



Roj: **STS 287/2013 - ECLI:ES:TS:2013:287**

Id Cendoj: **28079110012013100024**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/01/2013**

Nº de Recurso: **1124/2010**

Nº de Resolución: **794/2012**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP TF 733/2010,**
STS 287/2013

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Enero de dos mil trece.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, ha visto los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos por Centro Español de Derechos Reprográficos, representada por el Procurador de los Tribunales don Juan Manuel Beautell López, contra la sentencia dictada, el catorce de abril de dos mil diez, por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, que resolvió el recurso de apelación interpuesto, en su día, contra la que había pronunciado el Juzgado de lo Mercantil número Uno de Santa Cruz de Tenerife. Ante esta Sala compareció la Procurador de los Tribunales doña Sara Martínez Rodríguez, en representación de Centro Español de Derechos Reprográficos, en concepto de parte recurrente. Es parte recurrida Arte Comunicación Visual, SL, representada por el Procurador de los Tribunales don Pablo Domínguez Maestro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por medio de escrito registrado por el Juzgado Decano de Santa Cruz de Tenerife el veintiocho de julio de dos mil seis, el Procurador de los Tribunales don Juan Manuel Beautell López, obrando en representación de Centro Español de Derechos Reprográficos, interpuso demanda de juicio ordinario contra Arte Comunicación Visual, SL.

En la mencionada demanda, la representación procesal de Centro Español de Derechos Reprográficos alegó, en síntesis y en lo que importa para la decisión del conflicto, que su representada era una asociación sin ánimo de lucro, autorizada para actuar como entidad de gestión por la Orden del Ministerio de Cultura de treinta de junio de mil novecientos ochenta y ocho y, actualmente, la única entidad de gestión colectiva de derecho de propiedad intelectual en el sector de textos, estando legitimada para la defensa de los autores y editores de los mismos. Que, según el artículo 157.1 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual, venía obligada " [a] contratar con quien lo solicite, salvo motivo justificado, la concesión de autorizaciones no exclusivas de los derechos gestionados, en condiciones razonables y bajo remuneración".

Añadió que la sociedad demandada era la concesionaria de los servicios de reprografía de los centros universitarios de La Laguna y que, como tal, los prestaba a las facultades o escuelas de Biología, Ciencia Económicas y Empresariales, Ciencias Empresariales, Arquitectura Técnica, Educación, Filología, Filosofía, Psicología y Geografía e Historia de dicha ciudad.

Con esos antecedentes, alegó que había comprobado que la demandada reproducía ilícitamente libros, técnicos, académicos y de estudio, mediante fotocopia para su posterior venta, sin haber celebrado contrato



con ella ni haber recibido autorización a tal efecto. Que esa actividad ilícita la realizaba la demandada a diario y, en concreto, a lo largo de los cursos académicos de 2003/4, 2004/5 y 2005/6, para probar lo cual presentaba informes de detectives.

Por lo que, con apoyo en los artículos 138, 139 y 140 del citado Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, la representación procesal de Centro Español de Derechos Reprográficos interesó del Juzgado de Primera Instancia competente, una sentencia que declare "A) Que se ha llevado a cabo por la demandada una actuación merecedora de ser calificada como de reproducción ilícita de obras impresas o reprografía ilegal vulneradora de los derechos de propiedad intelectual. B) Que la demandada está obligada a solicitar de mi mandante la pertinente autorización o licencia para la utilización, mediante el sistema de reproducción por reprografía o máquinas fotocopiantes, de las obras impresas que forman del repertorio de Cedro y sobre las que ostenta el derecho exclusivo de reproducción reprográfica. C) Que mientras la demandada no cuente con la pertinente autorización o licencia para reproducir las obras que forman el repertorio de mi mandante, no puede fotocopiar las mismas" y que condene a la demandada "A) A estar y pasar por las anteriores declaraciones. B) A cesar en la actividad ilícita de reproducción o fotocopiado de obras protegidas por los derechos de propiedad intelectual, con prohibición de reanudarla en tanto no cuente con la pertinente licencia, así como a la retirada y destrucción de aquellos ejemplares o copias ilícitos que se hallaren en sus establecimientos comerciales. C) A indemnizar al Centro Español de Derechos Reprográficos, en concepto de daños y perjuicios por la actividad desarrollada en los centros que son objeto de la presente demanda y por los cursos que han sido señalados para cada uno, en la cantidad de setenta mil ochocientos cuarenta y dos euros con diecisiete céntimos (70.842,17 ?)".

