad intelectual como activo empresarial, se ha establecido una clasificación en: activos líquidos y activos con valor implícito.

*Activos líquidos:* Para los inversores y las entidades financieras, los activos líquidos son aquellos que se transforman en dinero rápidamente, por lo que, aplicado a los derechos de propiedad intelectual, se podría decir que los activos líquidos son las licencias o regalías, ya que es mediante las licencias que se logra la explotación de los derechos de propiedad intelectual, y en el caso de las regalías, es una forma rápida de obtener beneficios por parte del acreedor por la obligación contraída por parte del deudor.

*Activos con valor implícito:* Los activos con valor implícito son aquellos que por su naturaleza y la forma en la cual han sido tratados tienen un valor mayor en el mercado. En el caso de los derechos de propiedad intelectual, son aquellos derechos que no han sido cedidos o dados como licencias, es decir, el derecho es mayor, porque no ha sido conocido por alguien más, ni explotado comercialmente.

A pesar de la clasificación de activos intangibles, el marco jurídico mediante el cual se regula el financiamiento por medio de la garantía de derechos de propiedad intelectual, todavía no es claro y las bases de valoración de los derechos de propiedad intelectual, no se han establecido para cada uno de los tipos de derechos, siendo que, a hoy, solamente se han determinado formas de valoración y financiación de las marcas comerciales y patentes.

Dado que el análisis de la presente investigación se basa en las Garantías Mobiliarias constituidas sobre derechos de autor, debe determinarse, cuáles son las bases actuales que determinan a este tipo de derecho de propiedad intelectual como bien intangible susceptible de ser garantía.

### ***2.6.1. Los derechos de autor como garantía mobiliaria en Costa Rica***

Los Derechos de Autor pueden darse como garantía ante un eventual crédito desde la entrada en vigencia de la Ley de Garantías Mobiliarias, ya que esta en su artículo 39, los incluye como bienes susceptibles de este tipo de gravamen:

Podrá constituirse por medio de un contrato de garantía mobiliaria un gravamen sobre derechos de propiedad intelectual incluyendo, entre otros, secretos comerciales, derechos de autor, patentes, marcas, nombres comerciales y otros bienes derivados o atribuibles a estos. La garantía mobiliaria sobre propiedad intelectual deberá inscribirse en el Sistema de Garantías Mobiliarias para que surta efectos contra terceros.

Del artículo 39 antes citado, podría deducirse que todos los derechos que trae consigo un derecho de autor pueden ser dados en garantía; sin embargo, el reglamento de dicha ley no indica nada al respecto, ni mucho menos establece que tipo de derecho y de qué forma se va a llevar a cabo la comunicación entre los diferentes registros.

Además, al ser la Ley de Garantías Mobiliarias una ley nueva y cuyas estipulaciones no se han visto aplicadas en la práctica jurisdiccional, no puede realizarse un análisis del tratamiento de los derechos de propiedad y específicamente de los derechos de autor, ante la eventual constitución y consecuente inscripción de una garantía mobiliaria.

Aunado a lo anterior, no existe doctrina que logre aclarar el tema de las Garantías Mobiliarias en derechos de autor, ni tampoco dentro de las mociones al proyecto de ley se encuentra ninguna consulta que se tratara específicamente de este tema.

## 2.7. Las garantías mobiliarias a nivel internacional

La Organización de Estados Americanos (OEA), creó la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias, para que aquellos estados miembros la tomaran como referencia para la futura creación de las leyes de Garantías Mobiliarias en cada país, dado lo anterior, vamos a analizar cinco de los países miembros de dicha organización, para analizar la aplicación a la propiedad intelectual y específicamente a los derechos de autor, de cada Ley en cada país:

### 2.7.1. Colombia

La Ley de Garantías Mobiliarias en Colombia fue promulgada el 20 de agosto del 2013, por el Congreso de Colombia y dicha Ley fue creada con el fin de "...incrementar el acceso al crédito mediante la ampliación de bienes, derechos o acciones que pueden ser objeto de garantía mobiliaria simplificando la constitución, oponibilidad, prelación y ejecución de las mismas. Así lo indica su Ley y puede verse que el objeto de la misma es el mismo que el de nuestra Ley de Garantías Mobiliarias.

La legislación colombiana ha definido la garantía mobiliaria como "(...) toda operación que tenga como efecto garantizar una obligación con los bienes muebles del garante e incluye, entre otros, aquellos contratos, pactos o cláusulas utilizados para garantizar obligaciones respecto de bienes muebles (...).

Los bienes susceptibles a garantía mobiliaria, los establece el artículo 6 de su Ley, el cual cita:

**Artículo 6º. Bienes en garantía.** Para garantizar obligaciones presentes y, futuras, propias o ajenas, el garante podrá, además de los casos contemplados en la ley, constituir Garantías Mobiliarias a favor del acreedor garantizado sobre:

1. Derechos sobre bienes existentes y futuros sobre los que el garante adquiera derechos con posterioridad a la constitución de la garantía mobiliaria.
2. Derechos patrimoniales derivados de la propiedad intelectual.

3. Derecho al pago de depósitos de dinero.
4. Acciones, cuotas y partes de interés representativas del capital de sociedades civiles y comerciales, siempre que no estén representadas por anotaciones en cuenta.
5. Derechos a reclamar el cumplimiento de un contrato que no sea personalísimo por el obligado o por un tercero designado por las partes como cumplidor sustituto.
6. En general, todo otro bien mueble, incluidos los fungibles, corporales e incorporales, derechos, contratos o acciones a los que las partes atribuyan valor económico.

De lo anterior podemos destacar, que, respecto a la propiedad intelectual como garantía mobiliaria, el ordenamiento jurídico colombiano, solo permite la garantía mobiliaria sobre los derechos patrimoniales, es decir, que, para el caso de los derechos de autor, solo los derechos patrimoniales del mismo pueden ser dados en garantía, lo cual no incluiría entonces la garantía sobre contratos de edición de una obra, al ser derechos propios de los derechos morales del autor.

Con respecto a la constitución y proceso de ejecución de Garantías Mobiliarias en Colombia, es importante destacar que estas también se constituyen por contrato y por Ley, además, existe un sistema que también registra dichas garantías con el fin de darles publicidad registral.

El proceso de ejecución de Garantías Mobiliarias según la legislación colombiana, también se puede llevar a cabo mediante una ejecución judicial o extrajudicial, sin embargo, la ejecución extrajudicial en la Ley de Garantías Mobiliarias de Colombia es llama “especial”, pero el proceso es muy similar al nuestro.

### **2.7.2. Guatemala**

La Ley de Garantías Mobiliarias en Guatemala, fue creada por el Congreso de Guatemala con el número de decreto 51-2007, y fue creada para “...fomentar el uso de Garantías Mobiliarias

de diversa índole para garantizar adecuadamente las obligaciones crediticias que contraigan las diferentes personas individuales o jurídicas en el país, principalmente de aquellos sectores que, como los micro, pequeños y medianos empresarios, tradicionalmente no han calificado como sujetos de crédito”.

Asimismo, esta Ley en su artículo 3 define la garantía mobiliaria como “el derecho real de garantía constituido por el deudor garante a favor del acreedor garantizado, para garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones del deudor principal o de un tercero”.

La garantía mobiliaria en Guatemala, también se constituye por contrato o disposición de la ley, como así lo señala el artículo 10 de su Ley. Además, también existe un registro de Garantías Mobiliarias el cual se encuentra adscrito al Ministerio de Economía.

Con respecto a los bienes que pueden ser dados en garantía, la Ley de Garantías Mobiliarias de Guatemala ha realizado una lista de dichos bienes, la cual puede contemplar también en el artículo 3, el cual cita:

La garantía mobiliaria se constituye en la forma que establece esta ley:

- a) Sobre bienes muebles corporales, incorporales o derivados;
- b) Sobre bienes inmuebles por incorporación o destino; o,
- c) Sobre los derechos que recaen en los mismos.

El concepto de garantía mobiliaria comprenderá, además, aquellos contratos, pactos o cláusulas comúnmente utilizados para garantizar obligaciones respecto de bienes muebles, tales como la venta con reserva de dominio, los fideicomisos en garantía, la prenda flotante de establecimiento comercial o de fondo de comercio, el descuento de créditos o cuentas por cobrar en los libros del acreedor, el arrendamiento financiero y cualquier otra garantía mueble contemplada en la legislación con anterioridad a la presente ley.

Como lo indica dicho artículo, los bienes inmuebles como lo son los derechos de propiedad intelectual, pueden ser dados en garantía mobiliaria, y esto lo ratifica dicha Ley en su artículo 37. Sin embargo, el artículo 37 de la Ley de Garantías Mobiliarias de Guatemala, no indica expresamente que tipo de derechos pueden darse en garantía, por lo que podríamos deducir que engloba a todos los que se encuentran dentro de esta categoría. Además, este artículo lo único que indica es que los derechos de propiedad intelectual son bienes susceptibles de garantía y que solo existirá en ellos una anotación.

El proceso de ejecución de Garantías Mobiliarias mediante el sistema legislativo guatemalteco, puede darse de forma judicial o voluntario. El sistema de ejecución voluntario, es el que llamamos en nuestro ordenamiento jurídico como extrajudicial e igualmente es pactado por las partes a la hora de suscribir el contrato de garantía.

### ***2.7.3. Honduras***

La Ley de Garantías Mobiliarias en Honduras fue creada por el Congreso Nacional de Honduras, mediante decreto número 182- 2009, y entró a regir el 28 de abril del 2010, y fue creada, para “...fomentar la expansión de las actividades económicas introduciendo un nuevo marco regulatorio que permita a los productores, consumidores y demás agentes económicos reducir los costos de sus transacciones crediticias mediante el uso de nuevas modalidades de crédito garantizado (...)”

En Honduras, la ley fue creada no solo, para aumentar las posibilidades de crédito, sino además con el fin de reducir costos y agilizar los trámites crediticios. Además, su Ley indica que la garantía mobiliaria funciona “...con el fin de garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones, presentes o futuras sin importar la forma de la operación o quién sea el titular de la propiedad”.

Lo preocupante de dicha Ley es que indica que no importa quién sea el titular de la propiedad, lo cual nos indica que por solo la posesión puede darse en garantía un bien.

Asimismo, la garantía mobiliaria también en este país se constituye por contrato o disposición de la ley, y un sistema electrónico para la inscripción y publicidad registral de las mismas.

El artículo 3 de la Ley de Garantías Mobiliaria de Honduras, indica qué tipo de bienes pueden darse en garantía, los cuales se detallan a continuación:

**Artículo 3.- Bienes Garantizadores.** Para garantizar obligaciones presentes y futuras toda persona natural o jurídica podrá, además de los casos contemplados en otras leyes, constituir Garantías Mobiliarias a favor de otra persona natural o jurídica sobre:

I. Bienes corporales;

II. Bienes incorporales;

III. Derechos sobre bienes futuros sobre los que el deudor garante adquiriera derechos con posterioridad a la constitución de la garantía mobiliaria;

IV. Bienes fungibles;

V. Derechos de propiedad intelectual;

VI. Depósitos en cuentas bancarias y cuentas de inversión, según se definen en el numeral IX del Artículo 5 de esta ley; VII. Elementos aislados de la empresa mercantil;

VIII. Acciones y partes sociales representativas del capital de sociedades mercantiles; y, IX. En general todo otro bien, derecho, contrato o acción al que las partes atribuyan valor económico, sean susceptibles de enajenación, según lo establecido en el Artículo 2057 del Código Civil, y no esté prohibido su gravamen por la ley; incluyendo, entre otros, los bienes derivados o atribuibles según se definen en el numeral III del Artículo 5 de esta ley.

El inciso V de dicho artículo indica expresamente los derechos de propiedad intelectual y el artículo 39 de la Ley antes mencionada, indica expresamente los tipos de derechos de propiedad intelectual que pueden darse en garantía, es importante indicar que la redacción es muy

similar a la nuestra, por lo que, en cuanto a derechos de autor, no hace ninguna distinción entre derechos morales y derechos patrimoniales.

El proceso de ejecución de Garantías Mobiliarias en Honduras también se distingue en judicial y extrajudicial, y a pesar de que su Ley no indica expresamente los tipos de ejecución, logran distinguirse, porque el proceso que se desarrolla es muy similar al nuestra, dado que, se realiza mediante la presentación de un formulario de ejecución en el respectivo registro electrónico.

#### **2.7.4. Nicaragua**

La Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua (Ley No. 936), fue creada por la Asamblea Nacional de Nicaragua y publicada el día 25 de octubre del 2016, siendo parte de las leyes nuevas en el tema de Garantías Mobiliarias. Fue creada, para "...promover el acceso al crédito a través de la regulación de todo tipo de Garantías Mobiliarias, mediante la ampliación de los bienes, derechos o acciones que pueden ser objeto de garantías obligacionales en Nicaragua (...).

Al igual que en Costa Rica, en Nicaragua uno de los presupuestos más importantes de la Ley, fue la inclusión de nuevos bienes susceptibles de garantía. La Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua definen en el artículo 7 de la ley, garantía mobiliaria como "...un derecho real constituido sobre bienes, derechos y acciones del deudor o garante a favor del acreedor o de un tercero, para asegurar el cumplimiento de una o varias obligaciones del deudor".

A diferencia de los tipos de constitución de garantía mobiliaria establecidos en Costa Rica, Colombia, Guatemala y Honduras, en Nicaragua la garantía mobiliaria solo es constituida por contrato, y registrada en el Registro Público de Garantías Mobiliarias de Nicaragua.

El artículo 9 de la Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua, establece una lista de bienes y derechos que pueden darse en garantía ante un eventual crédito, lista que se detalla a continuación:

**Artículo 9: Bienes y derechos:** La garantía mobiliaria puede constituirse sobre uno o varios bienes muebles específicos, sobre categorías genéricas de bienes muebles, sobre la totalidad de los bienes muebles del deudor o garante, ya sean presentes o futuros, corporales o incorporales, determinados o determinables, susceptibles de la valoración pecuniaria en el momento de la constitución o posteriormente.

Son susceptibles de ser dados en garantía mobiliaria, los siguientes bienes y derechos:

- 1) Los bienes muebles según las definiciones del Código Civil. En estos casos, la garantía mobiliaria continuará sobre el bien en garantía, aunque este cambie su naturaleza por accesión de mueble a inmueble;
- 2) Los bienes adheridos natural o artificialmente a un bien inmueble sin perder su individualidad, que se encuentren permanentemente afectados a un fin económico u ornamental, y sean susceptibles de remoción o extracción; siempre y cuando no exista una hipoteca previa constituida sobre el bien inmueble al que se adhieren;
- 3) Bienes futuros o aquellos adquiridos con posterioridad a la constitución de la garantía mobiliaria, incluyendo tanto los que tenían existencia en el momento de la constitución de la garantía como aquellos que llegasen a existir con posterioridad. Se incluyen, entre otros, pero no se limitan a bienes en importación, bienes que se transforman en un proceso de fabricación, créditos o cuentas por cobrar, presentes o futuras, o cualquier combinación de todos estos;
- 4) Todos los derechos sobre los bienes de los apartados anteriores;
- 5) Los derechos del canon de arrendamiento sobre bienes inmuebles siempre que se constituya personalmente por parte del arrendador o mediante su autorización expresa;

6) Cualquier bien mueble y cualquier derecho, contrato o acción al que las partes atribuyan valor económico y no esté prohibido su gravamen por la ley o goce de privilegios legales.

De lo anterior, es claro de que, en la lista de bienes susceptibles de garantía mobiliaria en Nicaragua, no se consignan los derechos de propiedad intelectual, a pesar de que, si establece que los bienes incorporeales pueden ser dados en garantía. Asimismo, en las siguientes secciones de la Ley, tampoco se indican este tipo de derechos como bienes susceptibles de garantía, siendo la única Ley que no los señala directamente.

Los procesos de ejecución de Garantías Mobiliarias en Nicaragua son 3: judicial, extrajudicial y arbitraje, incluyendo al arbitraje como forma de ejecución de Garantías Mobiliarias, siendo Nicaragua, no solo el primero en no indicar los derechos de propiedad intelectual como garantía mobiliaria, sino, además, el único país en establecer adicionalmente al arbitraje como proceso de ejecución de este tipo de garantías.

#### **2.7.5. Perú**

La Ley de Garantías Mobiliarias en Perú (Ley No. 28777) fue creada por la Comisión Permanente del Congreso de la República, y publicada el día 1º. de marzo del 2006. La Ley fue creada con el fin de “(...) regular la garantía mobiliaria para asegurar obligaciones de toda naturaleza, presentes o futuras, determinadas o determinables, sujetas o no a modalidad”.

La Ley antes mencionada en su artículo 3, conceptualiza a la garantía mobiliaria como “(...) la afectación de un bien mueble mediante un acto jurídico, destinada a asegurar el cumplimiento de una obligación”. Además, las Garantías Mobiliarias en Perú, al igual que en Nicaragua, solo se constituyen por contrato y deben ser inscritas en el Registro Jurídico de Bienes, cuando se trate de bienes registrables, mientras que cuando se trate de derechos, serán inscritos en el Registro de Contratos.

Una de las características más importantes del sistema de Perú, es que posee dos tipos de Registros, lo cual no posee ninguno de los sistemas antes analizados, ni mucho menos el de Costa Rica. Aunado lo anterior, se hace necesario indicar qué tipo de bienes pueden ser dados en garantía, los cuales se detallan en el artículo 4 de la Ley de Garantías Mobiliaria de Perú, el cual cita:

**Artículo 4.- Bienes muebles comprendidos en esta Ley:** La garantía mobiliaria a que se refiere la presente Ley puede constituirse sobre uno o varios bienes muebles específicos, sobre categorías genéricas de bienes muebles o sobre la totalidad de los bienes muebles del constituyente de la garantía mobiliaria, sean presentes o futuros, corporales o incorporales.

Pueden ser objeto de la garantía mobiliaria:

1. Los vehículos terrestres de cualquier clase.
2. Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación.
3. Las construcciones en terreno ajeno, hechas para un fin temporal.
4. Los materiales de construcción o procedente de una demolición si no están unidos al suelo.
5. Los inventarios, estén constituidos por bienes fungibles o no fungibles.
6. El saldo de cuentas bancarias, depósitos bancarios, cuentas de ahorro o certificados de depósito a plazo en bancos u otras entidades financieras.
7. Conocimientos de embarque o títulos de análoga naturaleza.
8. Las acciones o participaciones en sociedades o asociaciones, aunque sean propietarias de bienes inmuebles.
9. Los derechos patrimoniales de autor, de inventor, de patente, nombres comerciales, marcas y otros similares.
10. Los créditos, con o sin garantía mobiliaria.
11. Los títulos valores de cualquier clase incluyendo aquellos amparados con hipoteca o los instrumentos en los que conste la titularidad de créditos o derechos personales, excepto los cheques.
12. Los bienes muebles futuros.

13. Las pólizas de seguro.
14. El derecho de obtener frutos o productos de cualquier bien.
15. Todo tipo de maquinaria o equipo que conserve su carácter mobiliario.
16. Los derechos a dividendos o a utilidades de sociedades.
17. Todo bien mueble dado en arrendamiento financiero o arrendado.
18. Las concesiones privadas que sean muebles y que no tengan carácter personalísimo.
19. Las naves y aeronaves.
20. Los pontones, plataformas y edificios flotantes.
21. Las locomotoras, vagones y demás material rodante afecto al servicio de ferrocarriles.
22. En general, todos los bienes muebles, registrados o no registrados, excepto las remuneraciones, el fondo de compensación por tiempo de servicios, los warrants y los Certificados de Depósito.

Es importante rescatar, que la Ley de Garantías Mobiliarias de Perú, es una de las más completas y de las más específicas, ya que hace una lista detallada de los bienes susceptibles de garantía mobiliaria. Asimismo, en el inciso 9, indica que solo los derechos patrimoniales de los derechos de autor y demás derechos de propiedad intelectual pueden ser dados en garantía, lo cual la hace similar a la Ley de Garantías Mobiliaria de Colombia, siendo los únicos dos sistemas que hacen esta distinción entre los tipos de derechos de Propiedad Intelectual.

Los procesos de ejecución de Garantías Mobiliarias en Perú también son dos: judicial y extrajudicial. Desarrollando detalladamente cada etapa de dicho proceso.

Es claro que, el sistema más completo de Garantías Mobiliarias lo tiene Perú y, por lo tanto, es uno de los modelos por seguir de garantía mobiliaria, es el único sistema que establece una calificación registral por parte de ambos registros (Registro Jurídico de Bienes y Registro de Contratos), además de una lista tan concreta de bienes como garantía.

## 2.8. Responsabilidad

La responsabilidad nace del deber de resarcir un daño provocado, es decir, que al producir un daño, se tiene el deber de reparar los perjuicios derivados de la conducta realizada. Nuestro Código Civil establece este deber, indicando en el artículo 1045: “Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios”.

