



Roj: **STS 1140/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:1140**

Id Cendoj: **28079130042018100132**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **22/03/2018**

Nº de Recurso: **458/2016**

Nº de Resolución: **508/2018**

Procedimiento: **Contencioso**

Ponente: **SEGUNDO MENENDEZ PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 508/2018

Fecha de sentencia: 22/03/2018

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 458/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/03/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 458/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 508/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jorge Rodríguez Zapata Pérez, presidente

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D^a. María del Pilar Teso Gamella



D. Antonio Jesús Fonseca Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 22 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas (C.R.U.E.), representada por la procuradora de los tribunales doña Rocío Sampere Meneses, contra la Orden ECD/2574/2015, de 2 de diciembre por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

Se ha personado en este recurso, como parte recurrida la Administración General del Estado, con la representación que le es propia.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 4 de diciembre de 2015 fue publicada en el Boletín Oficial del Estado la Orden ECD/2574/2015, de 2 de diciembre, por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

SEGUNDO.- La representación procesal de la Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas (C.R.U.E.) ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la referida Orden, formalizando demanda mediante escrito en el que termina suplicando a la Sala que «...se dicte sentencia en la que se declare la nulidad de la misma o, subsidiariamente, se declare la nulidad de los artículos 2.3, 4.2, 5.3 *in fine*, 5.4, 6.1, 7.2, 8.1, 9.1, 9.3, 13, 14, 15, 16 y Disposición final primera de la Orden ECD 2574/2015, de 2 de diciembre, *por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual*, con condena en costas a la parte demandada».

TERCERO.- La representación procesal de la Administración General del Estado formuló contestación a la demanda interpuesta y suplica en su escrito a la Sala que "...dicte sentencia que desestime íntegramente las pretensiones del demandante interponiendo a la parte actora las costas del proceso".

CUARTO.- Una vez presentados por las partes sus respectivos escritos de conclusiones, por diligencia de ordenación de 17 de julio de 2016 se declararon conclusas las actuaciones y se dispuso que quedaran pendientes de señalamiento para votación y fallo cuando por turno correspondiera.

QUINTO.- Mediante providencia de fecha 25 de enero de 2018 se señaló el presente recurso para votación y fallo el día 13 de marzo del mismo año y se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez.

SEXTO.- En la fecha acordada, 13 de marzo de 2018, ha tenido lugar la deliberación y fallo del presente recurso. Y el 20 siguiente se pasó la sentencia a firma de los magistrados de la sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas interpone recurso contencioso-administrativo contra la Orden ECD/2574/2015, de 2 de diciembre, por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

SEGUNDO.- Como defectos en la tramitación de la Orden se alega en primer lugar que la memoria de análisis de impacto normativo no cumple con lo establecido en la " Disposición adicional décima. Impacto de las normas en la familia", de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, cuyo tenor literal es el siguiente: "Las memorias del análisis de impacto normativo que deben acompañar a los anteproyectos de ley y a los proyectos de reglamentos incluirán el impacto de la normativa en la familia".

Esa Disposición adicional décima fue añadida en la Ley 40/2003 por la Disposición final quinta, apartado Tres, de Ley 26/2015, de 28 de julio, que modificó el sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Ley,



esta última, que entró en vigor el día 18 de agosto de 2015, antes por tanto de la publicación en el BOE (4 de diciembre de 2015) de la Orden impugnada.

TERCERO .- Sobre ese defecto formal alega la actora en su escrito de demanda lo que a continuación transcribimos:

«El Consejo de Estado en el informe de fecha 12 de noviembre de 2015 que realizó en análisis de esta OM, recordó al Ministerio de Educación, Cultura y Deportes (folio 778 del expediente administrativo) que la memoria de análisis de impacto normativo de la norma no cumple con lo establecido en la « Disposición adicional décima. Impacto de las normas en la familia», de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas .

[...]

A pesar de esta advertencia, la memoria de análisis de impacto normativo de fecha 27 de noviembre de 2015 (folio 811 del expediente administrativo), realizada tras el Informe del Consejo de Estado, volvió a obviar este requisito legal. Olvidar en la Memoria el impacto de esta norma en las familias no es un dato trivial ya que en un algo (sic) porcentaje son las familias quienes finalmente pagan los importes cuya metodología se obtiene al aplicar la OM, bien sea por pago directo de obras de propiedad intelectual, bien porque la industria del entretenimiento, los medios de comunicación o los grupos editoriales les repercutan los precios satisfechos previamente por ellos».