SEGUNDO. La demanda fue repartida al Juzgado de lo Mercantil número Uno de Santa Cruz de Tenerife, que la admitió a trámite por auto de veintisiete de noviembre de dos mil seis, según las normas del juicio ordinario, con el número 144/2006.

La demandada fue emplazada y se personó en las actuaciones, representada por la Procurador de los Tribunales doña Carmen Guadalupe García, que, en ejercicio de tal representación, contestó la demanda. En el escrito de contestación, la representación procesal de Arte Comunicación Visual, SL alegó, en síntesis y en lo que importa para la decisión del conflicto, que la entidad demandante carecía de legitimación activa, así como ella de legitimación pasiva. También afirmó que se había producido un defecto de litisconsorcio pasivo necesario, por no haberse dirigido la demanda contra la Universidad de la Laguna. Por lo demás, negó que fueron ciertos los hechos afirmados en la demanda, en cuanto al fondo. En primer término, que ella fuera concesionaria de los servicios de reprografía de la Universidad en el curso académico 2005/2006, así como que elaborara el material didáctico presentado por los alumnos. Finalmente, atribuyó a la demandante una actuación contraria al artículo 11 de la Ley 6/1.985, de 1 de julio, del Poder Judicial y al artículo 7 del Código Civil e invocó la aplicación del límite de cita e ilustración de la enseñanza, previsto en el artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual.

En el suplico del escrito de contestación, la representación procesal de Arte Comunicación Visual, SL interesó del Juzgado de lo Mercantil número Uno de Santa Cruz de Tenerife una "sentencia por la que se desestime la demanda al acoger los planteamientos de este escrito. *Todo ello con la condena en costas a la demandante*".

TERCERO. Celebrados los actos de audiencia previa, el veintisiete de noviembre de dos mil seis, y del juicio, el once de septiembre de dos mil ocho, el Juzgado de lo Mercantil, practicada la prueba que, propuesta, había sido admitida, dictó sentencia el diecinueve de marzo de dos mil nueve, con la siguiente parte dispositiva: "*Fallo. Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda de juicio ordinario de Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro), contra la entidad Arte Comunicación Visual, SL, con expresa imposición de costas a la demandante*".

CUARTO. La representación procesal de Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro), recurrió en apelación la sentencia del Juzgado de lo Mercantil número Uno de Santa Cruz de Tenerife de diecinueve de marzo de dos mil nueve.

Cumplidos los trámites, las actuaciones se elevaron a la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, en la que se turnaron a la Sección Cuarta, que tramitó el Recurso, con el número 58/2010, y dictó sentencia con fecha catorce de abril de dos mil diez, con la siguiente parte dispositiva: "*Fallo. Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la entidad Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro), se confirma la sentencia dictada en primera instancia y se condena a la parte apelante a pagar las costas as del mismo*".

QUINTO. La representación procesal de Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro) preparó e interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra la sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de catorce de abril de dos mil diez.



Dicho Tribunal de apelación, por providencia de ocho de junio de dos mil diez, mandó elevar las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, que, por auto de once de enero de dos mil once, decidió: " *Admitir el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación procesal del Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro) contra la sentencia dictada, en fecha de catorce de abril de dos mil diez, por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (Sección Cuarta), en el rollo de apelación número 58/2010 dimanante de los autos de juicio ordinario número 144/09, del Juzgado de lo Mercantil número Uno de Santa Cruz de Tenerife* ".

SEXTO. El recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro), contra la sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de catorce de abril de dos mil diez, se compone de un único motivo en el que la recurrente denuncia:

ÚNICO. La infracción del artículo 24 de la Constitución Española, en relación con los artículos 120, apartado 3, del mismo texto y 218, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SÉPTIMO. El recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Centro Español de Derechos Reprográficos (Cedro), contra la sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de catorce de abril de dos mil diez, se compone de dos motivos en el que la recurrente, con apoyo en la norma del apartado 3 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia:

PRIMERO. La infracción de los artículos 1, 5 y 10 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual.

SEGUNDO. La infracción del artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual, en relación con el artículo 9, apartado 3, de la Constitución Española y el artículo 2, apartado 2, del Código Civil.