Asimismo, la Sala Primera mediante Resolución número 320, de las 14 horas 20 minutos, del 9 de noviembre de 1990, ha señalado:

Mediante la responsabilidad civil se atribuye a un sujeto la obligación de reparar, indemnizar o compensar (caso este último del daño moral), un daño infringido a la esfera jurídica de otro sujeto, como consecuencia de un acto o una actividad realizada por aquél. Esta responsabilidad se divide en responsabilidad subjetiva y responsabilidad objetiva, de acuerdo con el criterio de imputación que se utiliza en cada caso: en el primero, la voluntad del deudor, que actúa en forma culpable; en el segundo, criterios objetivos, tales como el riesgo, expresamente establecidos por ley. También suele ser dividida en contractual y extracontractual, según provenga del incumplimiento del deber general de no causar daño a los demás

Por lo tanto, siempre existe este deber; sin embargo, la forma en la que se produce dicho deber es distinta, es por este motivo que nace la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual.

La responsabilidad civil contractual, se origina cuando una de las partes incumple o cumple de una forma no prevista o que no se encontraba del tiempo acordado, una obligación de tipo contractual o legal, es decir, aquella que nace de una obligación contraída por ambas partes. Además, esta obligación nace de la aplicación del artículo 702 del Código Civil, que cita:” El

deudor que falte al cumplimiento de su obligación, (...) será responsable por el mismo hecho de los que ocasione a su acreedor, a no ser que la falta provenga de hecho de fuerza mayor o caso fortuito”

Según Luis Carlos Plata “La responsabilidad contractual es la proveniente de la transgresión de una cláusula particular, de una norma jurídica de observancia individual, de un contrato u otro acto jurídico de Derecho Privado”. (2010, p. 109).

Dado lo anterior, si el deudor de una obligación contractual no cumple con las estipulaciones previamente acordadas, puede causar un perjuicio directo al acreedor, quien no tiene el deber de soportar dicho perjuicio y, por lo tanto, el deudor tiene el deber de reparar.

A diferencia de la responsabilidad civil contractual, la responsabilidad de tipo extracontractual nace ante la violación de una norma general, es decir, que la responsabilidad extracontractual se genera por la ejecución de una conducta humana irrespetando el principio de diligencia y, por lo tanto, genera un daño.

Este tipo de responsabilidad ha sido ampliamente desarrollada por la Sala Primera, en la Resolución No. 320, de las 14 horas 20 minutos, del 9 de noviembre de 1990, mediante la cual se señaló que la responsabilidad civil extracontractual:

(...) recae sobre quien, fuera de toda relación contractual previa, ha causado un daño en la esfera jurídica de otro sujeto, por culpa, o por medio de la puesta en marcha de una actividad riesgosa o creación de un riesgo social. Esta responsabilidad no nace del incumplimiento de un vínculo determinado, sino de la violación del deber general de no dañar a los otros.

Dado lo anterior, queda clara la distinción entre ambos tipos de responsabilidad, dado que, por un lado, para que se logre concretar la responsabilidad civil contractual, se necesita de un contrato, es decir, un acuerdo previo que haya sido incumplido; mientras que, desde el punto de

vista de la responsabilidad civil extracontractual, no debe existir acuerdo, ya que se genera por la falta de cuidado al ejecutar algún tipo de conducta que genera un daño, al haber violentado una norma general.

### ***2.8.1. La conducta como elemento necesario para la existencia responsabilidad***

La existencia de responsabilidad depende de la materialización de un acto humano, y que dicho acto provoque un daño y, por lo tanto, efectos jurídicos respecto de terceros. Sin embargo, no siempre el acto o conducta que genera responsabilidad civil, se origina por acción, ya que, muchas veces, dicha responsabilidad se genera por omisión.

Asimismo, se ha desarrollado por la doctrina que para que se genere la responsabilidad civil, ya sea por acción u omisión, siempre debe existir un elemento que lo distinga, por este motivo, se ha dicho que los elementos de la conducta son 2: La culpa y el dolo.

*Culpa:* Todo ser humano tiene la facultad de decidir qué tipo de comportamiento utilizar en determinadas situaciones, por lo tanto, se dice que por dicha libertad debe pagar las consecuencias. Dado lo anterior, todo comportamiento que genere un daño a un tercero, debe ser reparado, porque el ser humano elige la situación y la forma de actuar frente a ella.

*Dolo:* El dolo se produce cuando el sujeto que realiza la conducta que genera un daño y, por lo tanto, provoca el deber de repararlo, tiene pleno conocimiento de estar atentando contra un derecho.

Además del dolo y la culpa como elementos necesarios para que la conducta genere responsabilidad civil, es necesaria la existencia de un daño, por lo que es importante establecer para efectos de la presente investigación el concepto y características esenciales del daño.

### 2.8.2. *Concepto de daño y características*

El daño siempre va a existir si hay una lesión al patrimonio de una persona, y este daño se ha definido como "...una situación fáctica desfavorable derivada de la acción u omisión de otro. Para ser indemnizable, la pérdida debe reunir ciertos atributos (certeza, injusticia y subsistencia), así como encuadrar dentro de alguna de las categorías indemnizatorias acuñadas por la ley y por la jurisprudencia." (Torrealba. 2010, p. 58)

Asimismo, el daño tiene una doble percepción, una percepción fáctica y una normativa. Desde el punto de vista de la percepción fáctica, se dice que el daño produce una modificación de la forma normal en la que se encontraban las cosas para la persona que sufrió el daño, es decir, existe una alteración de la realidad actual por parte de la víctima.

Con respecto al punto de vista normativo, este señala que no toda modificación de la realidad de la persona que sufre el daño se encuentra tipificada y, por lo tanto, no siempre se puede tener como un daño indemnizable, por lo que, en estos casos, el análisis del daño y la valoración de su indemnización le corresponde a los órganos jurisdiccionales.

Asimismo, para que el daño sea valorado como tal, debe cumplir con ciertas características, las cuales se detallan a continuación:

*Daño cierto, real y efectivo:* Esto quiere decir que el daño no puede ser eventual ni hipotético, es decir, que esté basado en conjeturas, ya que, como lo indica la Sala Primera en su resolución No. 61, de las 15 horas 20 minutos, del 23 de julio de 1997: "(...) no puede estar fundado en realizaciones supuestas o conjeturales. El daño no pierde esta característica si su cuantificación resulta incierta, indeterminada o de difícil apreciación o prueba; tampoco debe confundirse la certeza con la actualidad, pues es admisible la reparación del daño cierto, pero futuro (...)"

*Existencia de una lesión:* La lesión se produce cuando hay un daño al patrimonio y los intereses de una persona y esto, a su vez, afecta a otros, es decir, la lesión implica la presencia de un damnificado directo y uno o varios indirectos.

*Relación de causalidad:* El daño necesariamente debe ser una consecuencia directa de una conducta o comportamiento de una persona con respecto a una determinada situación, es decir, que si el hecho fue generado por una causa distinta o ajena a la persona que se le imputa, no existe responsabilidad de reparar el daño.

Dado todo lo anterior, es claro de que para la existencia de responsabilidad por parte de una persona debe existir una conducta, cuyo elemento principal puede ser el dolo o la culpa, y además debe existir un daño, que debe cumplir con ciertas características específicas para que sea calificado como tal y, por lo tanto, para que el afectado, logre la reparación de la lesión a su patrimonio y a sus intereses, así como de aquellos afectados indirectos.

### ***2.8.3. La responsabilidad por la infracción de derechos de autor***

La responsabilidad por la infracción a los derechos de autor, también debe cumplir con las características generales de la responsabilidad civil y, además, debe demostrarse la existencia de dicha infracción, con el fin de poder denunciar.

Además de lo anterior, una particularidad de la responsabilidad por la infracción de derechos de autor, es que la conducta esté íntimamente ligada a una obra, y esta también puede ser provocada por dolo y culpa; sin embargo, la mayoría de las infracciones a los derechos de autor se da por conducta con dolo.

La infracción a los derechos de autor, así como las vías judiciales para solicitar la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios, se encuentra regulada en nuestro país por la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, y dicha ley en sus artículos 52 al 60 establece los tipos de delitos que pueden cometerse contra los

derechos de autor y derechos conexos; sin embargo, las infracciones se han clasificado de la siguiente forma:

*Infracción al Derecho Moral del Autor:*

1. Publicación de una obra sin autorización de su titular.
2. Registro de una obra por una persona ajena al titular, o con indicación falsa del editor.
3. Modificación del título o texto de una obra.

*Infracción a los Derechos Patrimoniales del Autor:*

1. Reproducción de una obra, sin autorización del titular.
2. Venta de reproducciones de una obra sin autorización del titular.
3. Ejecución mediante obras teatrales, musicales, etc.; de una obra sin autorización de su titular.

Las listas de infracciones mencionadas anteriormente, se identifican principalmente, porque son llevadas a cabo por personas completamente ajenas a la obra, es decir, son infracciones ejecutadas por personas que no tienen ningún tipo de contrato de cesión o licencia de la obra como, por ejemplo, la venta de CD por parte de una persona diferente a aquella que tiene los derechos patrimoniales de reproducción de una obra musical.

Sin embargo, también se han establecido los parámetros por seguir en el caso de la infracción de los derechos patrimoniales y morales de una obra, cuando los titulares de licencias o contratos son los que ejecutan dichas infracciones, las cuales se analizarán a continuación:

### ***2.8.3.1. Conductas que atentan contra los derechos patrimoniales del autor***

Las infracciones a los derechos patrimoniales del autor se producen cuando una persona contratante o no de dichos derechos, se apropia de una potestad que no le pertenece, o se extralimita en el ejercicio de los derechos que si le fueron cedidos, es decir, se trata de una conducta de tipo usurpatoria, ya que se desarrolla sin el consentimiento del titular de los derechos patrimoniales, obteniendo beneficios económicos por medio de una explotación ilegítima de dichos derechos.

Dado lo anterior, de acuerdo con los derechos patrimoniales que pueden ser explotados, se han clasificado las infracciones a dichos derechos, los cuales se analizarán a continuación:

*La facultad de reproducción:* Como ya se ha mencionado, la reproducción de una obra es la fijación de la misma en un medio de tipo material, o la obtención de copias o reproducciones de la misma, además, con respecto a este derecho, el artículo 11 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, cita: “Las obras literarias o artísticas, publicadas en revistas o periódicos, no pueden ser reproducidas sin la autorización del autor”.

Por lo anterior, el consentimiento del autor es indispensable para la reproducción de obras literarias, y en caso de que este derecho haya sido cedido a un tercero, este es el que debe dar consentimiento para la explotación de la obra, esto al ser el titular de este tipo de derechos, por lo que en el caso de que un tercero reproduzca la obra sin ningún tipo de autorización, estaría infringiendo este derecho y, por lo tanto, estaría llevando a cabo uno de los delitos en la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, la cual en su artículo 54 señala: “**Artículo 54.- Reproducción no autorizada de obras literarias o artísticas o fonogramas.** Quien fije y reproduzca obras literarias o artísticas o fonogramas protegidos, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, será sancionado de la siguiente manera (...)”.

*La facultad de comunicación pública:* Anteriormente, se ha desarrollado el derecho a la comunicación pública de la obra, que consiste en la decisión del autor sobre el conocimiento por parte de terceros de su obra de una forma distinta, es decir, por medio de una obra musical, revista, coreografía, etc. Al respecto, la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, en su artículo 78 inciso, el cual ya hemos citado, se ha referido a las facultades de autorización y prohibición del autor sobre la puesta a disposición del público de su obra.

Dado lo anterior, surge la siguiente pregunta ¿Qué pasó cuando el autor desea mantener bajo su custodia la obra original y un tercero la pública por un medio diferente? En el caso de que un tercero publique una obra sin el consentimiento del autor, violentaría lo dispuesto en el artículo 78 antes señalado, y, por lo tanto, cometería el delito establecido en el artículo 51 y 52 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, los cuales citan:

**Artículo 51.- Representación pública, comunicación o puesta a disposición del público, sin autorización, de obras literarias o artísticas.** Quien represente o comunique al público obras literarias o artísticas protegidas, directa o indirectamente, ya sea por medios alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras, en tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento en que ellos elijan, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, será sancionado de la siguiente manera (...)

**Artículo 52.- Comunicación o puesta a disposición del público de fonogramas, ejecuciones e interpretaciones o emisiones, sin autorización.** Quien comunique al público, ya sea por medios alámbricos o inalámbricos, fonogramas o emisiones, incluidas las satelitales, protegidas por la Ley de derechos de autor y derechos conexos, N.º 6683, de 14 de octubre de 1982, y sus reformas, o quien ponga a disposición del público dichos fonogramas, ejecuciones e interpretaciones o emisiones, en tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras

desde el lugar y en el momento en que ellos elijan, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, será sancionado de la siguiente manera (...)

Además, es importante tener en cuenta, que el autor siempre conserva derechos sobre la obra cuando cede los derechos de comunicación de la misma, por lo que, aunque haya dado su consentimiento para la difusión de su obra por un medio distinto, puede retractar y, por lo tanto, prohibir la ejecución.

*La facultad de distribución:* La distribución es el ofrecimiento al público de ejemplares de la obra, ya sea por venta, alquiler o préstamo. El derecho de distribución y las facultades que conlleva pueden verse en varios artículos de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, entre ellos los artículos 16, 78, 82 y 86.

Asimismo, la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, sanciona a todo aquel que distribuya ejemplares de una obra de forma fraudulenta, lo cual se consigna en el artículo 59 de dicha Ley:

**Artículo 59.- Venta, ofrecimiento, almacenamiento, depósito y distribución de ejemplares fraudulentos.** Quien venda, ofrezca para la venta, almacene, distribuya, guarde en depósito, importe o exporte ejemplares fraudulentos de una obra literaria o artística, o fonograma, de modo que se afecten los derechos que la Ley de derechos de autor y derechos conexos, N.º 6683, de 14 de octubre de 1982, y sus reformas, confiere al titular, será sancionado de la siguiente manera (...)

Además, es importante recordar, que también viola este derecho y, por lo tanto, el artículo antes mencionados, aquel titular del derecho de distribución cedido, cuando distribuye ejemplares de la obra, y el autor previamente le había indicado que no lo hiciera, ya que el autor sigue teniendo derechos exclusivos sobre la obra, y esto incluye el retractarse sobre la distribución de ejemplares de la obra aun cuando ya haya cedido este derecho.

Al respecto, la Dirección Nacional de Derechos de Autor de Colombia, ha señalado lo siguiente:

Quien pretenda vender obras protegidas por el derecho de autor, colocando mediante este acto a disposición del público una cantidad determinada de ejemplares o copias de la obra, debe obtener del autor o titular de derechos la correspondiente autorización para el efecto. Por su parte, corresponderá al titular de los derechos patrimoniales sobre la obra audiovisual, o su representante, dar dicha autorización para la venta o alquiler. Esta autorización, que debe ser impartida de forma previa y expresa, puede realizarse a título gratuito u oneroso según lo determine el propio titular. Si se autoriza mediante el pago de una suma de dinero, el monto será fijado libremente, por la parte en cada caso en particular, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad.

*La facultad de transformación:* La transformación de una obra consiste en la creación de obras derivadas a partir de una principal, lo cual podría ser una traducción, arreglo o adaptación. En la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos este derecho solo se menciona en el artículo 1 párrafo primero que indica:

(...) Por “obras literarias y artísticas”, en adelante “obras”, deben entenderse todas las producciones en los campos literario, científico y artístico, cualquiera que sea la forma de expresión, tales como: (...) y las obras derivadas como las adaptaciones, las traducciones, los arreglos musicales y otras transformaciones de obras originarias que, sin pertenecer al dominio público, hayan sido autorizadas por sus autores (...)

Es claro de que en la Ley siempre prevalece el consentimiento por parte del autor para cualquier tipo de modificación, venta, alquiler, edición, difusión, etc. Además del artículo antes mencionado, la Ley, en el artículo 16, también menciona a las traducciones y adaptaciones como parte de los derechos patrimoniales del autor que pueden ser cedidos.

Con respecto a las sanciones por el arreglo, adaptación o traducción de una obra, la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual establece en su artículo 58 lo siguiente:

**Artículo 58.- Adaptación, traducción, modificación y compendio sin autorización de obras literarias o artísticas.** Quien adapte, transforme, traduzca, modifique o compile obras literarias o artísticas protegidas, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de uno a cinco años o multa de cinco a quinientos salarios base.

No será punible la utilización de obras literarias o artísticas, en la medida requerida, para cumplir fines ilustrativos para la enseñanza, por medio de publicaciones, emisiones de radio o grabaciones sonoras o visuales, con tal de que esa utilización sea conforme a los usos debidos y se mencione la fuente y el nombre del autor, si el nombre figura en la fuente.

Dado lo anterior, la Ley establece una excepción a la adaptación, modificación o traducción de una obra, indicando la enseñanza por encima de los derechos de autorización del autor, siempre y cuando se realice de acuerdo con los usos debidos, pero ¿Qué debe entenderse como uso debido? La Ley no es clara en este sentido, por lo que debe entenderse que siempre y cuando la modificación, adaptación y traducción se realice con fines de enseñanza y no con fines de explotación de la obra, no incurre en trasgresión de los derechos patrimoniales de transformación y, por lo tanto, no amerita sanción.

### ***2.8.3.2. Conductas que atentan contra los derechos morales del autor***

Las conductas que de una u otra forma atentan y, por lo tanto, violentan los derechos morales del autor, son llevadas a cabo por personas que no requieren un beneficio económico,

sino que su única consecuencia es la afectación directa de la relación que tiene el autor con la obra.

En virtud de lo anterior, es necesario analizar la infracción por este tipo de conductas a los derechos morales del autor, es decir, la divulgación, la paternidad de la obra y la integridad de la obra.

*El derecho de divulgación:* Consiste en la facultad del autor de decidir si da a conocer su obra o si en cambio la mantiene en su esfera personal. El derecho de divulgación tiene una relación directa con los derechos patrimoniales, ya que si el autor decide mantenerla en su esfera personal es porque no desea explotar económicamente la obra y, por lo tanto, no tiene sentido ceder dichos derechos.

Dado lo anterior, para que exista una infracción a este derecho, la obra debe salir de la esfera personal del autor, pero como consecuencia de la exteriorización de un tercero como, por ejemplo, un autor que escribe un libro; sin embargo, lo quiere para su colección sin necesidad de que el público lo conozca, y entonces un tercero, se da cuenta de su existencia y la da a conocer al público por medio de la reproducción de ejemplares.

En nuestro país, la Ley de Procedimientos de Observancia en su artículo 51 sanciona a aquellos que pongan a disposición del público una obra sin la autorización del autor, sin embargo, existen también casos en los que el autor brinda su consentimiento para la difusión de la obra y el titular de los derechos cedidos para dicho fin no lo hace, es decir, omite dicho deber, por lo que en este caso no se aplicaría una sanción de tipo penal, sino de tipo civil, debido a que existe un incumplimiento contractual por parte del titular de los derechos cedidos y, por lo tanto, este debe indemnizar al autor por los daños y perjuicios ocasionados.

*El derecho de paternidad de la obra:* El autor decide si desea que lo reconozcan en la obra como el autor, o si desea indicar solamente un seudónimo o que la obra sea anónima, en esto consiste dicho derecho, en la decisión del autor de identificarse como autor de la obra.

En virtud de lo anterior, este derecho también tiene relación con los derechos patrimoniales y le brinda al titular de los derechos cedidos una obligación de hacer o una obligación de no hacer, es decir, que si el autor desea que su nombre se reconozca en la obra y el titular de los derechos cedidos, lo omite, genera responsabilidad por parte de este último al autor. También esta responsabilidad se genera en sentido contrario, es decir, cuando el autor desea que la obra sea anónima y el titular de los derechos de edición, omite dicha solicitud y consigna el nombre del autor en la obra.

Asimismo, la omisión o la consignación del nombre del autor, también puede darse por conducta con culpa, es decir, cuando el titular del derecho de edición excluye o consigna el nombre del autor haciendo caso omiso de lo pactado entre ambos, por una falta al deber de cuidado.

Aunado a lo anterior, la paternidad de la obra también puede violentarse por medio del plagio, lo cual, según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, puede definirse como "...el acto de copiar una obra, entera o parcialmente, pretendiendo ser su autor original". La Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual señala la sanción en su artículo 57 para este tipo de actuaciones: "**Publicación como propias de obras ajenas.** Quien publique, como propias o de otro autor, obras ajenas protegidas a las cuales se les haya cambiado o suprimido el título o se les haya alterado el texto, será sancionado de la siguiente manera (...)"

Igualmente, la Ley antes mencionada, establece medidas contra aquellos supuestos en los cuales una persona registra una obra como suya, siendo propiedad de otro autor, lo cual también violenta los derechos morales del autor y sobre todo dicha relación de este con la obra, la Ley en su artículo 53 cita:

**Artículo 53.- Inscripción registral de derechos de autor ajenos.** Será sancionado con prisión de uno a cinco años o multas de cinco a quinientos salarios base, quien inscriba como suyos, en el Registro Nacional de Derechos de Autor y

Derechos Conexos, obras literarias o artísticas, fonogramas, interpretaciones o ejecuciones fijadas o no, o emisiones, incluidas las satelitales, protegidos por la Ley de derechos de autor y derechos conexos, N. ° 6683, de 14 de octubre de 1982, y sus reformas, si son derechos ajenos.