CUARTO .- A su vez, la Administración demandada opuso en su escrito de contestación a la demanda el siguiente razonamiento:

«[...] debe señalarse que las familias no son los destinatarios de la norma aprobada, la cual se considera como una piedra angular de la regulación de los derechos de Propiedad Intelectual entre los titulares de los mismos, representados por las entidades de gestión y los usuarios de éstas en el marco de una actividad económica. Prueba de ello es que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 157.1 b) del TRLPI , se prevé la obligación de las entidades de gestión de establecer tarifas generales, cuyo importe se establecerá en condiciones razonables, atendiendo al valor económico de la utilización de los derechos sobre la obra o prestación protegida en la actividad del usuario.

Parece difícil entender a la familia, como tal, como usuario que realiza una actividad económica. En todo caso, será una persona jurídica la que realiza la misma en el marco de un sector del mercado concreto.

No obstante lo anterior, se destaca que en el trámite de información pública de julio de 2015 al que (se) sometió la Orden ministerial impugnada, ni en el nuevo trámite dado a esos mismos efectos en septiembre de ese año, se recibió alegación alguna por parte de asociaciones de familias o entidades de ese ámbito o representantes de esos intereses».

QUINTO .- Por lo tanto, afirma la parte actora que se obvió aquel requisito legal, sin que la parte demandada niegue tal omisión.

La Memoria de análisis de impacto normativo de la Orden obra a los folios 811 y siguientes del expediente administrativo, comprobándose, en efecto, que no analiza en singular el impacto de la norma sobre la familia.

SEXTO .- En el Dictamen que el Consejo de Estado emitió el 12 de noviembre de 2015, en concreto en su folio 14, que se corresponde con el folio 778 del expediente administrativo, se lee, literalmente, que «Se observa, en cuanto a la tramitación, que no se ha incluido en la memoria el impacto sobre la familia de la norma proyectada, a que hace referencia la disposición final quinta ('modificación de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas ') de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia».

SÉPTIMO .- Siendo esos los elementos de juicio puestos a disposición de este Tribunal debemos llegar, aunque ello frustre la inicial y obligada inclinación al análisis de las importantes cuestiones jurídicas suscitadas en el proceso, a un pronunciamiento de nulidad por vulneración de la norma imperativa de rango legal que contiene aquella Disposición adicional décima, pues la "familia" -y más aún, como es normal o habitual, la que integra entre sus componentes hijos e/o hijas menores de edad sobre los que los progenitores, tutores o cuidadores ejercen derechos pero también cumplen o han de cumplir deberes inherentes a la relación jurídica trabada entre unos y otros- es potencial afectada, directamente y/o por repercusión, de las tarifas generales que lleguen a determinarse según la metodología que aprueba la Orden Ministerial impugnada, y siendo ello así, no alcanzamos a ver cuál pueda ser la justificación de aquella total omisión en la memoria de análisis de impacto normativo, ni podemos ver que tal justificación quede satisfecha con el argumento, insuficiente a nuestro juicio, expuesto por la Administración demandada.



En este sentido, que la "familia" como tal no ejerza en principio una actividad económica que requiera disponer de alguno o algunos de los derechos que integran el amplio y diverso abanico de la "propiedad intelectual", no es razón suficiente para descartar aquella potencial afectación ni para justificar por tanto la omisión que nos ocupa.

OCTAVO .- De conformidad con lo dispuesto en el art. 139.1, párrafo primero, de la Ley de la Jurisdicción , procede imponer las costas de este recurso a la Administración demandada, si bien, en uso de la facultad que preveía el apartado 3 de ese mismo artículo en la versión vigente al tiempo de su interposición, el importe de dichas costas no podrá exceder, por todos los conceptos, de la cifra de 3.000 euros.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1º.- ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas contra la Orden ECD/2574/2015, de 2 de diciembre, por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

2º.- DECLARAMOS NULA la citada Orden por haber infringido en su tramitación, y más en concreto en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo, la " Disposición adicional décima. Impacto de las normas en la familia", de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas .

3º.- E IMPONEMOS a la Administración demandada las costas causadas en el recurso, con el límite fijado en el último de los fundamentos de derecho de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de esta Sala Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez, todo lo cual yo la Letrada de la Administración de Justicia, certifico.