*El derecho de integridad de la obra:* Este derecho evita la modificación o alteración de una obra sin el consentimiento del autor, por lo que el autor puede oponerse ante cualquier mutilación que haya sufrido su obra.

Martínez Espín ha indicado que el objeto de este derecho es "...la protección de la obra en la misma forma y sustancia elegida por el autor, incluso después de haberla vendido, o de haber autorizado su explotación, exhibición pública o custodia. (1996,p. 101).

Dado lo anterior, la modificación de dicha obra, también incluye la mutilación del soporte físico en el que se encontraba, por ejemplo, en el caso de que un autor autorice la exhibición de unos cuadros en un museo, y que, al haber pasado el tiempo acordado para su exhibición, las devuelva a su autor con los marcos de los cuadros de pintura dañados. En este caso, el autor de la obra puede solicitar la indemnización por los perjuicios ocasionados.

*El derecho de retracto:* Este derecho consiste en la facultad del autor de retirar su obra de circulación o de suspender cualquier forma de ejecución de dicha obra que se esté desarrollando mediante una forma distinta al género original de la obra, aunque esta haya sido autorizada previamente por el autor.

Aunado a lo anterior, si el autor de la obra retira su obra de circulación o suspende la ejecución de cualquier medio que la reproduzca, y desea volver a explotarle de esas formas, debe brindarles a los anteriores titulares de dichos derechos una cesión preferente respecto de terceros.

Con respecto a la infracción a este derecho, esta puede dar cuando existe una relación contractual de un tercero con el titular de los derechos patrimoniales cedidos por el autor, y esta

infracción se origina cuando este tercero a pesar de la voluntad de retiro o suspensión del autor de la obra, de igual forma la hace pública o continua con la ejecución de la obra por otro medio.

Es claro de que las infracciones a los derechos de autor siempre van a generar responsabilidad por parte de quien causa el daño, así como el deber de reparar dicho daño, muchas veces, mediante la indemnización de daños y perjuicios.

Asimismo, es importante indicar que nuestra Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual engloba las sanciones por la infracción de dichos derechos y, por consiguiente, su persecución es efectiva, sin embargo, con los nuevos cambios en el ordenamiento jurídico y la ampliación del mismo mediante la creación de nuevas leyes ¿Es posible indicar que realmente todo tipo de responsabilidad por la infracción a estos derechos se encuentra tipificada? Esto es una situación que se analizará más adelante.

### **CAPÍTULO III METODOLOGÍA JURÍDICA**

En el siguiente capítulo, se establece la metodología que va a utilizarse para la presente investigación. De tal manera se procederá a describir en forma amplia y detallada todos aquellos elementos que se asocian de manera directa a la metodología de investigación que debe seguirse en este estudio, entre los que se toman en cuenta: definición del tipo de investigación jurídica y metodológica, sujetos o fuentes de investigación, unidades de análisis, procesos para la recolección de datos, instrumentalización y tratamiento de la información.

### **3.1 Tipo de investigación jurídica**

#### ***3.1.1. Dogmática y empírica***

El tipo de investigación jurídica utilizada es mixto, porque es una combinación entre el tipo de investigación dogmático y empírico, por lo que se hace necesario definir ambos tipos de investigación y la consecuencia de su mezcla.

El tipo de investigación dogmática o teórica es definida por Carlos Manuel Villabella como aquella que “(...) se desarrolla sobre objetos abstractos, que no se perciben sensorialmente, y cuya materia prima son datos indirectos, no tangibles; especulativos; a esos efectos, se emplean métodos del pensamiento lógico, tiene un fin cognitivo, y su propósito es la reconstrucción del núcleo teórico de la ciencia” (2015, p. 926).

Dado lo anterior, la investigación de tipo dogmática o teórica, recopila información de libros, revistas, y demás, para realizar una interpretación con base en la lógica de la información compilada y, de esta forma, desarrollar una teoría.

Con respecto al tipo de investigación empírica, esta se define como aquella cuyo “(...) propósito es abordar el tema de estudio por medio de sus propiedades y manifestaciones observables, por lo cual se centra en recolectar datos, cuantificar magnitudes y hacer análisis estadísticos. Tiene la finalidad de medir y verificar hipótesis (...)” (Villabella, 2015, p. 927).

Al combinar ambos tipos de investigaciones jurídicas, obtenemos como resultado un tipo mixto, caracterizado por ser “(...) aquella que en un mismo proceso trabaja sobre teoremas, conceptos, principios o leyes, y a la par, estudia empíricamente el objeto (...)” (Villabella, 2015, p. 927).

La aplicación de este tipo de investigaciones en la presente, se evidencia en el análisis de la doctrina y leyes respecto de la propiedad intelectual, específicamente, los derechos de autor.

Asimismo, las Garantías Mobiliarias se desarrollaron no solo de acuerdo con nuestra legislación vigente, sino, además, teniendo en cuenta las leyes de Garantías Mobiliarias de los países miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA).

La investigación de tipo empírica, se ve reflejada en las entrevistas, en la cuales, logra evidenciarse el estado actual de las Garantías Mobiliarias en Costa Rica y, por lo tanto, logra obtener una visión más clara de su aplicación por medio de los registros encargados de su aplicación.

Es claro de que con la combinación de ambos tipos de investigaciones jurídicas, no solo se logra un análisis integral de las implicaciones jurídicas de los diferentes institutos jurídicos analizados, sino, además, logra evidenciarse y esclarecerse el problema de investigación planteado, ya que, al no existir actualmente jurisprudencia para el caso concreto, debe considerarse a las entrevistas como un método de estudio e interpretación.

### **3.2. Tipo de metodología**

#### ***3.2.1. Enfoque de la investigación***

El tipo de enfoque de la presente investigación es de tipo cualitativo, ya que este se caracteriza por utilizar la recolección y análisis de datos e información, para lograr una interpretación propia del problema planteado, es decir, existe un determinado tema o problema que se debe descubrir, desarrollar, construir e interpretar con el fin de crear una propia noción de esa realidad.

Dado lo anterior, el enfoque cualitativo se caracteriza por cambiar la realidad que se tiene de un determinado tema, como consecuencia de la recolección de información, esto quiere decir, que admite enfoques subjetivos, porque la perspectiva final, se deriva de una interpretación.

A diferencia del enfoque de tipo cuantitativo, en el que se analizan datos medibles y observables, en el tipo de enfoque utilizado en la presente investigación, la *literatura* y comprensión juegan un papel importante, porque la información nunca proviene de datos estadísticos que deban ser analizados, sino, al contrario, se refiere a información, que logre esclarecer el tema elegido de una forma más conceptual y teórica.

Asimismo, respecto a la diferencia entre ambos enfoques, Rojas ha indicado lo siguiente: “(...) los métodos cuantitativos son de uso más tradicional y su meta básica es la de demostrar numéricamente la relación o el efecto de la circunstancia investigada y en los métodos cualitativos habrá que preocuparse más por las valoraciones u opiniones que hagan los sujetos o las fuentes investigadas.” (p. 59)

La recolección de datos en el enfoque cualitativo, se logra por medio de tres categorías: Observación directa, entrevistas y empleo de documentos.

Dado lo anterior, en la presente investigación, logra evidenciarse el enfoque cualitativo en el análisis realizado con respecto de nuestras leyes, aquellas que han evolucionado según los años para dar mayor contenido a la protección de ciertos derechos, que no solo no existían, sino además que no se conocían; además, se analiza de forma comparativa el ordenamiento jurídico costarricense respecto de otros países como lo son Guatemala, Perú, Nicaragua, etc.

Además, este tipo de enfoque, permitió buscar una mejor interpretación de la realidad jurídica de las Garantías Mobiliarias por medio de entrevistas, siendo uno de los métodos más comunes y efectivos para la recolección de datos.

### ***3.2.2. Tipo de investigación***

La investigación es de tipo exploratorio, la cual se caracteriza por desarrollar y analizar un tema desconocido o poco conocido, es decir, este tipo de investigaciones se realizan cuando

quiere formularse hipótesis sobre una realidad o un determinado tema, por la poca información que se tiene al respecto.

Dado lo anterior, y para el caso concreto, pretende realizarse un análisis general de la Ley de Garantías Mobiliarias aplicada a la Propiedad Intelectual, ya que las Garantías Mobiliarias en Costa Rica no han sido lo suficientemente estudiadas, al aparecer a partir del 2014 mediante su publicación en La Gaceta, además, su aplicación a los Derechos de Propiedad Intelectual ha sido analizada por varios expertos, sin embargo, no se han realizado estudios más completos sobre sus implicaciones en nuestra esfera jurídica, es por este motivo que el tipo de investigación exploratoria es la más adecuada para la presente.

Malhotra define a la investigación exploratoria por ser el “(...) diseño de investigación que tiene como objeto primario facilitar una mayor penetración y comprensión del problema que enfrenta el investigador (...)” (1997. p. 87).

Es claro de que lo que se busca es que mediante la recolección de datos se desarrolle una hipótesis, para esclarecer el problema de investigación, el cual busca estimar jurídicamente los daños provocados por la ejecución de Garantías Mobiliarias, que se encuentran constituidas sobre Derechos de Propiedad Intelectual, específicamente los Derechos de Autor.

Asimismo, Hernández, Fernández y Baptista, también se han referido a la investigación de tipo exploratorio, definiéndola como aquella que tiene como propósito “(...) examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no se han abordado antes; o también sí desea abordarse dicho problema desde nuevas perspectivas. Este tipo de estudio permiten acercarse a un tema “novedoso” (2004, p. 114).

Actualmente, en Costa Rica, no existe un análisis de este tipo, ni existe jurisprudencia al respecto, es por este motivo que se hace necesario explorar, construir, desarrollar e interpretar los datos generales encontrados, no solo a nivel nacional, sino internacional, para crear una intimidad

con el tema y problema de investigación, así como lograr que, en un futuro, otros investigadores se familiaricen de forma rápida y eficiente con esta realidad.

### 3.3. Unidades de análisis o variables

Las unidades de análisis siempre van a ser la base para distinguir el objeto de la investigación y, sobre todo, para poder llegar a la hipótesis final del problema planteado.

Según Hernández, las unidades de análisis son los sujetos “que van a ser medidos” (2003. p. 117), por lo que, para el caso concreto, las unidades de análisis tienen relación con los objetivos específicos, porque es por medio de estos que logra desarrollarse o analizarse los aspectos necesarios para la construcción de la hipótesis.

Dado lo anterior, con base en los objetivos específicos planteados, se establecen las siguientes unidades de análisis:

<b>Objetivos de Investigación</b>	<b>Unidades de Análisis</b>	<b>Indicadores</b>
<i>Objetivo 1</i> Conceptuar el derecho de autor como garantía en el marco de la nueva Ley de Garantías Mobiliarias y su consecuente proceso de ejecución.	Los Derechos de Propiedad Intelectual, específicamente los Derechos de Autor, así como las Garantías Mobiliarias.	Conceptualizaciones y características propias de los Derechos de Autor como Derecho de Propiedad Intelectual. El Sistema de Garantías Mobiliarias, su constitución y ejecución vista desde la Ley y la opinión de expertos.

<p><i>Objetivo</i> 2</p> <p>Comparar la legislación internacional existente con respecto a las Garantías Mobiliarias.</p>	<p>Las Garantías Mobiliarias como instituto jurídico internacional.</p>	<p>Leyes de Garantías Mobiliarias a nivel internacional, constitución, bienes dados en garantías y su proceso de ejecución.</p>	
<p><i>Objetivo</i> 3</p> <p>Determinar la existencia del daño en la ejecución de Garantías Mobiliarias constituidas en derechos de autor.</p>	<p>Régimen de Responsabilidad Civil e Infracciones a los Derechos de Autor.</p>	<p>Elementos para la configuración de la responsabilidad civil y su consecuente relación con la ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor.</p>	
<p><i>Objetivo</i> 4</p> <p>Crear una propuesta normativa para la inscripción y</p>	<p>El Daño y Responsabilidad Civil por la ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor.</p>	<p>Existencia del daño y por ende responsabilidad civil.</p> <p>Soluciones seguras ante la ejecución de este tipo de garantías en derechos intangibles, específicamente los derechos de autor.</p>	

ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor.		
--	--	--

### 3.4. Proceso para la recolección de datos

Actualmente en Costa Rica, la Propiedad Intelectual y específicamente los derechos de autor, no han sido desarrollados en sus grandes rasgos por ningún autor nacional, por lo que el único respaldo es la Ley, es por este motivo que se tuvo que acudir a doctrina internacional, la cual ha logrado desarrollar de forma amplia los derechos de autor y la Propiedad Intelectual desde todas las perspectivas en las cuales merece ser investigada.

Asimismo, la Ley de Garantías Mobiliarias es una ley que entró en vigencia hace aproximadamente dos años, por lo que, a hoy, no se tiene jurisprudencia al respecto y, por lo tanto, se tuvo que recurrir a las entrevistas, las cuales lograron demostrar la puesta en práctica de la Ley por medio de nuestro Registro Nacional.

Las Garantías Mobiliarias también fueron analizadas en su ámbito internacional, dado que la mayoría de leyes de Garantías Mobiliarias existentes, forman parte del ordenamiento jurídico de algunos países miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA), quienes tomaron como referencia la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias; sin embargo, cada ley fue adaptada al ordenamiento jurídico de cada país, por lo que se hizo necesaria su comparación con la nuestra.

Dado lo anterior, la recolección de datos se basó en el análisis de doctrina internacional, nuestro ordenamiento jurídico, el ordenamiento jurídico internacional respecto del instituto jurídico de las Garantías Mobiliarias y las entrevistas.

### **3.5. Fuentes de información**

#### ***3.5.1. Fuentes primarias***

Las fuentes primarias son necesarias para el desarrollo de la investigación y esenciales en la recolección de datos, ya que estas se caracterizan por proveer información recolectada por el autor sin necesidad de recurrir a otra fuente, es decir, el autor suministra la información que fue recolectada por este.

Cabrera define las fuentes primarias como aquellas que “(...) contienen información nueva y original, que no ha sido sometida a ningún tratamiento posterior. (2010)

Dado lo anterior, las fuentes primarias utilizadas en la presente investigación son libros y entrevistas, ya que ambos tipos de fuentes, se caracterizan brindar una perspectiva real, teórica y práctica de las Garantías Mobiliarias y la Propiedad Intelectual en general.

#### ***3.5.2. Fuentes Secundarias***

Las fuentes secundarias, se caracterizan por ser aquellas que ya han sido recogidas por otros, es decir, el tema fue investigado por otros y sus datos fueron recolectados por otros, pero el autor los toma para realizar una interpretación de estos.

Cabrera también define este tipo de fuentes y señala que son “(...) el resultado de las operaciones que componen el análisis documental. Es decir, alguien ha trabajado sobre el contenido de las mismas. Permiten el conocimiento de documentos primarios a partir de diversos puntos de acceso. (2010)

Las fuentes secundarias utilizadas en la presente investigación son libros, ya que algunos de ellos refieren a documentos primarios, es decir, realizan interpretaciones de la información

recolectada por otro autor, por lo que fueron esenciales para el desarrollo del análisis teórico y práctico de la investigación.

### **3.6. Instrumentalización**

#### ***3.6.1. Tratamiento de la información***

La recolección de datos, tales como doctrina, leyes, y entrevistas, fueron esenciales para el desarrollo de la investigación y, sobre todo para la obtención de mayor información acerca de las Garantías Mobiliarias y la Propiedad Intelectual, específicamente los derechos de autor.

Dado lo anterior, las técnicas utilizadas para la recopilación y análisis de la información son las siguientes:

**Revisión documental:** consiste en la revisión de doctrina, así como la revisión y análisis del ordenamiento jurídico nacional e internacional, dado que es indispensable para la creación del marco teórico, es decir, la información que se obtenga, es esencial para la construcción y desarrollo de la investigación.

**Análisis de entrevistas:** consiste en la interpretación y confirmación de los datos incluidos en el marco teórico, así como el análisis de la información obtenida con respecto al problema de investigación. Las entrevistas fueron realizadas a la señora Gineth Mora Chacón, quien desempeña la función de directora del Departamento de Garantías Mobiliarias en el Registro Nacional; y al señor Carlos Valverde, quien desempeña la labor de asesor jurídico del Departamento de Derechos de Autor y Derechos Conexos en el Registro Nacional. Las entrevistas fueron indispensables en la investigación, porque, actualmente, no existe jurisprudencia al respecto, y era necesario el análisis práctico de la Ley respecto de los bienes que pueden ser dados en garantía, para dotar de suficiente sustento a la investigación y al problema de investigación planteado.

## **CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS**

En el presente capítulo, se realizará el análisis de la información documental encontrada con respecto a las Garantías Mobiliarias y su relación con los derechos de propiedad intelectual, con el fin de determinar si existe un daño.

Asimismo, se analizarán las entrevistas realizadas, para encontrar el problema de investigación y, consecuentemente, su solución, y se realizará una comparación de los diferentes Sistemas de Garantías Mobiliarias a nivel internacional, respecto del Sistema de Garantías Mobiliarias de Costa Rica.

#### **4.1. Análisis de los principios anglosajones como base de las garantías mobiliarias en Costa Rica**

Para realizar un análisis más práctico de la realidad nacional de las Garantías Mobiliarias y su aplicación a nuestro sistema, se entrevistó a la señora Gineth Mora Chacón, quien actualmente es la directora del Registro de Garantías Mobiliarias, y quien fue la impulsora del Sistema que tenemos actualmente para inscribir, modificar, cancelar y ejecutar las Garantías Mobiliarias.

Entre los puntos más importantes que indicó la señora Gineth, es que el Sistema que se tiene, actualmente, no es llamado entre los funcionarios registrales como un sistema, sino como un archivo de gestión de datos y, además, expresó textualmente lo siguiente:

(...) lo que no hace el sistema es algún tipo de valoración, por ejemplo, no verifica el número de cédula según el padrón nacional, ya que no hay un control cruzado con personas jurídicas, con bienes muebles, es decir, no hay interconexión con ninguna institución pública ni registro. Es un sistema totalmente independiente, por este motivo es que la ley lo define como un archivo de gestión de datos.

Dado lo anterior, es claro de que, como bien lo indica tanto la Ley de Garantías Mobiliarias, como el Reglamento Operativo del Sistema de Garantías Mobiliarias, no existe ningún tipo de calificación registral a la hora de ingresar los datos al sistema, ni tampoco existe validación de datos, porque no existe ningún tipo de conexión entre el Sistema de Garantías Mobiliarias y las instituciones públicas, por ejemplo, el Registro Civil, para validar el nombre y el número de cédula tanto del acreedor como del deudor.

Además, la señora Gineth indicó que la no existencia de calificación registral y la no solicitud de ningún tipo de requisito para la inscripción de Garantías Mobiliarias, obedece a principios de índole anglosajón, textualmente ella indicó: “El Sistema de Garantías Mobiliarias

no sigue el sistema registral ordinario, porque nuestro sistema no opera bajo los principios registrales, porque es un sistema independiente, aparte y que está basado en principios de derecho anglosajón, que no son compatibles con los registrales”.

Dado lo anterior, se hace necesario comparar los principios de derecho anglosajón en los cuales se basa la Ley de Garantías Mobiliarias, respecto de los principios que rigen la materia registral.

Los principios de la Ley de Garantías Mobiliarias que son aplicables para todos los países que tomaron como modelo la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias, según el National Law Center for Inter-American Free Trade cuya traducción al español es Centro Jurídico Nacional para el Libre Comercio Interamericano, son doce; sin embargo, a diferencia de nuestro sistema jurídico, en el cual se diferencia cada principio por el nombre que se le asigne, los principios de las Garantías Mobiliarias se dividen en primero, segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno, decimo, undécimo y duodécimo.

El principio primero, señala que, a pesar de que los bienes sean afectados por una garantía mobiliaria, se permite la movilización del mismo, por medio del deudor, es decir, siempre puede existir movilización de los activos. Es claro de que este principio es muy común en nuestro sistema jurídico, porque, por ejemplo, ante la constitución de una prenda sobre un vehículo, no se priva al deudor del uso del mismo, al contrario, el deudor puede hacer uso del bien, a pesar de encontrarse gravado.

El principio segundo indica que no es necesario de que el deudor sea el propietario del bien que desea dar en garantía mobiliaria, es decir, que con su posesión es más que suficiente. En nuestro sistema registral, esto no es algo común, ya que el que grava un bien siempre es el propietario del mismo; sin embargo, tratemos de ver este principio desde el punto de vista de los derechos de autor, en este caso, el titular de un contrato respecto a un derecho patrimonial, no es el titular del derecho, porque existe un autor al que pertenece la obra, pero puede dar en garantía

dicho derecho para que por la valoración del beneficio económico que pueda obtener por la titularidad de ese contrato, pueda obtener un crédito.

El principio tercero establece que cualquier bien que sea susceptible de valoración en el mercado, puede ser dado en garantía mobiliaria. Al respecto, la señora Gineth Mora indicó textualmente: “(...) creo que hasta el aire en una bolsa si vale para alguien puede darse en garantía mobiliaria”.

Con respecto a este principio, más adelante se analizará, si existen bienes que por su naturaleza no pueden ser dados en garantía mobiliaria y que, a pesar de eso, la ley los incluye dentro de su lista de bienes en garantía.

El principio cuarto señala que las Garantías Mobiliarias pueden constituirse mediante contrato o en virtud de ley. Este principio se encuentra consignado en nuestra Ley de Garantías Mobiliarias en su artículo 2 inciso 2. Además, a nivel internacional la mayoría de las Garantías Mobiliarias se constituyen por ambos tipos, es decir, contrato y ley.

El principio quinto de las Garantías Mobiliarias es uno de los más interesantes, respecto a nuestro ordenamiento jurídico, ya que este principio establece la publicidad registral que se le debe dar a la garantía mobiliaria, y es claro de que mediante el Sistema de Garantías Mobiliarias se trató de cumplir este principio, ya que cualquier persona que tenga firma digital, puede acceder al Sistema, ya que la firma digital, es el único requisito necesario, y, además, los datos consignados en el Sistema de Garantías Mobiliarias pueden ser consultados por cualquier persona.

A pesar de lo anterior, y como precedentemente se ha señalado, el Sistema de Garantías Mobiliarias no tiene ningún tipo de conexión con ninguna institución pública, ni siquiera con los Registros parte del Registro Nacional, por lo que, si el acreedor que ingresa los datos, los consigna de forma incorrecta, al consultar los datos en el Sistema de Garantías Mobiliarias, la

garantía que afecta el bien no va a verse reflejada y, por lo tanto, pueden constituirse más garantías sobre ese mismo bien.

La señora Gineth, respecto de este punto indicó: “(...) si se incluye un deudor Hernández sin “H”, cuando se consulte, esa persona no va a aparecer, porque la consulta se hace por apellido, entonces si tenía una garantía, pero el acreedor lo consignó de forma incorrecta, y entonces pueden venir e inscribir otra garantía sobre el mismo bien”.

Dado lo anterior, nace la siguiente pregunta: ¿Realmente se cumple con el principio de publicidad registral?

El principio sexto, señala que las Garantías Mobiliarias son preferentes respecto de derechos de terceros y que su validez inicia a partir de su inscripción, sin tomar en cuenta el momento de su constitución. Este principio se ve reflejado en el artículo 8 de la Ley de Garantías Mobiliarias, el cual señala “(...) La garantía mobiliaria deberá inscribirse en el Sistema de Garantías Mobiliarias para establecer su prelación con respecto a otros acreedores garantizados”.

A pesar de lo anterior, al consultar a la señora Gineth sobre este aspecto, ella indicó que la garantía mobiliaria surte efectos a partir de la suscripción del contrato, textualmente señaló: “(...) la garantía es válida desde que las partes suscriben el contrato. La validez la tiene, pero el sistema sirve para efectos de publicidad”.

Dado lo anterior, existe incongruencia entre lo que indica la Ley y lo que la directora del Registro de Garantías Mobiliarias señala, porque, según el principio sexto, si se aplicaría el principio de “primero en tiempo, primero en derecho”, es decir, que el que inscribe primero su garantía es quien tiene el derecho preferente, sin embargo, si el sistema se encuentra adaptado a que la validez de la garantía se presume por la fecha de la suscripción del contrato, ¿Qué tipo de derecho preferente subsiste?

El principio séptimo de las Garantías Mobiliarias señala que la inscripción de las Garantías Mobiliarias debe realizarse por un sistema preferentemente electrónico, que sea lo más económico posible y que consigne los datos generales del acreedor, del deudor, una descripción general de los bienes garantizados y el monto. Nuestro Sistema de Garantías Mobiliarias actualmente sigue esta línea, es un Sistema en el cual se consignan datos generales y como antes se ha mencionado, se dice que es un archivo de gestión de datos.

La señora Gineth Mora señaló que el Sistema de Garantías Mobiliarias en Costa Rica actualmente no necesita ningún cambio, porque sigue los parámetros establecidos en la Ley, y que lo único que le incluyen muchas veces al sistema son espacios y opciones, que casi siempre son recomendaciones de los usuarios, sin embargo, ella considera que el Sistema que actualmente se posee, cumple con todas las expectativas.

El principio octavo establece la prioridad de aquellas Garantías Mobiliarias que se utilicen para adquirir bienes de igual naturaleza, sobre los cuales también van a recaer Garantías Mobiliarias. Con respecto a este principio, es claro de que esto aplica para bienes muebles de índole tangible, ya que, por ejemplo, si va a constituirse garantía mobiliaria sobre madera para comprar más madera, es claro de que la garantía para el acreedor es sumamente válida, pero ¿Qué pasa con los bienes intangibles? Es claro de que esto no aplica para este tipo de bienes ya que, por ejemplo, no se puede dar una garantía mobiliaria sobre una marca comercial, para crear más marcas y, a su vez, que estas sean dadas en garantía mobiliaria.

Para el caso concreto de la investigación, es decir, los derechos de autor, tampoco sería de aplicación práctica, ya que no pueden darse en garantía mobiliaria los derechos patrimoniales de una obra para adquirir más derechos de este tipo y gravarlos, ya que no funciona de esta forma, pueden darse derechos patrimoniales en garantía mobiliaria para poder llevarlos a cabo y, por lo tanto, obtener un beneficio económico de dicha obra.

El principio noveno también es muy interesante, ya que indica que el comprador, es decir, aquel que mediante remate obtenga los bienes dados en garantía, obtiene los bienes libres de

cualquier tipo de garantía. Por lo que surge la siguiente pregunta: ¿Qué pasa cuando se han consignado datos incorrectos en el Sistema de Garantías Mobiliarias y, por lo tanto, el acreedor no se había percatado que en el mismo bien existen varias Garantías Mobiliarias? O, por ejemplo, ¿Qué pasa con el adquirente de buena fe?

La señora Gineth señaló lo siguiente: “(...) el deudor puede tomar los bienes y venderlos y ya ha pasado, y el tercero que los adquiere, por ejemplo, los instaló en una construcción y ahí lo que se da es un conflicto, que a pesar de que la ejecución sea extrajudicial, debe resolverla un juez (...)”. Sin embargo, este es un tema que será analizado más adelante, respecto de la producción del daño por la ejecución de Garantías Mobiliarias.

El principio décimo establece la ejecución extrajudicial de los bienes, lo cual debe ser pactado en el momento de suscribir el contrato, al respecto nuestra Ley de Garantías Mobiliarias en su artículo 57, señala el procedimiento por seguir para la ejecución extrajudicial de aquellos bienes dados en garantía mobiliaria.

Actualmente, en el Sistema de Garantías Mobiliarias de Costa Rica, por cada ochenta procesos de ejecución, aproximadamente entre veinte y treinta procesos son llevados de forma extrajudicial; sin embargo, a pesar de que se requiere que el proceso sea rápido, muchas veces se necesita algún mandamiento de un juez y al no existir en nuestro país jueces especializados en la materia, los procesos se atrasan, y no logran cumplir el fin para el que fue creado, es decir, asegurar el cumplimiento de la obligación de forma rápida.

El principio undécimo habla de las Garantías Mobiliarias respecto de la quiebra, ya que trata de darle un derecho preferente y protegido contra este tipo de procesos a los acreedores que tiene a su favor una garantía mobiliaria sobre un bien. Sin embargo, el artículo 980 del Código Civil, respecto de la quiebra, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 980.- Los bienes que existan en la República, pertenecientes a una persona declarada en estado de quiebra o de concurso en otro país, pueden ser

ejecutados y concursados por los acreedores residentes en Costa Rica, y únicamente lo que sobrare de los bienes después de concluido el concurso parcial o de satisfechos los ejecutantes, corresponderá a la masa del concurso o quiebra pendiente en el extranjero.

Además de lo anterior, la Ley de Garantías Mobiliarias, no indica nada respecto a la quiebra cuando existen Garantías Mobiliarias sobre un bien, por lo que también deberá decidirse por vía judicial, cuál de los acreedores, tiene el derecho preferente de ejecutar los bienes.

Este es el único principio que el legislador no tomó en cuenta a la hora de redactar nuestra Ley de Garantías Mobiliarias, ya que en ninguno de los apartados o capítulos se encuentra alguna alusión a este tipo de procesos y es claro que, ante un proceso de quiebra el acreedor que tiene a su favor una garantía mobiliaria sobre un bien, puede ver afectada la cancelación de su crédito, sin embargo, y como ya se ha mencionado, la Ley no establece ningún procedimiento especial y debe esperarse la resolución de un conflicto de esta naturaleza.

El principio duodécimo, y el último de los principios señala la necesidad de que las leyes de Garantías Mobiliarias de los diferentes países, se encuentren en una misma línea, esto con el fin de expandir las posibilidades de crédito y, consecuentemente, de inscripción de Garantías Mobiliarias entre entidades extranjeras.

A pesar de lo anterior, y como más adelante va a analizarse, las leyes de Garantías Mobiliarias existentes tienen similitudes entre sí; sin embargo, muchos de los procesos de constitución y ejecución de Garantías Mobiliarias son totalmente diferentes, por lo que este principio no se cumple a cabalidad.

De todo lo anterior, puede decirse que los principios de las Garantías Mobiliarias si son muy diferentes a los principios que rigen la materia registral en nuestro país, y esto es lo que se analizará a continuación.

Los principios anglosajones respecto de los principios registrales, si tienen su punto de conflicto y eso es lo que debe analizarse, el principio general que rige la materia registral en Costa Rica, es el principio de rogación, el cual se encuentra reflejado en el artículo 451 del Código Civil de Costa Rica, el cual cita: “La inscripción podrá pedirse por quien tenga interés en asegurar el derecho que trate de inscribirse o por su representante o apoderado (...)”.

Es claro que respecto de las Garantías Mobiliarias, este principio se cumple, ya que solo el interesado en inscribir la garantía lo puede hacer, en este caso el acreedor, y el registrador no puede hacerlo de oficio.

Otro de los principios generales más conocidos en la materia registral es el principio de prioridad “*Prior in tempore, potior in iure*”, o como es mejor conocido “Primero en tiempo, primero en derecho”. Este principio entra en conflicto con el Sistema que, actualmente, se tiene para la inscripción de Garantías Mobiliarias, ya que como antes se había indicado, la Ley de Garantías Mobiliarias señala que el derecho de prelación se obtiene una vez que la garantía mobiliaria queda inscrita en el Registro; sin embargo, la señora Gineth Mora señala que el contrato de garantía mobiliaria tiene validez desde la suscripción de este.

Dado lo anterior, habría que analizar quien tiene mejor derecho ante la inscripción de varias Garantías Mobiliarias sobre un mismo bien, ya que si nos regimos por el principio de prioridad que rige la materia registral para el caso de bienes muebles, inmuebles y personas jurídicas en el Registro Nacional, el primero que inscribe su garantía es el que, por lo tanto, tiene el derecho de prelación.

El principio de seguridad jurídica de las partes, es el principio más importante en cualquiera de las actuaciones de una institución pública, en el caso del Registro Nacional, este principio se cumple gracias a la existencia de la calificación registral; sin embargo, en el Sistema Único de Garantías Mobiliarias, no existe ningún tipo de calificación registral, por lo que el Sistema se encuentra expuesto a errores de todo tipo. En palabras de la señora Gineth Mora “(...)

el sistema deja que le pongan de todo, entonces si tiene que ser muy clara la persona a la hora de ingresar los datos (...)"

Lo preocupante, es que el Sistema no pasa por ningún tipo de validación de datos ni mucho menos por un examen de legalidad del mismo, entonces, nace el cuestionamiento del Sistema en ese sentido, dado que los mismos principios anglosajones indican que lo único que se requiere es que el sistema sea económico y que las Garantías Mobiliarias se inscriban electrónicamente en un sistema, el cual debe contener solo datos generales del contrato.

El Reglamento Operativo del Sistema Único de Garantías Mobiliarias, confirma lo antes mencionado en su artículo 2, en el cual señala el objetivo de la creación de dicho sistema, el cual cita:

Artículo 2º Objeto: El Reglamento desarrolla las normas operativas que permitan el funcionamiento efectivo del Sistema de Garantías Mobiliarias.

El Sistema es único, centralizado, electrónico y sin calificación registral. Además, operará bajo los principios de celeridad e informalidad, con el fin de facilitar el acceso al crédito sobre los bienes otorgados en garantía establecidos en la ley.

Actualmente, en Costa Rica, para desarrollar cada vez más los mecanismos electrónicos para la realización de trámites en línea, se han creado formularios, por ejemplo, los consignados en la página de crear empresa, o la implementación de Radiográfica Costarricense, S.A.(Racsa) de los nuevos formularios para el traspaso de bienes muebles e inmuebles por medio de la página del registro, sin embargo, estos formularios, contienen una calificación registral y el plazo de inscripción es sumamente rápido, por lo anterior, si es posible cumplir con un principio de celeridad y además con un principio de seguridad jurídica al mismo tiempo.

Al preguntar a la señora Gineth Mora, sobre el Sistema de Garantías Mobiliarias, se le consultó, si, actualmente, el Sistema permitía que se adjuntara el contrato de garantía mobiliaria, a los que ella contestó que no era necesario, porque no había una evaluación de los datos

consignados. Además, indicó que por principio de informalidad que rige a la materia de Garantías Mobiliarias no era necesario que el contrato cumpliera con requisitos específicos, sino que solo consignara los datos que exigía la Ley.

Los derechos de autor, por ejemplo, al ser un tipo de bien que tiene muchas particularidades, al darse en garantía mobiliaria, deben establecerse específicamente estas particularidades; sin embargo, la Ley no lo exige, el Reglamento tampoco y el Sistema solo solicita la descripción general del tipo de bien.

Respecto del principio de publicidad registral, y como anteriormente se ha mencionado, este se cumple de forma parcial, porque si bien es cierto existe el Sistema Único de Garantías Mobiliarias para la consulta de las Garantías Mobiliarias inscritas sobre determinados bienes, pero si los datos son consignados de forma incorrecta, no aparecen en el Sistema, y es aquí donde se desprende la necesidad de la calificación registral de los datos ingresados al Sistema.

Además, no existe conexión ente los registros, es decir, la inscripción de Garantías Mobiliarias sobre Derechos de Propiedad Intelectual, no genera ningún tipo de anotación en ese derecho, por lo que, nace la siguiente interrogante, ¿Qué pasa cuando además de que no se anota la garantía sobre ese derecho, la garantía mobiliaria fue incluida de forma incorrecta? La señora Gineth Mora, textualmente indicó: “Pueden corregirse, porque existe un formulario de modificación, el problema es que, si una garantía se publicita mal y hay otra garantía sobre el mismo bien, ya podría ocasionarse algún conflicto, porque el juez tendría que resolver quien tiene mejor derecho”.

Asimismo, el Sistema de Garantías Mobiliarias violenta directamente el principio de exactitud registral, este principio se caracteriza, porque los gravámenes o anotaciones sobre un bien, deben estar de acuerdo con lo que establece la Ley, pero además, los datos consignados deben ser correctos, por lo que se debe confirmar, que el bien existe, que pertenece a esa persona y que, por lo tanto, lo da en garantía mobiliaria; sin embargo, el Sistema no permite ni siquiera verificar si el número de cédula que ha sido incluido es correcto.

El señor Carlos Valverde, asesor jurídico del Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos, indicaba que ante la Ley de Garantías Mobiliarias se tenían que poner en perspectiva tanto las cosas buenas que puede traer como las malas. Si bien es cierto, la Ley abre las posibilidades de crédito para las empresas; sin embargo, a la hora de aumentar las posibilidades de las empresas en el comercio y el crecimiento a nivel económico de un país, se tiene que buscar que el Sistema sea lo suficientemente eficiente, y no solo en su sentido de rapidez, sino, además, logrando que siempre se resguarden los intereses de las partes.

Otro de los principios que se dejan de lado en el Sistema de Garantías Mobiliarias es el Principio de Especialidad, ya que es por este principio que las partes deben consignar datos específicos de los bienes, es decir, este principio obliga al Notario, a consignar datos detallados de los bienes en cada escritura.

Es claro que, de acuerdo con lo que antes se ha mencionado, este principio no se cumple ni siquiera en su sentido más básico. Si bien es cierto, la señora Gineth Mora, señaló, que el acreedor a la hora de incluir los datos en el Sistema, tiene mucha responsabilidad y que la inclusión de los datos debe ser perfecta, todo proceso que tenga como intermediario un humano se encuentra sujeto a error, por este motivo, no se le puede trasladar por completo la responsabilidad al acreedor que incluye los datos, cuando el Sistema no fue creado para resguardar los derechos de ninguna de las partes.

De todo lo analizado, es claro de que los principios de derecho anglosajón no van de la mano con los principios registrales. La señora Gineth Mora indicó que, actualmente, existen varios conflictos en los Juzgados de Cobro por Garantías Mobiliarias, pero que la mayoría se encuentran en proceso, porque, no existen jueces especializados en la materia, y, además, de que los jueces no tienen acceso al Sistema para verificar los datos consignados, y poder tener una mayor claridad de lo que ocurrió en cada caso concreto.

A la señora Gineth Mora, además se le consultó sobre el cumplimiento del principio de celeridad procesal y si este causaba inseguridad jurídica a las partes, a lo que ella expresamente respondió:

La Ley está estructurada para que se permitan muchas cosas, es una Ley que está al margen de todas las demás leyes que se tienen Costa Rica, de todas las líneas que siguen las leyes acá, pero así es como funciona también a nivel internacional. El instrumento está diseñado para ser así.

El principio de seguridad es un principio que rige todas las materias, y en el caso de las Garantías Mobiliarias, este principio se ve violentado junto con los demás que ya se han analizado. El Sistema de Garantías Mobiliarias, actualmente, no es un sistema seguro, ya que no garantiza ni siquiera publicidad de la garantía frente a terceros.

El principio de mayor valor para el Sistema de Garantías Mobiliarias es el de celeridad, ya que la Ley ha creado este Sistema, para lograr un desarrollo económico rápido y sostenible, sin embargo, de que sirve el desarrollo económico, si la base para dicho desarrollo no se encuentra claramente establecida.

#### **4.2. Análisis de los derechos morales como bienes no susceptibles de garantía mobiliaria**

Los derechos de autor tienen una particularidad de la cual solo este tipo de derechos goza, y es que traen consigo dos tipos de derechos, por un lado, uno moral y, por otro lado, uno patrimonial, los cuales le brindan al autor, por un lado, un vínculo con la obra y, por otro lado, un beneficio económico por la difusión de la obra.

El artículo 39 de la Ley de Garantías Mobiliarias indica expresamente que este tipo de derechos pueden darse en garantía, y de lo cual es importante destacar que dicha Ley no realiza ningún tipo de distinción entre los tipos de derechos antes mencionados.

Dado lo anterior, nace la siguiente consulta: ¿Los derechos morales del autor también pueden ser dados en garantía? El artículo 13 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos indica que el derecho moral del autor es personalísimo, inalienable e irrenunciable y perpetuo, entonces de conformidad con este artículo los derechos morales del autor no pueden ser dados en garantía mobiliaria.

Además, el señor Carlos Valverde, asesor jurídico del Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos indica que es un error que en la Ley de Garantías Mobiliaria se haya consignado que los derechos de autor pueden ser dados en garantía, ya que, según su criterio, la Ley debe indicar expresamente que solo los derechos patrimoniales de un derecho de autor pueden ser dados en garantía mobiliaria, expresamente el señor Carlos Valverde señaló:

El termino se presta para confusión, debió de haberse aclarado que era para los derechos patrimoniales, ahora, yo pienso que nuestra Ley de Derechos de Autor es clara, en el artículo 13, al indicar que el derecho moral del autor es inalienable, irrenunciable y personalísimo, pero siempre va a depender de la persona que conozca, (...) y a mí me da miedo que pase porque puede pasar, (...) el tema es que en Costa Rica no hay un conocimiento de la materia y eso es un problema grave, realmente fue un error consignarlo de esta forma en la Ley (...). Esperemos que no se preste a malas interpretaciones, pero definitivamente la redacción es pésima, debió haberse indicado expresamente: “el derecho patrimonial”.

Además de lo anterior, también se consultó a la señora Gineth Mora, si en el caso de los derechos de autor, que como ya se indicó, tiene dos tipos de derechos impregnados, el Sistema de Garantías Mobiliarias realizaba alguna distinción entre ambos derechos, a lo que textualmente respondió:

El Sistema no distingue, porque el sistema deja que le pongan de todo, entonces si tiene que ser muy clara la persona a la hora de ingresar los datos, por una eventual ejecución, porque en cuestión de ejecución extrajudicial, los conflictos se van a la

vía judicial y el juez tiene que tener muy claro lo que pasa, pero la Ley no exige que la obra este registrada para poder darla en garantía.

El desconocimiento de la Ley de Garantías Mobiliarias y de las implicaciones de los Derechos de Autor, puede abrir las puertas a interpretaciones de todo tipo, en las cuales pueda haber al final un conflicto de intereses, simplemente por no haber realizado una distinción entre ambos derechos y es que como ya se indicó, el Sistema ni siquiera lo exige.

Como ya se ha mencionado, el principio de seguridad jurídica que rige la materia registral, no permite este tipo de confusiones, porque este principio exige la existencia de una calificación registral, que evalúe si realmente el gravamen sobre determinado bien se realiza de acuerdo a derecho.

#### **4.3. Análisis de las garantías mobiliarias sobre derechos patrimoniales**

Los derechos patrimoniales son los únicos derechos susceptibles a darse en garantía mobiliaria, ya que como se indicó anteriormente, los derechos morales de acuerdo al artículo 13 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, este tipo de derechos son personalísimos, inalienables e irrenunciable y perpetuos.

El señor Carlos Valverde, considera que los derechos patrimoniales de los derechos de autor, si son derechos susceptibles a darse en garantía mobiliaria y expresamente señaló lo siguiente:

Los derechos patrimoniales y los derechos de autor están como un bien mueble, y si nos vamos a la teoría de los bienes muebles, eso significa que el bien mueble puede prendarse, y desde ese punto de vista yo pienso que sí, el derecho patrimonial es un derecho económico y, por lo tanto, si puede darse en garantía mobiliaria, y este tipo de bienes muchas veces tienen mayor valor que un vehículo o una casa.

Si no se permite que los derechos de autor de den como garantía mobiliaria, se estaría limitando la libertad de comercio, entonces si son derechos patrimoniales si pueden darse en garantía.

Además, y como bien lo indica el señor Valverde, los derechos patrimoniales son el beneficio económico que se obtiene por la difusión de la obra y dada su naturaleza, sobre dichos derechos patrimoniales pueden constituirse diferentes tipos de contratos, tales como el derecho de reproducción, distribución, comunicación pública, transformación e importación.

Los tipos de contratos antes mencionados también se inscriben en el Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos y se inscriben como anotaciones, al respecto el señor Carlos Valverde señaló:

(...) el sistema se puede verificar si existen otros contratos, de hecho, el registrador se encuentra en la obligación de que, si yo inscribo mi pintura, y resulta que mi pintura la voy a dar en garantía mobiliaria, o existe algún conflicto judicial de autoría, existe una sección específica de anotaciones, no hay alarma, pero si se le da publicidad registral en el sistema.

Es importante indicar que sobre ciertos tipos de derechos no pueden constituirse ninguna garantía mobiliaria, porque por su naturaleza no tiene un valor económico en el mercado, por ejemplo, pueden constituirse Garantías Mobiliarias sobre el derecho de distribución, que consiste en la difusión de la obra al público, que puede darse por venta, alquiler o préstamo. Entonces, puede darse en garantía mobiliaria, porque la venta, el alquiler o el préstamo de dicha va a generar un beneficio económico importante para el titular de ese derecho y, por lo tanto, si es procedente la constitución de una garantía mobiliaria sobre ese derecho.

También, pueden constituirse Garantías Mobiliarias sobre los derechos de comunicación pública de la obra, dado que esta se caracteriza por ejecutar la obra por un medio distinto del que fue puesto a disposición del público, la mayoría de casos en este sentido, es el de los libros, en los

cuales se le brinda el derecho a un tercero que desea realizar una película de dicha historia. El titular de ese derecho va a necesitar de un crédito, porque no cuenta con los recursos necesarios para la realización de la película, pero solicita un préstamo dando en garantía mobiliaria el derecho de comunicación pública, y realizando una valoración económica de lo que puede percibir por la difusión de la obra de esa forma.

Funciona de la misma forma con el derecho de transformación, el cual se caracteriza por realizar una adaptación o traducción de una obra, entonces sobre ese derecho si puede constituirse una garantía mobiliaria, porque tiene un valor comercial en el mercado.

No pasa lo mismo, en el caso de los derechos de reproducción e importación de los derechos patrimoniales, porque el derecho de reproducción consiste solo en la fijación de la obra en un soporte material, y va ligado al derecho de distribución; sin embargo, el verdadero derecho que puede tener un valor en el mercado es el de distribución, ya que solo con la venta, alquiler o préstamo de la obra se obtiene un beneficio económico.

Respecto del derecho de importación, este se trata de la facultad del autor de decidir si desea que su obra sea de conocimiento en todas partes o si, al contrario, no quiere que la misma sea de conocimiento de las personas de algunos sectores.

Después de analizar los tipos de derechos que si pueden ser dados en garantía mobiliaria, nace la siguiente interrogante: ¿Cómo se inscriben dichos derechos como garantía? Como anteriormente se ha mencionado, el Sistema de Garantías Mobiliarias no especifica el tipo de derecho que se da en garantía, por lo que, si en la descripción del bien, el acreedor indica solamente el nombre del derecho de autor y su número de registro, podrían existir conflictos por la existencia de otros contratos cedidos en ese mismo derecho de autor.

Además, otra de las interrogantes se genera cuando el que da en garantía mobiliaria el derecho, es el titular solamente de ese derecho por contrato, entonces ¿Requiere autorización por parte del autor de la obra para dar en garantía su derecho? La Ley de Derechos de Autor y

Derechos Conexos señala en varios artículos la necesidad de autorización por parte del autor en los derechos que cede y son tan amplias las facultades que se le brindan al autor, que este puede hasta retractarse de cualquier contrato en cualquier momento.

Dado lo anterior, podría decirse que, para la inscripción de Garantías Mobiliarias sobre un derecho patrimonial cedido, si debería existir autorización por parte del autor, la cual debería agregarse no solo al contrato, sino además en el Sistema.

Otra de las interrogantes respecto del tratamiento del derecho de autor como garantía mobiliaria, específicamente los derechos patrimoniales, es lo que pasa si se consignan datos incorrectos en la inscripción de la garantía y pretende registrarse un contrato sobre esos derechos, ya que, al registrador no le va a aparecer en el sistema dicho derecho como garantía mobiliaria por haberse consignado de forma incorrecta.

En ese caso, el señor Carlos Valverde expresamente señaló lo siguiente:

(...) hay un tema importante, y es que no existe conexión entre ambos sistemas, porque la Ley no lo prevé, y entonces el Registro de Derechos de Autor solo puede responder por aquello que le aparezca inscrito en el Sistema.

Entonces, se tiene una falencia, porque cuando yo estudio una obra, lo ideal, es buscar en ambos sistemas; sin embargo, cuando se consignan datos erróneos, es un problema.

A hoy existen miles de casos de escrituras que se consignan como defectuosas simplemente porque se consignó mal el nombre o número de cédula, entonces es casi imposible que no pase en este Sistema. Debería de tenerse como un verdadero sistema de registro y no como un archivo.

Uno podría pensar que hasta una acción de inconstitucionalidad podría plantearse, porque no se cumple con la publicidad registral en todos los aspectos y esto está afectando las relaciones jurídicas de las partes.

La calificación registral en el Sistema es necesaria, ya que se evitarían conflictos que existen a hoy y que existirán a futuro por la consignación de datos de forma incorrecta en el Sistema.

Además, en el caso de los derechos patrimoniales del autor, puede darse la constitución de una garantía sobre un bien que ya tenía inscrita otra garantía, y esto solo puede darse como consecuencia de la inclusión de datos de forma incorrecta, ya que el Sistema no refleja ningún resultado.

Respecto de este caso, el señor Carlos Valverde, expresamente señaló:

Es difícil saber, primero, en el caso del derecho de autor, al hacer un acuerdo entre partes y ser privado, la única vía es la judicial, ahora, el único remedio se encontraría ahí, pero siempre alguna de las partes va a perder, y esto no debería ser así.

Si yo fuera acreedor, no permitiría la inscripción de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor, a menos que, exista certeza jurídica del tratamiento de ese derecho, pero lo que pasa es que actualmente no puede existir dicha certeza, y esto es muy delicado.

Muchos conflictos de derechos de autor pueden arreglarse mediante conciliación, pero si no se logra nada, obligadamente debe recurrir a la vía judicial.

Dado lo anterior, es claro de que el remedio ante cualquier tipo de conflicto a nivel de inscripción de Garantías Mobiliarias, no solo en derechos de autor, sino a nivel general, es la vía

judicial. Si bien es cierto, el Sistema fue creado, para que fuera expedito, dicho Sistema solo cumple con esta característica en su inscripción, dado que, como lo indicó la señora Gineth Mora, la ejecución extrajudicial de bienes, muchas veces, es un proceso más lento de lo que debería ser, y esto se da como consecuencia de la solicitud de algún mandamiento de un juez.

La Ley, actualmente, está saturando los Juzgados, por la existencia de conflictos que podrían solucionarse con un tratamiento diferente de algunos bienes dados en garantía y, sobre todo, con la adaptación del Sistema a los verdaderos principios por los cuales debe regirse, es decir, guiarse por los principios registrales que siempre han caracterizado las actuaciones del Registro.

A pesar de que las leyes tengan influencia extranjera, deben adaptarse al ordenamiento jurídico de cada país, para que se cumplan los principios de legalidad que rigen todas las materias. Además, es necesario de que las leyes se adapten a los tipos de procedimientos que actualmente tienen cabida en Costa Rica.

#### **4.4. Análisis del daño como consecuencia de la ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor**

El problema de investigación siempre ha estado enfocado en la existencia del daño como consecuencia directa de la ejecución de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor, ya que como anteriormente se ha mencionado, el Sistema no sigue los principios registrales comunes, por este motivo es difícil adaptar el Sistema de Garantías Mobiliarias a nuestro ordenamiento jurídico.

Es necesario el análisis de las diferentes situaciones que pueden provocar un daño real, cierto y efectivo y que, por lo tanto, genere la obligación de resarcir dicho daño, por este motivo a continuación se analizará cada situación que puede darse como consecuencia de la ejecución de Garantías Mobiliarias inscritas sobre derechos de autor.

#### ***4.4.1. La ejecución de Garantías Mobiliarias en derechos cedidos mediante contrato o licencia***

Los derechos de autor se caracterizan por ser facultativos, es decir, si el autor desea registrar su obra puede hacerlo y si, al contrario, desea mantener su obra en privado y sin ningún tipo de protección puede hacerlo, es decir, los derechos de autor no funcionan de la misma forma que cualquier bien mueble, ya que, por ejemplo, para que un vehículo pueda circular, necesariamente debe tener un número de placa, el cual se le asigna por su inscripción en el Registro de Bienes Muebles.

Con respecto a este punto, el señor Carlos Valverde señaló expresamente lo siguiente:

El Registro de Derechos de Autor tiene una particular característica y es que es facultativo, es decir, que si el autor desea inscribir la obra lo puede hacer, pero si no, no, y la Ley no lo obliga, entonces hay muchas cosas extraregistrables de las cuales nosotros no tenemos noticia, ese es otro tema que debe analizarse.

Este Registro es muy particular respecto a otros registros, porque muebles es constitutivo, inmuebles es constitutivo, personas jurídicas es constitutivo, marcas es constitutivo, derechos de autor es declarativo y entonces el panorama es diferente.

Dado lo anterior, el autor tiene la potestad de decidir si desea que su obra se registre o no, además, también puede decidir sobre la inscripción de los contratos que suscriba sobre la obra, que como antes se ha mencionado pueden ser de diferentes tipos y enfocados a fines totalmente distintos. Esto quiere decir, que a pesar de que una obra se encuentre debidamente registrada, el autor no tiene la obligación de registrar todos aquellos contratos que suscriba, porque los mismos pueden mantenerse en el ámbito privado.

Cuando los contratos se mantienen en el ámbito privado, no existe publicidad registral, y es aquí donde nace el primer conflicto, ya que, al constituir una garantía mobiliaria sobre el derecho patrimonial de un derecho de autor, el acreedor como único responsable de realizar la consulta a los sistemas, para verificar si la obra se encuentra ligada a algún tercero, no encuentra ningún tipo de resultado y, por lo tanto, procede a la inscripción de la garantía mobiliaria sobre dicho derecho.

Lo preocupante no es la inscripción, sino la eventual ejecución extrajudicial de ese derecho patrimonial, ya que, ante el incumplimiento por parte del deudor, el acreedor se encuentra en su derecho de solicitar mediante el formulario de ejecución del Sistema de Garantías Mobiliarias, el remate de los bienes dados en garantía.

Dado lo anterior, puede suceder que los bienes o derechos rematados los adquiera un tercero, pero luego de hacer efectiva la transacción, aparezca el titular de esos derechos que los había obtenido mediante contrato. Entonces, nace la siguiente interrogante: ¿Hay un daño?

Efectivamente, hay un menoscabo en el patrimonio de aquel que era titular de los derechos mediante contrato privado, por lo que el daño si es real, efectivo y cierto. Además, existe una lesión, que como anteriormente se ha mencionado, implica una disminución considerable del patrimonio de una de las partes, y este daño es producto directo de la ejecución de la garantía mobiliaria, por lo que sí existe relación de causalidad.

Sin embargo, no debe verse el daño solamente desde la perspectiva del titular de esos derechos por contrato privado, sino, además, del daño que se le causa al tercero adquirente de buena fe, quien estaba adquiriendo los bienes libres de cualquier gravamen o anotación.

Esto quiere decir que, si hay responsabilidad, sin embargo, a pesar de ser una ejecución extrajudicial de bienes, la vía efectiva para la defensa efectiva de los derechos de las partes afectadas es la vía judicial.

Otro de los supuestos, que es muy similar al caso analizado, es aquel en el cual se inscribe la garantía mobiliaria sobre el derecho patrimonial, sin que el acreedor tenga conocimiento de la existencia de contratos privados que versen sobre el derecho, y luego de inscrita la garantía, el acreedor llegue a tener conocimiento de dichos contratos, lo cual implicaría entonces un desmejoramiento de la garantía, es decir, un cambio de las condiciones pactadas originalmente en el contrato, por lo que se debe analizar si de conformidad con el artículo 777 inciso 2) del Código Civil, esto implicaría el vencimiento anticipado de la obligación, este artículo cita:

ARTÍCULO 777.- El deudor no puede reclamar el beneficio del plazo, a menos de garantizar el pago de la deuda:

(...) 2º.- Cuando se han disminuido las seguridades que había dado al acreedor en el contrato, o no ha dado las que por convenio o por la ley esté obligado a dar (...).

Respecto de este punto, el señor Carlos Valverde considera que para que la Ley de Garantías Mobiliarias pueda ser aplicada a los derechos de autor, es necesario reformar la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, expresamente señaló:

(...) le incluiría un capítulo de gestión colectiva, abriría la posibilidad de inscripciones digitales y si eso puede hacerse vía reglamento, pero yo no dejaría abierto en la Ley, y modificaría el capítulo de enajenaciones, porque aquí entraría esta parte de las Garantías Mobiliarias. Es un trabajo muy grande, pero podría reformarse esto.

Asimismo, la señora Gineth Mora, indicó que conflictos como los que se acaban de analizar sí pueden suceder y que, actualmente, ya existen casos, sin embargo, ella señala que a lo interno no pueden llegar a una solución para las partes, porque la Ley no les subrogó ningún tipo de responsabilidad en ese sentido. Por lo tanto, es claro de que la única vía para este tipo de conflictos es la vía judicial.

#### ***4.4.2. La ejecución de Garantías Mobiliarias sin autorización del autor de una obra***

La autorización del autor de la obra es indispensable siempre, hasta cuando el autor ha cedido algunos de sus derechos por medio de contrato o licencia, ya que como antes se ha mencionado, siempre va a tener algunas facultades sobre estos derechos, por ejemplo, en el derecho de comunicación pública, si la adaptación de la obra es una obra teatral y el autor no está de acuerdo en algunas variaciones, puede solicitar al titular del derecho cedido que cambie la estructura.

Otro de los ejemplos, se da en la cesión del derecho de distribución de una obra, ya que dicho derecho siempre se lleva a cabo por la venta, alquiler o préstamo de la obra, pero en caso de arriendo, si el arrendatario desea dar ese mismo derecho en arriendo a un tercero, necesita la autorización expresa del autor de la obra, y en caso de que no lo haga, estaría infringiendo el derecho patrimonial del autor.

Asimismo, anteriormente se ha analizado la amplitud de las facultades del autor, quien a pesar de que cede los derechos patrimoniales de la obra, tiene un derecho de retracto de sobre los mismos, por ejemplo, si el autor cede los derechos de distribución de la obra y, al final, decide no poner a disposición del público dicha obra puede hacerlo; sin embargo, es claro de que, al causar una lesión a los derechos del titular de la licencia, debe indemnizar los daños y perjuicios provocados.

En el caso de los derechos patrimoniales del derecho de autor dados en garantía, la Ley de Garantías Mobiliarias, no refleja que el autor puede ser parte esencial para la suscripción efectiva del contrato, es decir, a pesar del papel que asume en la obra, a la hora de inscribir una garantía mobiliaria, la Ley no toma su consentimiento como un elemento indispensable del contrato.

Dado lo anterior, es importante delimitar la importancia de la inclusión del consentimiento del autor en el contrato de garantía mobiliaria., ya que puede suceder, que el deudor brinde en garantía mobiliaria los derechos patrimoniales de la obra sobre los cuales

ostenta la titularidad; sin embargo, el deudor ni siquiera comunica al autor de la obra, la inscripción de esta garantía.

Ante el incumplimiento del deudor, el acreedor solicita la ejecución extrajudicial de los bienes, y los adquiere un tercero, el cual cuando pretende hacer uso de sus derechos patrimoniales, se ve detenido por orden del autor de la obra, porque este alega el desconocimiento de la garantía mobiliaria que versaba sobre los derechos patrimoniales de su obra y, por lo tanto, le impide al actual titular de los derechos, el ejercicio de las facultades que supuestamente había adquirido.

Efectivamente, existe un daño cierto, real y efectivo al tercero de buena fe que adquirió los derechos patrimoniales sobre la obra, dado que, el mismo está percibiendo un menoscabo a su patrimonio, al no poder ejercer los derechos patrimoniales adquiridos, por lo tanto, existe además la lesión, necesaria para que exista la necesidad de reparación del daño, es decir, responsabilidad, y, sobre todo, la producción del daño se deriva de la ejecución de la garantía mobiliaria sobre esos derechos, por lo que existe relación de causalidad.

En este caso, y como antes se ha mencionado, por la vía judicial es que deben resolver este tipo de conflictos, pero, en el caso concreto, sería bueno identificar a quien se le atribuye la responsabilidad, dado que el deudor no tiene la obligación de solicitar el consentimiento del autor de la obra, porque la Ley de Garantías Mobiliarias no lo obliga a cumplir con este requisito.

Además, la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, no se encuentra redactada para cumplir con los requerimientos legales de la Ley de Garantías Mobiliarias, por lo que no existe ninguna obligación, que se encuentre reflejada en esta Ley.

El señor Carlos Valverde, señaló que la reforma a la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos era necesaria, para adaptar la Ley a la realidad actual del país, es decir, el desarrollo económico del país se ve obstaculizado por la falta de claridad en las leyes actuales y, por consiguiente, el cree que al reformar el capítulo de enajenaciones de la Ley de Derechos de

Autor y Derechos Conexos, se logra la seguridad jurídica hacia las partes que, actualmente, no brinda la Ley de Garantías Mobiliarias.

#### ***4.4.3. La existencia de varias garantías sobre un mismo bien***

La validación de datos en el Sistema de Garantías Mobiliarias es inexistente, ya que como antes se ha analizado al comparar los principios de derecho anglosajón y los principios registrales, la calificación registral para la inscripción de este tipo de garantías es inexistente.

Dado lo anterior, la consignación de datos de forma incorrecta es algo muy común al ingresar este tipo de garantías.

La señora Gineth Mora indicaba que la responsabilidad del acreedor al incluir los datos en el sistema era muy grande, porque la inclusión debía ser perfecta y, además, indicó que existen formularios de modificación para la corrección de este tipo de errores en el Sistema.

Si bien es cierto, cuando cualquiera de las partes contratantes tiene conocimiento del error en el Sistema, puedo corregirlo mediante este formulario, sin embargo, muchas veces, ni el acreedor ni el deudor tienen conocimiento de esos errores y, por lo tanto, la garantía queda inscrita de forma incorrecta.

El problema de la consignación errónea de datos, se da a la hora de consultar los datos en el Sistema, ya que la señora Gineth Mora, indica que como no hay conexión con ninguna institución pública, no puede validar ni el nombre ni el número de cédula de las partes, por lo que el solo hecho de ingresar de forma errónea el nombre o apellido de una persona con una letra mal, esto genera problemas en el momento de consultar a esa persona en el Sistema.

Por lo tanto, esto abre puertas para incluir varias garantías sobre un mismo bien, el problema no se da en cuanto a la inscripción de estas garantías sobre el mismo bien, sino, el problema versa en el momento de su ejecución.

El problema de la inexistencia de calificación registral versa en que ni siquiera los funcionarios encargados del Sistema de Garantías Mobiliarias, pueden tener conocimiento de la existencia de varias Garantías Mobiliarias sobre un mismo bien.

Dado lo anterior, ante el incumplimiento del deudor, uno de los acreedores solicita la ejecución de su garantía mobiliaria y el funcionario encargado aprueba dicha ejecución por no consignarse la otra garantía sobre el mismo bien, esto puede generar al igual que en los casos anteriores, que los bienes sean adquiridos por un tercero de buena fe, que luego tenga que verse envuelto en proceso judicial, debido a un reclamo del acreedor que también tenía una garantía mobiliaria sobre dicho bien.

Aquí el daño, como en el caso de los contratos privados en los derechos de autor, es causado no solo al tercero adquirente de buena fe, sino que afecta los intereses jurídicos del acreedor que todavía tenía dicha garantía sobre el bien y que, sin embargo, no fue tomado en cuenta, debido a la inclusión errónea de los datos de la garantía.

El daño para ambos es real, cierto y efectivo, además de la existencia de una lesión directa al patrimonio tanto del acreedor como del adquirente de buena fe, cuya causa es la inclusión de datos de forma incorrecta que permite el Sistema y la ejecución extrajudicial de dichos bienes.

A pesar de lo anterior, la responsabilidad, es decir, la obligación de reparar o resarcir estos daños provocados, es una total incógnita, ya que el acreedor que solicita la ejecución del bien no está incumpliendo ninguna norma legal para hacerlo, y el funcionario a cargo de aprobar la ejecución, consulta el Sistema, pero si no hay ningún resultado, procede con la aprobación de la ejecución.

Actualmente no existe jurisprudencia al respecto, debido a que la Ley entró en vigencia hace aproximadamente dos años y el Sistema se ha utilizado hace aproximadamente un año, sin embargo, y como bien nos indicó la señora Gineth Mora, si existen conflictos como los que se

han analizado, sin embargo, la mayoría se encuentran en proceso, y al no existir jueces especializados en la materia, podríamos esperar algún tipo de resolución hasta aproximadamente dos años.

El Sistema de Garantías Mobiliarias fue creado por funcionarios del Registro Nacional, sin embargo, la necesidad de participación de otras entidades para el desarrollo del Sistema, queda cada vez más claro, ya que conforme se analiza cada situación en concreto y sobre todo las implicaciones legales del Sistema para realidad jurídica actual, se logra lucidar las mejoras necesarias que necesita el Sistema.

#### **4.5. Análisis de la Ley de Garantías Mobiliarias de Costa Rica respecto de las Garantías Mobiliarias a Nivel Internacional**

Las leyes de Garantías Mobiliarias que se tomaron en cuenta para el análisis de la presente fueron los de algunos países miembros de la Organización de los Estados Americanos, países que a pesar de tomar como modelo la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias, tienen sus particularidades entre sí, y, sobre todo, sus particularidades respecto a nuestra Ley de Garantías Mobiliarias.

##### ***4.5.1. Sistema de Garantías Mobiliarias de Colombia***

La Ley de Garantías Mobiliarias de Colombia fue creada con el mismo fin que la costarricense, es decir, la ampliación de los bienes susceptibles de darse en garantía con el fin de ampliar las puertas a las Pequeñas y Medianas Empresas al acceso al crédito.

Una de las particularidades de la Ley de Garantías Mobiliarias de Colombia, es que hace referencia únicamente a los derechos patrimoniales derivados de la propiedad intelectual, por lo que con esta especificación denota que realmente era necesaria la distinción de este tipo de derechos que no realiza nuestra Ley de Garantías Mobiliarias.

A pesar de lo anterior, la Ley de Garantías Mobiliarias Colombiana y la nuestra es muy similar en cuanto a las maneras de constitución de las Garantías Mobiliarias, es decir, contrato y ley, y respecto a los tipos de ejecución, porque también se dividen en judicial y extrajudicial; sin embargo, en Colombia, al tipo de ejecución extrajudicial se le llama especial.

El Sistema de Garantías Mobiliarias en Colombia es admirable en cuanto al acceso que tiene el público a él, ya que el usuario que desee realizar alguna consulta sobre una garantía mobiliaria, solo debe ingresar a la página <https://www.garantiasmobiliarias.com.co/Garantias/ConsultaGarantia.aspx?NombreDeudor=DDFD966B0893D5BE4BAE2A5B798D7589&ConsultaOficial=8A244A26B7D93102B5FC7738DB575CD7>. La consulta se puede realizar por nombre de la persona o cédula, llamada en este país “NIT” o por número de registro del bien dado en garantía.

Además, para el registro de Garantías Mobiliarias solo se ingresa a la página <https://www.garantiasmobiliarias.com.co/Entidades/Registro.aspx>, en la cual se solicita se registre como liquidador, acreedor, deudor, o notario.

El principio de exactitud jurídica en este Sistema se cumple, porque al final solicita adjuntar copia del documento de identificación, señalando expresamente:

Si usted es persona natural nacional menor de 18 años adjunte copia del Registro Civil; si es persona natural no residente adjunte copia del pasaporte; si es persona jurídica extranjera no registrada en Colombia adjunte copia del certificado de inscripción o existencia de la persona jurídica expedida por la autoridad del Estado correspondiente.

Si usted se está registrando en calidad de Notario, adjunte el acta de nombramiento y acreditación del ejercicio notarial.

Asimismo, al final, la página indica los términos y condiciones para el uso el Sistema, en el cual establece una cláusula de protección de datos, y los más importantes es que explica el proceso de validación de los datos ingresados al Sistema, ya que, para cada tipo de persona, es decir, persona natural, persona jurídica, notario, y demás, existe un tipo de validación diferente de la información, por ejemplo, para la validación de datos de persona jurídica, el Sistema cita:

El procedimiento implica primero la verificación de identidad del usuario persona jurídica, y posteriormente la verificación de identidad para persona natural, correspondiente al representante legal principal o suplente de la persona jurídica o apoderado. El mismo tipo de cuestionario se aplica en el proceso de verificación de identidad para personas naturales. El objetivo es mitigar el riesgo de suplantación de la persona jurídica requiriendo que sea el representante legal principal o suplente o apoderado quien lleve a cabo el registro.

Además, es importante indicar, que en Colombia mediante Decreto No. 1835, se modifica la Ley de Garantías Mobiliarias de dicho país, ya que consideraron que era necesario el cambio del Sistema en ciertos aspectos, y uno de los aspectos más importantes a tomar en cuenta, fueron los derechos de propiedad intelectual, ya que vieron la necesidad de crear una conexión entre el registro de la Propiedad Intelectual y el Registro de Garantías Mobiliarias, por lo que agregaron un artículo a dicha Ley, que cita:

**Artículo 2.2.2.4.1. 34. Registro de Garantías Mobiliarias sobre derechos de propiedad intelectual y sobre los derechos patrimoniales derivados de los mismos.** Las Garantías Mobiliarias sobre bienes de propiedad intelectual y sobre los derechos patrimoniales derivados de los mismos, se inscribirán ante la Superintendencia de Industria y Comercio, o ante las demás autoridades encargadas de llevar este tipo de registros, por medio de los formularios de inscripción, modificación, ejecución, terminación de la ejecución y cancelación y seguirán las reglas contenidas en el presente capítulo y en el procedimiento establecido por dicha superintendencia para tal efecto.

El Registro de Garantías Mobiliarias permitirá la consulta en línea del registro de propiedad industrial, una vez recibido el aviso por la Superintendencia de Industria y Comercio (...)

Es claro de que el Sistema de Garantías Mobiliarias de Colombia en términos de seguridad jurídica y exactitud registral se encuentra más avanzada que la nuestra. Además, la Superintendencia de Sociedades de este país ha señalado que con la ley realmente se ha logrado un descongestionamiento en los procesos de índole judicial.

#### ***4.5.2. El Sistema de Garantías Mobiliarias de Guatemala***

La Ley de Garantías Mobiliarias de Guatemala fue creada con el fin de garantizar adecuadamente las obligaciones crediticias, lo cual denota que el objetivo primordial de la Ley no fue el aumento de las posibilidades de crédito de las empresas, sino que se creó, para proteger las obligaciones crediticias por parte del acreedor, con el fin de que este tuviera la posibilidad de garantizar el cumplimiento de su obligación mediante el gravamen o anotación de distintos tipos de bienes.

Las Garantías Mobiliarias en Guatemala también se constituyen por contrato y ley, además, la Ley le brinda la posibilidad a las partes de ejecutar extrajudicialmente los bienes dados en garantía, mediante la llamada ejecución voluntaria.

Respecto a los bienes que pueden ser dados en garantía, Guatemala al igual que en Costa Rica no hizo distinción entre derechos morales y patrimoniales de los derechos de propiedad intelectual, sino que solamente indica bienes incorporales, y luego en su artículo 37, señala los derechos de propiedad intelectual de forma general.

A pesar de no hacer distinción de bienes, el Sistema de Garantías Mobiliarias guatemalteco es práctico y eficiente, debido a que es de fácil acceso para cualquier usuario, por lo que tiene ciertas similitudes con el Sistema Colombiano.

La forma de hacer consultas mediante el Sistema es ingresando a la página <http://www.rgm.gob.gt/index.php?id=20>, y lo más interesante es que una vez realizada la consulta, el Sistema le permite al usuario solicitar una certificación de los resultados obtenidos o de la garantía mobiliaria específica sobre un bien, para lo cual solo solicita el pago electrónico de dicha certificación.

En la parte izquierda de la página le permite al usuario realizar diferentes trámites en línea, es decir, no solo le permite consultar las Garantías Mobiliarias, sino, además, le permite inscribirlas, modificarlas, cancelarlas o ejecutarlas, sin necesidad de ingresar por medio de firma digital.

La inscripción de una garantía mobiliaria en este Sistema se realiza ingresando a la página <http://www.rgm.gob.gt/index.php?id=18>. El Sistema solicita los datos del solicitante de inscripción de la garantía, ya sea en su calidad de mandatario, representante, apoderado, deudor o acreedor. Luego solicita los datos generales del deudor, de los acreedores, de los bienes dados en garantía y las condiciones generales del contrato, tales como monto total de la deuda, el interés anual, los métodos de pago, etc.

Este Sistema se encuentra regulado por el Reglamento del Registro de Garantías Mobiliarias, y fue creado por el Ministerio de Economía de Guatemala. Entre las particularidades más importantes de este Sistema es que si existe validación de los datos ingresados por parte del Registro de Garantías Mobiliarias, ya que el Reglamento en su artículo 17, establece las funciones del registrador del Registro de Garantías Mobiliarias, artículo que cita:

Artículo 17. Registrador. El Registrador del Registro de Garantías Mobiliarias es la Autoridad Superior de dicho órgano administrativo, nombrado de conformidad con la Ley de Garantías Mobiliarias y le corresponden las funciones siguientes:

- a) Proponer al Ministro de Economía al personal que debe ser contratado o nombrado para dicho Registro, el cual estará a su cargo;
- b) Supervisar las operaciones diarias del Registro;
- c) Verificar las autorizaciones para abrir una nueva cuenta de usuario;
- d) Firmar en forma física o electrónica los documentos que se generen por el Registro, cuando su intervención sea necesaria conforme a la Ley o de conformidad con este Reglamento o las disposiciones que el mismo Registro genere;
- e) Emitir los instructivos o guías de uso necesarias para complementar o facilitar las gestiones del Registro, de acuerdo con el SRGM;
- f) Verificar que todas las inscripciones se lleven a cabo de conformidad con la Ley, este y otros Reglamentos vigentes;
- g) Emitir acuerdos y demás disposiciones de orden interno;
- h) Designar al Subregistrador que deba sustituirlo cuando se ausente temporalmente del cargo; y
- i) Cualquier otra función inherente al cargo de Registrador, dentro de los límites de su competencia.

El inciso f) del Reglamento es claro al indicar que el registrador se encuentra en la obligación de verificar que las inscripciones de Garantías Mobiliarias realizadas en el Sistema se encuentran de acuerdo al ordenamiento jurídico, por lo que es claro que, a pesar de que también se rige por principios anglosajones, el Registro de Garantías Mobiliarias de Guatemala también se rige por los principios en materia registral, y en este sentido se diferencia con el Sistema Costarricense, debido a que, para el Sistema Guatemalteco no solo es necesario contar con el principio de seguridad jurídica, sino además, con el principio de legalidad y exactitud registral con el que debe contar todo Sistema que afecte bienes registrables.

#### ***4.5.3. El Sistema de Garantías Mobiliarias de Honduras***

La Ley de Garantías Mobiliarias en Honduras fue creada con el fin de expandir las posibilidades de crédito de las empresas, sin embargo, esta Ley tiene una particularidad, ya que entre sus fines principales está la disminución de los costos que tenían las transacciones crediticias en dicho país, por lo que trata de cumplir uno de los principios principales del derecho anglosajón, es decir, la creación de sistemas que sean económicos.

Las Garantías Mobiliarias en Honduras también se constituyen por contrato y disposición de Ley, además, también indica una ejecución judicial y extrajudicial de los bienes. La Ley de Garantías Mobiliarias de Honduras es una de las más similares respecto a la Ley de Garantías Mobiliarias de Costa Rica, ya que su redacción sigue un mismo sentido.

Los derechos de propiedad intelectual también son bienes susceptibles a darse en garantía mobiliaria en Honduras y como su redacción es muy similar a la de Costa Rica tampoco hace una distinción entre los derechos morales y patrimoniales de los derechos de autor.

El Sistema de Garantías Mobiliarias de Honduras fue creado por la Cámara de Industria y Comercio de Tegucigalpa (CCIT) y como se desprende de la página web de dicha institución, el fin primordial de la misma es “(...) buscar incrementar la inversión privada en el país (...). Por lo que, a la fecha, ha impulsado ya varios proyectos bajo el esquema de la contribución Público-Privada, donde se han conjugado los mejores esfuerzos de ambos sectores para edificar ventajas competitivas que faciliten el desarrollo del país”.

El acceso al Sistema de Garantías Mobiliarias de Honduras se realiza mediante la página web <http://www.garantiasmobiliarias.hn/>, y esta página crea un acceso directo al sistema. Las consultas en el Sistema se hacen de una forma muy similar a Colombia y Guatemala, y en el caso de este Sistema, con solo ingresar el número de identificación del deudor, el sistema despliega todas las Garantías Mobiliarias que se hayan inscrito.

El Sistema incluye los diferentes formularios para los trámites, ya que, a pesar de que la inscripción se hace de forma electrónica, siempre debe adjuntarse el formulario, en el cual siempre vienen las instrucciones, con el fin de que la persona que incluya los datos tenga una guía completa del mismo y no se incurran en errores.

El acceso al Sistema para la inscripción de Garantías Mobiliarias solo puede realizarse por medio de un usuario y contraseña que brinda el Registro de Garantías, y una vez que el Registro brinda el usuario y contraseña, el usuario puede inscribir cualquier tipo de garantía mobiliaria, así como modificaciones, cancelaciones, ejecuciones y demás.

El mayor problema de este Sistema, es que funciona de forma muy similar a nuestro Sistema, es decir, el Registro de Garantías Mobiliarias no valida la información incluida en los formularios y en el sistema, esto lo confirma en el artículo 7 del Reglamento del Registro de Garantías Mobiliarias, el cual cita: artículo 7. Responsabilidades del Registro.

- a) El Registro no será responsable de cualquier modificación, omisión o alteración de información registral que ocurra previo a que esta sea recibida por el Registro.
- b) El registro no hará ninguna modificación, alteración o adición a la información registral que reciba.
- c) Las obligaciones y responsabilidades del Registro en relación al procesamiento de los formularios registrales son administrativas. El Registro no intentará verificar ni exigirá que se demuestre la exactitud de la información registral presentada. En la aceptación o rechazo de un formulario registral presentado para inscripción, el Registro no evaluará la suficiencia legal de la información registral y no determinará si es de hecho correcta.
- d) La información registral no se eliminará de la base de datos del Registro disponible para búsquedas, sino hasta que su plazo haya vencido, independientemente de si se ha inscrito o no un formulario de cancelación por el acreedor garantizado o un formulario de cancelación por el deudor garante previo

al vencimiento de su plazo. El Registro mantendrá un archivo histórico de todas las inscripciones vencidas.

Dado lo anterior, el Registro de Garantías Mobiliarias de Honduras, también se encuentra exento de cualquier tipo de responsabilidad ante la inclusión de datos incorrectos en el sistema, ya que no existe ningún tipo de calificación registral, por lo que no se cumple, entonces, con ninguno de los principios que regulan la materia registral y como bien lo indica el inciso c) del artículo antes analizado, la exactitud registral no es algo primordial para los Sistemas de Garantías Mobiliarias de ambos países.

#### ***4.5.4. El Sistema de Garantías Mobiliarias en Nicaragua***

La Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua es una de las más nuevas y además una de las que tiene mayores diferencias con las leyes de Garantías Mobiliarias analizadas en la presente investigación, y, sobre todo, respecto de la Ley de Garantías Mobiliarias Costarricenses.

La Ley de Garantías Mobiliarias en Nicaragua también fue creada para aumentar el acceso al crédito para las empresas y es la única ley que establece como medio de constitución de Garantías Mobiliarias únicamente al contrato.

Además, esta ley no indica expresamente que los derechos de propiedad intelectual puedan ser dados en garantía mobiliaria, sino que solo indica que los bienes incorporeales son bienes susceptibles a darse como garantía, por lo que, podría asumirse que los derechos de propiedad intelectual se encuentran incluidos dentro de dicha clasificación.

Asimismo, la Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua, también es diferente es cuanto a los tipos de ejecución que establece, ya que es la única ley que establece al arbitraje como medio de ejecución de los bienes dados en garantía mobiliaria. Dado lo anterior, los medios de ejecución de Garantías Mobiliarias en Nicaragua son tres: judicial, extrajudicial y arbitraje, por lo que es

claro que tiene suficientes diferencias no solo con el modelo de Ley que, actualmente, tiene Costa Rica, sino además con el tipo de Ley que manejan los diferentes países estudiados.

El Sistema de Garantías Mobiliarias en Nicaragua todavía no se ha desarrollado, debido a que la Ley es muy nueva, por lo que no se puede comparar su Sistema con el nuestro debido a que no existe.

A pesar de que actualmente no existe un Registro para la inscripción de Garantías Mobiliarias, la Ley de Garantías Mobiliarias en su artículo 55 ordena su creación, dicho artículo señala lo siguiente:

Artículo 55. Creación del Registro Público de Garantías Mobiliarias

Crease el Registro Público de Garantías Mobiliarias, que, en el texto de esta Ley se denomina Registro, el cual tiene por objeto la inscripción de la constitución, modificación, cesión, prorroga, extinción y ejecución de las Garantías Mobiliarias y, consecuentemente la publicidad de las mismas. El Registro será parte integrante del Sistema Nacional de Registros (Sinare)

Dado lo anterior, el Registro de Garantías Mobiliarias de Nicaragua va a encontrarse adscrita al Sinare, entidad que funciona como un Registro Público y que, según los datos consignados en su página web, tiene los siguientes objetivos:

- Garantizar la seguridad jurídica registral en sus fases de procedimiento documental o material y publicitaria.
- Agilizar los procedimientos generales de inscripción y cualquier otro procedimiento nacional.
- Unificar el procedimiento registral, dándole coherencia y unidad en el ámbito nacional.
- Facilitar a los usuarios los trámites de inscripción y de publicidad registral mejorando las técnicas y modernizando los sistemas de inscripción.

- Propiciar la seguridad jurídica de créditos garantizados con bienes inmuebles o muebles asegurando su recuperación; y
- Garantizar el funcionamiento e infraestructura técnica y operativa del Sistema Integrado de Información de Registro y Catastro.

El primer principio del Sinare indica que debe garantizarse la seguridad jurídica en todos los procesos registrales, por lo que, de conformidad con este objetivo, el Sinare, debería crear un Registro de Garantías Mobiliarias que valide los datos incluidos por los usuarios, con el fin de cumplir no solo los objetivos que persigue como institución pública, sino además para garantizar la aplicación de los principios registrales en la inscripción de Garantías Mobiliarias en Nicaragua.

#### *4.5.5. El sistema de Garantías Mobiliarias de Perú*

La Ley de Garantías Mobiliarias de Perú fue creada con un fin muy similar al de la Ley de Garantías Mobiliarias de Guatemala, ya que, si bien es cierto, su finalidad es expandir el acceso al crédito por parte de las empresas, busca además asegurar obligaciones mediante la ampliación de los bienes que pueden ser dados en garantía.

Las Garantías Mobiliarias en Perú también se constituyen por contrato, y esta es una similitud que tiene con la Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua, ya que es la única forma de constitución de garantías.

La Ley de Garantías Mobiliarias de Perú es la única que realiza una lista de 22 tipos de bienes que pueden ser dados en garantía mobiliaria, y, además, esta lista es tan específica, que en cuanto a los derechos de propiedad intelectual, indica expresamente: “(...) los derechos patrimoniales de autor, de inventor, de patente, nombre comercial, marcas y otros similares (...)”

Los procesos de ejecución de Garantías Mobiliarias según la Ley peruana también son dos: judicial y extrajudicial, y su Ley establece específicamente su procedimiento. Además, una

de las particularidades más importantes de esta Ley, es que las Garantías Mobiliarias tienen 2 formas de inscribirse, dependiendo de si son bienes registrables o no.

Dado lo anterior, si la garantía mobiliaria versa sobre bienes registrables se inscribe en el Registro de Bienes Jurídicos, y si al contrario se trata de bienes que no son registrables, la garantía mobiliaria se inscribe en el Registro de Contratos.

Tanto el Registro de Bienes Jurídicos como el Registro de Contratos se encuentran adscritos a la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (Sunarp), y a pesar de que actualmente no tienen un Sistema electrónico para la inscripción de las Garantías Mobiliarias, si existe un sistema de consultas al cual se puede ingresar por medio de la página web <https://enlinea.sunarp.gob.pe/sunarpweb/pages/acceso/frmTitulos.faces>.

Además, la Ley de Garantías Mobiliarias de Perú es la única Ley que establece una calificación registral de los formularios de inscripción de garantías, específicamente su artículo 36, señala lo siguiente:

#### Artículo 36.- Calificación registral

La calificación de legalidad así como la validez del acto inscribible y la capacidad de los otorgantes por parte del Registrador se limitará únicamente a lo que se desprenda del contenido del Formulario de Inscripción y su certificación. El Registrador deberá calificar la representación invocada, de ser el caso.

(...) Tratándose de bienes muebles registrados, el registrador verificará además la adecuación del contenido del Formulario de Inscripción con los antecedentes registrales, el cumplimiento del tracto sucesivo y la inexistencia de obstáculos que emanen de la partida. En este caso, el presentante del formulario, el constituyente de la garantía o cualquiera de los otorgantes del acto inscribible podrán presentar ante el Registrador los documentos complementarios que resulten necesarios, incluyendo el acto jurídico constitutivo de la garantía o generador del acto

inscribible. Tratándose de estos últimos documentos, el Registrador limitará su calificación únicamente a lo que sea necesario para adecuar el Formulario con el antecedente registral o completar el tracto sucesivo.

En los casos en los que el Registrador advierta que el acto inscribible adolece de falta detracto sucesivo u otro defecto subsanable, deberá efectuar la anotación preventiva correspondiente por noventa (90) días útiles, sin necesidad de observar previamente el título. Cuando el defecto advertido haya sido subsanado dentro del plazo antes señalado, el Registrador procederá a inscribir el acto correspondiente, convirtiendo en definitiva la anotación preventiva. En caso contrario, la anotación preventiva caducará de pleno derecho. El plazo antes señalado podrá ser cambiado por la Sunarp mediante norma reglamentaria.

(...) El Registrador debe calificar el Formulario en un plazo no mayor a los tres (3) días hábiles, contados a partir de su ingreso al Registro.

Cuando el Registrador incumpla con alguna de las disposiciones previstas en el presente artículo, incurrirá en falta administrativa y, en consecuencia, será susceptible de ser sancionado administrativamente; atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, el daño causado y la intencionalidad con la que haya actuado. Para tal efecto, será aplicable el procedimiento administrativo disciplinario contra los Registradores regulado por la Sunarp.

Dado lo anterior, la calificación que realiza el registrador de los formularios que ingresan con el fin de inscribir Garantías Mobiliarias es exhaustivo, y lo más importante es que si el registrador no realiza la calificación registral o incumpla el procedimiento establecido para dicha calificación, incurre en una falta administrativa y por consiguiente, es sancionado.

Es claro de que la calificación es un método para validar la legalidad de los documentos que son presentados a los diferentes registros y, por lo tanto, es necesaria.

Las Leyes y Sistemas más completos respecto a la inscripción de Garantías Mobiliarias a nivel internacional son Colombia y Perú, y en el caso de Colombia, el Banco Mundial lo ha destacado en sus informes de Derecho del Crédito e Insolvencia, en el cual ha señalado: “En el ámbito del Derecho del Crédito, el derecho colombiano ha evolucionado hacia mayores posibilidades de creación de garantías reales y hacia la implantación de importantes cambios estructurales en el registro y en la ejecución de los créditos con garantías reales mobiliarias”.

## **CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

El presente capítulo tiene por finalidad postular las conclusiones y recomendaciones de la presente investigación, a fin de contestar el problema de estudio, determinar la viabilidad de un cambio en el Sistema de Garantías Mobiliarias, comentar las discrepancias encontradas en cuanto a la aplicación de este tipo de garantías en derechos de propiedad intelectual y comentar las diferencias del Sistema con respecto a las Garantías Mobiliarias analizadas a nivel internacional.

La Ley de Garantías Mobiliarias fue impulsada en Costa Rica por el Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), quienes recibieron asesoría por parte de la Organización de los Estados Americanos (OEA), y el objetivo primordial para ser promovida fue el crecimiento a nivel económico y estructural de las Pequeñas y Medianas Empresas Pymes.

Dado lo anterior, se tomó como base la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias para su redacción. A hoy, las Garantías Mobiliarias si son utilizadas como método rápido y eficiente para el acceso al crédito.

Una de las particularidades más importantes de la Ley de Garantías Mobiliarias es que incluye un tipo de ejecución de bienes que nunca había sido implementado en el país, y esta es la ejecución extrajudicial, la cual, según los informes del Registro Nacional, actualmente es muy utilizada, y en la mayoría de los casos, las partes acuden ante un Notario Público.

Además de todo lo mencionado anteriormente, una de las características más importantes de la Ley de Garantías Mobiliarias, es la ampliación de los bienes susceptibles a darse en garantía mobiliaria, y sobre todo lo más importante es que incluye los Derechos de Propiedad Intelectual como bienes que pueden ser dados en garantía.

Entre aquellos Derechos de Propiedad Intelectual que pueden ser dados en garantía mobiliaria se encuentran las marcas comerciales, secretos comerciales, patentes, modelos industriales, diseños industriales y derechos de autor.

Es claro que, la inscripción de una garantía mobiliaria sobre cada tipo de Derecho de Propiedad Intelectual, tiene sus diferencias y características específicas, sin embargo, para efectos de la presente investigación, los derechos de autor son los derechos de propiedad intelectual más inusuales para ser dados en garantía mobiliaria.

Los Derechos de Autor como garantía, son incluidos a partir de la Ley de Garantías Mobiliarias, ya que no existía un instituto jurídico que pudiera aplicarse a este tipo de derechos, hasta que se publicó en el 2014, esta Ley.

Los Derechos de Autor se encuentran regulados en Costa Rica por la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos y son derechos que al igual que todos los Derechos de Propiedad Intelectual, son facultativos ya que no se puede obligar al titular de los mismos a realizar su inscripción ante el Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos.

Los Derechos de Autor son diferentes a los demás Derechos de Propiedad Intelectual, porque la Ley les atribuye una característica específica, es decir, la atribución de dos tipos de derechos al autor de la obra, los derechos morales y derechos patrimoniales, que como se analizaron durante todo el proceso de la investigación, el primero se trata del vínculo del autor con la obra, y el segundo, consiste en el beneficio económico por la difusión de la obra.

Sobre los derechos patrimoniales de la obra, el autor puede brindar licencias por medio de contrato a terceros; sin embargo, al igual que los derechos de autor en general, este tipo de licencias no siempre se inscriben y muchas veces se mantienen por medio de contratos de índole privado, por lo que es difícil verificar que un Derecho de Autor se encuentre libre de licencias o que se encuentre ligado directamente a un tercero.

Además, nuestra Ley de Garantías Mobiliarias no especifica qué tipo de derecho puede darse en garantía mobiliaria, por lo que respecto a este punto, se concluye que, la no especificación del tipo de derecho que puede ser dado en garantía puede prestarse para malas interpretaciones, ya que si bien es cierto, la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, indica que los derechos morales del autor son personalísimos, inalienables e inembargables, el poco conocimiento en esta área, puede darse a confusiones y, por lo tanto, es necesario su señalamiento específico, como lo hicieron Colombia y Perú en sus leyes de Garantías Mobiliarias.

Además, es importante indicar que, a nivel práctico, entre el Registro de Garantías Mobiliarias y el Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos no existe una interconexión, es decir, no existe relación de ningún tipo entre ambos registros, por lo que es difícil indicar específicamente el tipo de derecho que se grava.

Dado lo anterior, y respecto al Sistema de Garantías Mobiliarias creado por la Ley y que funciona de acuerdo con el Reglamento Operativo del Sistema de Garantías Mobiliarias se concluye, que este sistema se rige por principios de índole anglosajón, los cuales se caracterizan por crear sistemas rápidos y económicos.

Si bien es cierto, el Sistema de Garantías Mobiliarias de Costa Rica si es muy rápido, porque, solo es necesaria la inclusión de los datos completos de las partes contratantes y del bien dado en garantía para la inscripción, por lo que, el Sistema deja de lado todos los principios registrales que siempre han caracterizado las actuaciones de todos los registros que forman parte del Registro Nacional.

Entre los principios más importantes con los que no cumple este Sistema, es el principio de seguridad jurídica y el principio de exactitud registral. Respecto del principio de seguridad jurídica, este no se cumple al no existir ningún tipo de calificación registral por parte del Registro de Garantías Mobiliarias, por lo que no se verifica la legalidad del acto, es decir, no existe validación jurídica por parte de un registrador, en el que se verifique que el acto que se inscribe se encuentra de acuerdo con derecho y que, por lo tanto, no violenta el ordenamiento jurídico.

En cuanto al principio de exactitud registral, este tampoco se cumple por el mismo motivo que el de seguridad jurídica, es decir, el hecho de que no exista calificación registral de la información incluida en el Sistema, genera la violación directa de ambos principios. En el caso de la exactitud registral, no hay ningún tipo de validación de los datos consignados, porque no existe conexión entre el Sistema de Garantías Mobiliarias y otras instituciones públicas, por lo que ni siquiera se puede validar que la cédula señalada en el Sistema, se encuentra de acuerdo con el padrón nacional.

Por todo lo anterior, se concluye que, actualmente, el Sistema de Garantías Mobiliarias no es un sistema seguro, debido a que ni siquiera intenta velar por la seguridad jurídica de las partes contratantes.

Además, la inexistencia de comunicación entre el Registro de Garantías Mobiliarias y todos los Registros a nivel interno del Registro Nacional, genera incerteza jurídica respecto al bien que está dándose en garantía mobiliaria.

Otro de los problemas más graves, es la facultad del autor de una obra de inscribir los contratos de licencias que pesan sobre ella, por lo que, para efectos de una eventual garantía mobiliaria y, además, una eventual inscripción de otros contratos de licencias sobre el mismo derecho, la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos debería obligar la inscripción de dichos contratos, por lo menos en el caso de aquellas obras que se encuentran debidamente inscritas.

Las conclusiones respecto al Sistema de Garantías Mobiliarias, y sobre todo sobre la inscripción de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor, permite volver a plantear la pregunta de investigación: ¿Existe daño por la ejecución de Garantías Mobiliarias constituidas sobre derechos de autor?

De conformidad con todo el proceso de investigación y sobre todo con el análisis de resultados, se concluye que si existe daño al ejecutar Garantías Mobiliarias constituidas sobre derechos de autor, ya que como se indicó en el análisis de resultados, la no inscripción de los contratos de licencia otorgados sobre los derechos patrimoniales de una obra, hacen que esta resulte factible para la inscripción de una garantía mobiliaria, y ante la ejecución extrajudicial de dicha licencia, se causa daño no solo a aquel adquirente de buena fe, sino además al titular de aquella licencia que no tenía conocimiento de la garantía mobiliaria.

Además, también existe daño debido a la inexistencia de calificación registral, ya que, al incluir datos de forma incorrecta, al consultar una garantía sobre dicho bien, no va a desplegar ningún resultado y, por lo tanto, pueden inscribirse otras garantías sobre el mismo bien, y luego se ejecuta una de ellas, entonces sí hay daño, para el otro titular de la garantía mobiliaria, y para el adquirente de buena fe.

También existe daño, cuando no se solicita el consentimiento del autor para la inscripción de Garantías Mobiliarias sobre los derechos patrimoniales cedidos, ya que como ya se ha mencionado, el autor a pesar de ceder sus derechos, sigue teniendo facultades de disposición sobre los mismos, esto quiere decir que si luego de ejecutar la garantía sobre la licencia de ese derecho, el autor decide que no desea que esos derechos patrimoniales sea ejecutados, el nuevo titular debe abstenerse de dicha ejecución debido a que si no lo hace estaría infringiendo un derecho de autor, pero a la vez, está viendo afectado su patrimonio, porque él es un adquirente de buena fe.

El daño en cada caso concreto es real, y es claro que siempre se va a provocar una lesión, que la mayoría de las veces se trata del menoscabo en el patrimonio del tercero adquirente, debido a que este adquiere el bien de buena fe, y todo como consecuencia de la inseguridad jurídica que provoca la falta de presupuestos básicos con los que debe cumplir el Sistema de Garantías Mobiliarias.

Actualmente no existe jurisprudencia en este sentido, pero según los datos obtenidos por el Registro Nacional si existen bastantes conflictos de esta naturaleza, los cuales se encuentran actualmente en proceso, sin embargo, en ningún caso se ha dictado sentencia, por lo que se concluye, que, a pesar de no existir jurisprudencia en este sentido, el daño si se produce, es decir, si existen conflictos de intereses por la ejecución de Garantías Mobiliarias.

La responsabilidad en este sentido, es un tema que le costará delimitar a los órganos jurisdiccionales, ya que, la Ley de Garantías Mobiliarias, libera de toda responsabilidad sobre cualquier conflicto que se genere por la inscripción o ejecución de Garantías Mobiliarias al

Registro de Garantías Mobiliarias, y dado que, no existe calificación registral, no puede alegarse alguna falta de un registrador, por este motivo será importante analizar las implicaciones de la responsabilidad que vaya a delimitar el juez competente.

Se concluye además, que no solo la ejecución de Garantías Mobiliarias genera daño a alguna de las partes, ya que el daño también se genera, cuando existen contratos privados sobre los derechos patrimoniales de un derecho de autor y como la Ley no exige su inscripción, el acreedor no tiene conocimiento de esta limitación a su derecho, y una vez inscrita la garantía, el acreedor obtiene conocimiento de esta licencia que limita la eventual ejecución de su derecho, por lo que se estaría afectando directamente al acreedor.

De conformidad con el artículo 777 del Código Civil, el cambio o en este caso el desmejoramiento de las condiciones pactadas en un contrato, genera la ejecución anticipada de dicha garantía, por lo que no solo se genera un daño, sino, además, existe incerteza jurídica desde la inscripción de la garantía.

Como anteriormente se ha mencionado, no podemos delimitar la responsabilidad o el tipo de indemnización para este tipo de casos o situaciones concretas, debido a que al día de hoy no existe jurisprudencia al respecto, pero se concluye que, con una Ley de Garantías Mobiliarias más clara y concisa, este tipo de situaciones ni siquiera existirían.

Con respecto a las Leyes de Garantías Mobiliarias y sobre todo a los Sistemas de Garantías Mobiliarias a nivel internacional analizados, es importante indicar que muchos de los Sistemas son de alta tecnología y realmente resguardan a cada parte contratante.

Dado lo anterior, se concluye en este sentido que, al Sistema de Garantías Mobiliarias en Costa Rica, le falta todavía muchos aspectos que mejorar, a pesar de que ellos consideren lo contrario esto debido a que no se cumplen con requerimientos básicos para la inscripción, modificación, cancelación y ejecución de garantías.

El ingreso al Sistema de Garantías Mobiliarias en Costa Rica solamente puede hacerlo quien tenga firma digital, lo cual restringe el ingreso, y esta es una de las diferencias más grandes con los otros Sistemas analizados, en los que únicamente era necesario acceder a la página de internet de cada país e ingresar los datos del solicitante de la garantía mediante la apertura de una cuenta.

Con respecto a los datos incluidos y como ya se ha mencionado anteriormente, el Sistema de Garantías Mobiliarias de Costa Rica, no tiene ningún tipo de validación de datos, lo cual es totalmente diferente al Sistema de Garantías Mobiliarias de Colombia, en el cual se solicita que se adjunte documento que compruebe la identidad de las partes contratantes, además, para cada caso concreto se lleva a cabo un proceso de validación totalmente diferente.

Por todo lo anterior, y como ya se ha mencionado, se concluye que, efectivamente, el Sistema de Garantías Mobiliarias no cumple de ninguna forma el principio de seguridad jurídica de las partes, debido a que, su prioridad como Sistema es cumplir con el principio de celeridad y economía procesal. Sin embargo, no se puede dejar de lado uno de los principios más importantes no solo en material registral sino en todas las materias.

## **RECOMENDACIONES**

De conformidad con las conclusiones señaladas anteriormente, es claro que la Ley de Garantías Mobiliarias necesita cambios, pero además de esto, son necesarios otros cambios, que sean implementados con el fin de no seguir generando daños a las partes contratantes, por este motivo se brindan las siguientes recomendaciones:

En primer lugar, es necesaria la reforma de la Ley de Garantías Mobiliarias, específicamente el artículo 39, que cita:

Podrá constituirse por medio de un contrato de garantía mobiliaria un gravamen sobre derechos de propiedad intelectual incluyendo, entre otros, secretos comerciales, derechos de autor, patentes, marcas, nombres comerciales y otros bienes derivados o atribuibles a estos. La garantía mobiliaria sobre propiedad intelectual deberá inscribirse en el Sistema de Garantías Mobiliarias para que surta efectos contra terceros.

Dado lo anterior, es necesaria la indicación expresa del tipo de derecho de autor que puede sea dado en garantía mobiliaria, por lo que textualmente debería decir: “los derechos patrimoniales de los derechos de autor”.

Además, para que las partes realmente tengan seguridad jurídica a la hora de dar en garantía mobiliaria un derecho patrimonial, debería indicarse en este mismo artículo 39, que solo aquellos derechos de autor debidamente inscritos pueden ser dados en garantía mobiliaria.

Esto le daría a las partes la seguridad jurídica que actualmente necesita la Ley, y además crearía una mejor comunicación entre el Registro de Garantías Mobiliarias y el Registro de Derechos de Autor.

Respecto de las licencias otorgadas mediante contrato en los derechos patrimoniales del autor, para efectos de publicidad ante terceros, su inscripción debería ser obligatoria, pero solo en aquellas obras que se encuentren debidamente inscritas, entonces se crearía un régimen muy similar al de las marcas comerciales, en las que cualquier cambio en el nombre o dirección del titular debe hacerse constar en el registro de la marca, así como las diferentes cesiones que se realicen de la misma.

En este sentido, y en concordancia con lo conversado con el señor Carlos Valverde, asesor jurídico del Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos, la recomendación sería la reforma de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, no solo para agregar la inscripción

de las licencias otorgadas mediante contrato, sino además para realizar cambios con el fin de adaptar la Ley a la realidad jurídica y comercial actual.

Respecto del Sistema de Garantías Mobiliarias, es claro, que las mejoras son necesarias, debido a que todo Sistema a pesar de sus orígenes extranjeros, debe adaptarse al ordenamiento jurídico de cada país, por este motivo es necesaria la implementación de los principios registrales en el Sistema.

Lo anterior se puede lograr con la reforma al Reglamento Operativo del Sistema de Garantía Mobiliarias, en el cual se introduzca un artículo que permita la calificación registral de los datos incluidos en el Sistema, además de que permita que se adjunte copia del contrato, con el fin de que el registrador verifique si cumple con los requerimientos mínimos que establece la Ley.

Actualmente, existen varios sistemas para realizar trámites en línea y esto refleja el desarrollo tecnológico del país, sin embargo, el Sistema de Garantías Mobiliarias tiene que adaptarse a los principios registrales que siempre han regulado las actuaciones del Registro, entonces, deben implementarse medidas como las que tiene el sistema “Crear Empresa”, o por ejemplo, los nuevos formularios registrales que se pretenden incluir en la página del Registro Nacional, formularios desarrollados por Radiográfica Costarricense, S.A. (Racsa).

El Sistema, además, debe tener algún tipo de conexión con otras instituciones públicas, por ejemplo, con los datos del padrón nacional que maneja el Registro Civil, ya que solo de esta forma se pueden validar los datos incluidos en el Sistema de Garantías Mobiliarias.

Con respecto a los bienes registrables, es decir, los Derechos de Propiedad Intelectual, se les debe indicar alguna anotación, ya que no solo con la consulta en el Sistema de Garantías Mobiliarias debería poder dársele publicidad registral a este tipo de garantías.

El Registro de Garantías Mobiliarias debía analizar cada sistema que existe actualmente para la inscripción de Garantías Mobiliarias, para tomar los aspectos positivos negativos de cada sistema y, de esta forma, crear el nuestro.

Dado lo anterior, a la hora de hacer cambios en el Sistema actual, se debería tomar como referencia al Sistema de Garantías Mobiliarias que maneja Colombia, característico por ser un sistema claro, conciso, de fácil acceso para los usuarios y, sobre todo, un sistema que realmente busque no solo inscribir garantías, sino que busque la seguridad jurídica de las partes contratantes.

## REFERENCIAS

### Libros:

Cabrera, M. (2010). Introducción a las fuentes de información.

Hernández, Fernández y Baptista (2004), Metodología de la Investigación.

Malhotra, N. K. (1997). Investigación de Mercados: Un Enfoque Práctico.

Martínez, P. (1996). El daño moral contractual en la ley de propiedad intelectual, Madrid: Tecnos.

Miró, F. (2007) El Futuro de la Propiedad Intelectual desde su pasado. La Historia de los Derechos de Autor y su porvenir ante la revolución de internet. Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche.

Plata, L.C (2010). Responsabilidad Civil por Infracciones al Derecho de Autor.

Rengifo, E.(2003). Propiedad intelectual, el moderno derecho de autor, 2ª ed., Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Hernández, R. (2003). Metodología de la Investigación.

Torrealba, F. (2011). Responsabilidad Civil. Costa Rica: Editorial Juricentro.

Villabella Armengol, Carlos Manuel. (2015). Los Métodos de la Investigación Jurídica.

### **Páginas web**

American Bar Association. Los 12 principios del NLCIFT para las Garantías Mobiliarias en América. Recuperado de [http://www.americanbar.org/content/dam/aba/events/international\\_law/2012/06/legal\\_challengesandopportunitiesofmexicosincreasingglobalintegra/materials/i.authcheckdam.pdf](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/events/international_law/2012/06/legal_challengesandopportunitiesofmexicosincreasingglobalintegra/materials/i.authcheckdam.pdf).

Dirección Nacional de Derecho de Autor. Concepto 2-2007-2473, de marzo de 2007. Recuperado de [http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch\\_conceptos/2-2007-2473.pdf](http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch_conceptos/2-2007-2473.pdf).

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Reseña del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883). Recuperado de [http://www.wipo.int/treaties/es/ip/paris/summary\\_paris.html](http://www.wipo.int/treaties/es/ip/paris/summary_paris.html).

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Reseña del Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (Convenio de la OMPI) (1967). Recuperado de [http://www.wipo.int/treaties/es/convention/summary\\_wipo\\_convention.html](http://www.wipo.int/treaties/es/convention/summary_wipo_convention.html).

Registro de la Propiedad Industrial. ¿Qué es la Propiedad Intelectual?, Recuperado de <https://www.rpi.gob.gt/descargas/QU%C3%89%20ES%20LA%20PROPIEDAD%20INTELECTUAL.pdf>.

### **Sentencias:**

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Resolución No. 320-90, de las 14 horas 20 minutos, del 9 de noviembre de 1990.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Resolución No. 61-97, de las 15 horas 20 minutos del 23 de julio de 1997.

**Normativa:**

Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos (Ley No. 6683)

Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual (Ley No. 8039)

Ley de Garantías Mobiliarias (Ley No. 9246)

Código Civil (Ley No. 1887)

Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas

Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Ley de Garantías Mobiliarias de Colombia

Ley de Garantías Mobiliarias de Guatemala

Ley de Garantías Mobiliarias de Honduras

Ley de Garantías Mobiliarias de Nicaragua

Ley de Garantías Mobiliarias de Perú

Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público (Ley No. 3883)

## APÉNDICES

### APLICACIÓN DE LA LEY DE GARANTÍAS MOBILIARIAS

Estimada señora:

Mi nombre es Yaliam Jaime Torres, y como parte de mi tesis en la Facultad de Derecho de la Universidad Internacional de las Américas, estoy realizando una investigación acerca de la aplicación de la Ley de Garantías Mobiliarias y su Reglamento por parte de los diferentes departamentos del Registro Nacional.

Es importante indicarle, que la información brindada en esta entrevista solo será utilizada para los propósitos de la investigación.

#### INICIO

---

**Institución:** Registro Nacional

**Persona entrevistada:** Gineth Mora Chacón

**Función:** Directora del Registro de Garantías Mobiliarias

---

#### Preguntas:

1. ¿El Sistema de Garantías Mobiliarias es un formulario?

No, el Sistema es una base de datos.

2. ¿Se cumple algún tipo de procedimiento interno para la inscripción de Garantías Mobiliarias?

El Sistema es automático, la información es incluida por los usuarios externos, pero si existe a nivel interno mucha seguridad, y muchos mecanismos que interactúan para que la información no se pierda y que la información pueda ser consultada las 24 horas al día y todos los días de la semana.

Entonces, no se trata de subir y subir, pero lo que no hace el sistema es algún tipo de valoración, por ejemplo, no verifica el número de cédula según el padrón nacional, ya que no hay un control cruzado con personas jurídicas, con bienes muebles, es decir, no hay interconexión con ninguna institución pública ni registro.

Es un sistema totalmente independiente, por este motivo es que la ley lo define como un archivo de gestión de datos. Los formularios son parte del sistema, pero el sistema si es un archivo de gestión de datos.

El Sistema de Garantías Mobiliarias no sigue el sistema registral ordinario, porque nuestro sistema no opera bajo los principios registrales, porque es un sistema independiente, aparte y que está basado en principios de derecho anglosajón, que no son compatibles con los registrales.

3. ¿Cuáles son estos principios en los que se basa el sistema de Garantías Mobiliarias?

Todos los principios anglosajones, porque es una Ley con influencia anglosajona, entonces ellos parten de la celeridad, de la inmediatez, de que sea expedito, que sea barato, y que no haya requisitos de por medio. Entonces, no es una Ley que sigue el derecho registral ordinario, no hay publicidad registral, no hay seguridad jurídica, lo único que hay es prelación, de acuerdo con como soliciten las garantías. En el sistema de garantías no hay validación de ningún tipo debido a la naturaleza del sistema.

4. ¿En el Sistema de Garantías Mobiliarias hay alguna opción para incluir el testimonio o contrato?

Las Garantías Mobiliarias no tienen que estar en testimonio, la garantía mobiliaria puede suscribirse en cualquier tipo de papel.

Lo único que la Ley exige es que el contrato conste por escrito, pero en otras legislaciones ni siquiera es necesario. Ni siquiera es necesario que exista contrato escrito, puede ser verbal.

5. ¿La inscripción de la garantía se da desde el momento en el que se incluyen los datos en el sistema?

Esa es la publicidad, para efectos de terceros, pero la garantía es válida desde que las partes suscriben el contrato. La validez la tiene, porque el sistema sirve para efectos de publicidad.

- 6- ¿Qué pasa si se consignan datos incorrectos?

Pueden corregir, porque existe un formulario de modificación, el problema es que, si una garantía se publicita mal y hay otra garantía sobre el mismo bien, ya podría ocasionarse algún conflicto, porque el juez tendría que resolver quien tiene mejor derecho.

Entonces, si es grande la responsabilidad del acreedor a la hora de ingresar los datos. Tiene que ser perfecta. Incluso, por ejemplo, si incluye un deudor Hernández sin "H", cuando se consulte, esa persona no va a aparecer, porque la consulta se hace por apellido, entonces si tenía una garantía, pero el acreedor lo consigno de forma incorrecta, y entonces pueden venir e inscribir otra garantía sobre el mismo bien.

6. ¿Ya se han dado ejecuciones extrajudiciales? ¿Cuántas?

Si, claro, nosotros no manejamos una cantidad, pero de 80 ejecuciones, entre 20 y 30 son extrajudiciales.

7. ¿Qué tan rápida es la ejecución extrajudicial de bienes?

Depende, el proceso está para que sea expedito, pero en algunos casos requiere recurrirse a un juez, por algún mandamiento, y entonces el juez no sabe qué hace con eso y se atrasa el proceso, no todos los jueces, algunos sí saben, pero hay algunos que por ser un tema muy nuevo y al no existir en el poder judicial un mecanismo para ingresar a las garantías, hay muchos que lo desconocen.

8. ¿Existen exclusiones a algunos bienes para inscribir Garantías Mobiliarias?

Sí, todos los vehículos, aeronaves y embarcaciones, pero de vehículos son Garantías Mobiliarias los equipos especiales y los remolques.

9. ¿Todos los derechos de propiedad intelectual pueden ser dados en garantía mobiliaria?

Sí, todos, y ya se han dado en garantía, sobre todo marcas, ya que desde antes se daba la prenda de marca.

10. Los derechos de autor tiene dos derechos uno moral y otro patrimonial. ¿El Sistema hace esta distinción de derechos?

El Sistema no distingue, porque el sistema deja que le pongan de todo, entonces sí tiene que ser muy clara la persona a la hora de ingresar los datos, debido a una eventual ejecución, porque en cuestión de ejecución extrajudicial, los conflictos se van a la vía judicial y el juez tiene que tener muy claro lo que pasa, pero la Ley no exige que la obra esté registrada para poder darla en garantía.

Si la obra no está registrada pero el acreedor la quiso recibir, esta es su responsabilidad, es decir, él está asumiendo el riesgo.

11. ¿Cuándo el deudor ya ha cedido mediante contrato un derecho patrimonial de un derecho de autor y lo da en garantía mobiliaria pero no hace de su conocimiento esta condición al acreedor, esto supondría un desmejoramiento de la garantía?

Esto puede pasar con cualquier tipo de bienes, por ejemplo, el deudor puede tomar los bienes y venderlos y ya ha pasado, y el tercero que los adquiere, por ejemplo, los instalo en una construcción y ahí lo que se da es un conflicto, que a pesar de que la ejecución sea extrajudicial, debe resolverla un juez, porque existía un contrato y por este motivo el deudor no debía disponer de dichos bienes.

12. ¿Los conflictos por Garantías Mobiliarias se dan a menudo?

Si, y todavía no hay jurisprudencia en ese sentido, entonces es muy difícil conocer que puede resolverse, porque al día de hoy algunos conflictos apenas se encuentran en primera instancia y ejecutándose por la vía de cobro, y la jurisprudencia va a nacer hasta que pase a segunda instancia, por lo que para eso debe esperarse dos años más.

13. ¿A nivel interno, ustedes no tienen mecanismos para resolver conflictos?

Nosotros no, la Ley no nos endosó ningún tipo de responsabilidad en ese sentido, porque nosotros no participamos en el proceso de gestión de la garantía mobiliaria.

14. ¿Usted cree que el sistema necesita mejoras?

No, lo que vamos haciendo es tomando propuestas, como, por ejemplo, de hágame este campo más grande, inclúyame en el combo de opciones ciertas cosas, pero no son mejoras sustanciales son de forma, por ejemplo, al principio solo teníamos acreedor y deudor, entonces se incluyeron fideicomisos, leasing, factoreo, entonces, también se tuvieron que incluir las partes de ese tipo de contratos.

15. ¿Usted cree que la Ley era necesaria?

Es que en realidad la Ley no fue una cuestión de necesidad, fue una cuestión de globalización, de políticas económicas, pero a nivel mundial, porque la propuesta viene de un organismo internacional.

La garantía mobiliaria se mueve en el mundo desde hace más de 70 años y ha funcionado en los países en desarrollo.

Las primeras leyes de garantías vienen de Europa, de Italia, y funcionó como instrumento comercial, porque esto es la garantía mobiliaria.

16. ¿El Sistema lo hizo una institución externa al Registro?

No, el sistema lo hicimos nosotros, el Registro, pero si participamos todos en el desarrollo, nosotros poníamos la parte jurídica y los informáticos de acá los traducían, ellos tomaban nuestras ideas y les daban forma en el sistema.

Sistema se desarrolló con recursos del Registro Nacional, no hubo ninguna entidad externa, ni Racsa ni ninguna otra, es un sistema que nace del Registro.

Lo que se hizo fue tomar lo mejor de los diferentes sistemas de Garantías Mobiliarias a nivel internacional, y nos quedó un sistema totalmente a la medida.

17. ¿Cualquier con firma digital puede incluir los datos en el sistema?

Si, ese es el requisito para la inclusión de datos, pero cualquiera puede consultar en el sistema, no hay ninguna restricción.

18. ¿Actualmente, existen fallos en el sistema?

No, lo que vamos haciendo es tomar sugerencias.

19. ¿Cómo es la comunicación entre ustedes y el Registro de la Propiedad Intelectual?

El registrador del Registro de la Propiedad Intelectual tiene la obligación de ingresar al sistema y verificar si ese bien está en garantía. No hay interconexión entre registros, es el registrador en el que ingresa a pie al sistema de Garantías Mobiliarias y verifica por nombre o por nombre del bien, pero igual si la garantía se incluyó mal y el registrador no encontró nada, el registrador no tiene la responsabilidad, la tiene el acreedor, y en caso de que el registrador si encuentre la garantía, señala el defecto, porque tiene que ser hacer acertado.

20. ¿No sería mejor implementar calificación registral?

No, porque entonces pierde el sentido la garantía, es decir, la naturaleza jurídica del instrumento es algo expedito, algo fácil, algo en lo que nadie me ponga trabas y algo barato, porque lo que pretende es movilizar dinero y, sobre todo, el enfoque de la Ley son Pymes, aunque cualquier empresa se pueda ver beneficiada, entonces lo que se quiere es que la PYME tenga su dinero rápido.

La Ley está creada para ser ágil, por lo que entre menos requisitos mucho mejor.

21. Por cumplir con el principio de celeridad, ¿No se está violentando el principio de seguridad jurídica?

La Ley está estructurada para que se permitan muchas cosas, es una Ley que está al margen de todas las demás leyes que tenemos en Costa Rica, de todas las líneas que siguen las leyes acá, pero así es como funciona también a nivel internacional. El instrumento está diseñado para ser así.

22. ¿Usted cree que algunos bienes no deberían darse en garantía?

No, creo que hasta el aire en una bolsa si vale para alguien puede darse en garantía mobiliaria.

Cualquier cosa mueble que tenga valor en el mercado puede darse como garantía mobiliaria, lo que sea, y si puede prestar para lavado de dinero, porque en Garantías Mobiliarias se están manejando sumas millonarias, pero esto es algo que no es competencia registral.

## APLICACIÓN DE LA LEY DE GARANTÍAS MOBILIARIAS

Estimado señor:

Mi nombre es Yaliam Jaime Torres, y como parte de mi tesis en la Facultad de Derecho de la Universidad Internacional de las Américas, estoy realizando una investigación acerca de la aplicación de la Ley de Garantías Mobiliarias y su Reglamento por parte de los diferentes departamentos del Registro Nacional.

Es importante indicarle, que la información brindada en esta entrevista solo será utilizada para los propósitos de la investigación.

### INICIO

---

**Institución:** Registro Nacional

**Persona entrevistada:** Carlos Valverde Mora

**Función:** Asesor Jurídico del Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos

---

### Preguntas:

1. ¿Qué pasa si se consignan datos erróneos en una garantía mobiliaria que afecte directamente un derecho de autor?

Cuando el error es responsabilidad directa del registrador, lo que procede es un proceso administrativo, pero lo ideal es abrir una investigación interna, como así lo establece la Ley de Inscripción de documentos públicos, y el Reglamento de bienes muebles, que establece que si es una responsabilidad registral se tenga que abrir, porque si es error de la parte el campo es

diferente, pero si es nuestro eso es lo que correspondería, sin embargo, cada caso hay que analizarlo.

Si no es error nuestro, el Registro de Garantías Mobiliarias es el que tiene que investigar y dar con la fuente del conflicto.

A hoy, el Registro de Garantías Mobiliarias no nos ha realizado ninguna consulta al respecto.

El Registro de Derechos de Autor tiene una particular característica y es que es facultativo, es decir, que si el autor desea inscribir la obra lo puede hacer, pero si no, no, y la Ley no lo obliga, entonces hay muchas cosas extrarregistrables de las cuales nosotros no tenemos noticia, ese es otro tema que debe analizarse.

Este Registro es muy particular respecto a otros registros, porque muebles es constitutivo, inmuebles es constitutivo, personas jurídicas es constitutivo, marcas es constitutivo, derechos de autor es declarativo y entonces el panorama es diferente.

2. ¿Usted cree que al indicar la Ley que los derechos de autor en general pueden darse en garantía mobiliaria sin hacer distinción entre derechos, puede dar pie a conflictos?

El termino se presta para confusión, debió de haberse aclarado que era para los derechos patrimoniales, ahora, yo pienso que nuestra Ley de Derechos de Autor es clara, en el artículo 13, al indicar que el derecho moral del autor es inalienable, irrenunciable y personalísimo, pero siempre va a depender de la persona que conozca, y a mí me da miedo que pase porque puede pasar, pero la Ley es clara en que eso no puede hacerse, el tema es que en Costa Rica no hay un conocimiento de la materia y eso es un problema grave, realmente fue un error consignarlo de esta forma en la Ley, tal vez uno que esta de este lado sabe que lo que se puede preñar es el derecho moral, pero vamos al campo de alguien que no sepa de derechos de autor.

Esperemos que no se preste a malas interpretaciones, pero definitivamente la redacción es pésima, debió haberse indicado expresamente: “el derecho patrimonial”.

3. El Registro de Garantía Mobiliarias no permite identificar cuando ya existe una garantía sobre ese bien, o en el caso de los derechos de autor, cuando ya hay un contrato que cede los derechos patrimoniales, ¿esto puede generar conflictos?

Esto es un problema por varias razones, primero, porque ya dijimos que el registro nuestro es facultativo, entonces puede pasar que las partes acuerden eso de forma privada, pero nunca le den publicidad registral, y entonces que pasa si yo constituyo una garantía mobiliaria sobre un bien que ya estaba dado en garantía antes y nunca se le dio publicidad.

Eso es grave, por eso debe hacerse un estudio registral para saber si hay alguna cosa.

4. El Sistema de Garantías Mobiliarias es susceptible a errores, porque no se encuentra sujeto a calificación registral, ¿Qué repercusiones pueden tener los derechos de autor cuando se consignan datos de forma incorrecta?

Hay inseguridad, es claro de que la ley fue impulsada, porque nos encontramos en un país sumamente burocrático y, por lo tanto, se ideó la creación de un sistema que fuera rápido y, por lo tanto, impulsara el desarrollo económico del país.

A mí no me extrañaría que, al cabo de unos 5 años, esta Ley tenga que ser reformada, y si es necesario reformarla.

El tema aquí es reafirmar estos temas de la seguridad jurídica, porque hay que analizar si está afectando las relaciones jurídicas de las partes, y eso es problema actual.

5. ¿Usted cree que los derechos de autor son susceptibles a darse en garantía mobiliaria?

Los derechos patrimoniales y los derechos de autor están como un bien mueble, y si nos vamos a la teoría de los bienes muebles, eso significa que el bien mueble puede prendarse, y desde ese punto de vista yo pienso que sí, el derecho patrimonial es un derecho económico y, por lo tanto, sí puede darse en garantía mobiliaria, y este tipo de bienes muchas veces tienen mayor valor que un vehículo o una casa.

Si no se permite que los derechos de autor se den como garantía mobiliaria, se estaría limitando la libertad de comercio, entonces si son derechos patrimoniales sí pueden darse en garantía.

6. ¿La Ley de Derechos de Autor necesita ser reformada para adaptarse al modelo de Garantías Mobiliarias existentes?

Si y le cambiaría muchas otras cosas, por ejemplo, le incluiría un capítulo de gestión colectiva, abriría la posibilidad de inscripciones digitales y si eso puede hacerse vía reglamento, pero yo no dejaría abierto en la Ley, y modificaría el capítulo de enajenaciones, porque aquí entraría esta parte de las Garantías Mobiliarias. Es un trabajo muy grande, pero podría reformarse esto.

7. ¿El Sistema de Derechos de Autor despliega algún tipo de alarma cuando van a inscribirse contratos sobre derechos que ya fueron cedidos?

Si es una obra que está inscrita, de previo a ese contrato, no existe una alarma, pero en el sistema puede verificarse si existen otros contratos, de hecho, el registrador se encuentra en la obligación de que, si yo inscribo mi pintura, y resulta que mi pintura la voy a dar en garantía mobiliaria, o existe algún conflicto judicial de autoría, existe una sección específica de anotaciones, no hay alarma, pero si se le da publicidad registral en el sistema.

8. ¿Ustedes toman en cuenta el Sistema de Garantías Mobiliarias al realizar todo este tipo de verificaciones en el Sistema?

Es que hay un tema importante, no existe conexión entre ambos sistemas, porque la Ley no lo prevé, y entonces el Registro de Derechos de Autor solo puede responder por aquello que el aparezca inscrito en el Sistema.

Entonces, se tiene una falencia, porque cuando yo estudio una obra, lo ideal, es buscar en ambos sistemas; sin embargo, cuando se consignan datos erróneos, es un problema.

A hoy existen miles de casos de escrituras que se consignan como defectuosas simplemente, porque se consignó mal el nombre o número de cédula, entonces es casi imposible que no pase en este Sistema. Debería de tenerse como un verdadero sistema de registro y no como un archivo.

Uno podría pensar que hasta una acción de inconstitucionalidad podría plantearse porque no se cumple con la publicidad registral en todos los aspectos y esto está afectando las relaciones jurídicas de las partes.

9. ¿Qué pasa cuando se ejecuta un derecho de autor cuando ya existía otra garantía o un contrato?

Es difícil saber, primero, en el caso del derecho de autor, hacer un acuerdo entre partes y ser privado, la única vía es la judicial, ahora, el único remedio se encontraría ahí, pero siempre alguna de las partes va a perder, y esto no debería ser así.

Si yo fuera acreedor, no permitiría la inscripción de Garantías Mobiliarias sobre derechos de autor, a menos que exista certeza jurídica del tratamiento de ese derecho, pero lo que pasa es que actualmente no puede existir dicha certeza, y esto es muy delicado, y muchos conflictos de derechos de autor pueden arreglarse mediante conciliación, pero si no se logra nada, obligadamente debe recurrir a la vía judicial.