TERCERO. La infracción de los artículos 32 y 40 bis del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual, en relación con los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 2, del Código Civil.

OCTAVO. Evacuado el traslado conferido al respecto, el Procurador don Pablo Domínguez Maestro, en nombre y representación de Arte Comunicación Visual, SL, impugnó el recurso, solicitando se declarase no haber lugar al mismo.

NOVENO. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló como día para votación y fallo del recurso el cinco de diciembre dos mil doce, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de los antecedentes.

Centro Español de Derechos Reprográficos, en la afirmada condición de asociación sin ánimo de lucro de autores y editores de libros, revistas y otras publicaciones, autorizada para defender y gestionar de forma colectiva los derechos de propiedad intelectual de contenido patrimonial de los mismos, pretendió en la demanda la declaración de que Arte Comunicación Visual, SL, que, durante algunos años, prestó servicios de reprografía a diversas Facultades de la Universidad de La Laguna, había infringido los mencionados derechos al producir, mediante fotocopia y sin autorización, partes de libros y revistas de estudio de su repertorio, para la posterior venta de las copias a los estudiantes. También pretendió la condena de la demandada a cesar en tal actividad infractora y a indemnizarle en los daños y perjuicios causados con ella.

Las pretensiones de la demandante fueron desestimadas en las dos instancias. El órgano judicial de la primera decidió en tal sentido por considerar concurrente el límite al derecho de autor que, con el nombre de cita, regula el artículo 32, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de propiedad intelectual. El Tribunal de apelación hizo lo mismo por haber entendido que concurrían en el caso los límites previstos, ya en el apartado 1, ya en el 2 del mismo artículo.

Contra la sentencia de segundo grado interpuso la demandante recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, a los que, seguidamente, damos respuesta.

I. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL.

SEGUNDO. Enunciado y fundamentos del único motivo.



Centro Español de Derechos Reprográficos denuncia la infracción de los artículos 24 y 120, apartado 3, de la Constitución Española, en relación con el 218, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Alega la recurrente que la prueba sobre la concurrencia de los supuestos fácticos condicionantes de los límites de los derechos patrimoniales exclusivos aplicados por el Tribunal de apelación, había sido arbitrariamente valorada.

No identifica la recurrente la norma, de las distintas contenidas en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en la que apoya su recurso. Pese a todo, no hay duda de que lo hace en las de los ordinales segundo y cuarto de apartado 1. Tampoco es dudoso que, aunque se sirve de los artículos 120, apartado 3, de la Constitución Española y 218, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil - referidos a la motivación de las sentencias -, lo que imputa al Tribunal de apelación es una deficiente valoración de la prueba, con el ánimo de intentar la revisión de la misma.

TERCERO. Desestimación del motivo.

Hemos destacado repetidamente - en el mismo sentido que la sentencia del Tribunal Constitucional 163/2.008, de 15 de diciembre , entre otras muchas - que el derecho fundamental protegido por el artículo 24 de la Constitución Española incluye obtener una resolución fundada en derecho, sea favorable o adversa, garantía frente a cualquier arbitrariedad de los poderes públicos. El necesario respeto debido al referido derecho exige que la resolución esté motivada, es decir, exprese los elementos o razones de juicio que permiten conocer los criterios jurídicos en que se basa la decisión, y, también, que la motivación consista en una fundamentación en derecho, como garantía de que aquella no ha sido la consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad ni de un error patente.

En las sentencias 234/2011, de 14 de abril , y 611/2011, de 12 de septiembre , entre otras muchas, expusimos que la motivación consiste en la exteriorización del " *iter* " decisorio o conjunto de consideraciones racionales que justifican el fallo, tanto sobre la formación del supuesto fáctico a enjuiciar - premisa menor del llamado, por algunos, silogismo de determinación de la consecuencia jurídica -, como sobre la interpretación y aplicación de la norma que vincula a aquel el efecto querido por el legislador y pretendido por el litigante.

La sentencia recurrida se muestra suficientemente motivada en esos dos órdenes, ya que, con independencia de su acierto, expresa la razón o conjunto de consideraciones racionales que justifican la decisión desestimatoria de la demanda y, en particular, la aplicación de los límites del artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril .

En la sentencia 705/20010, de 12 de noviembre, recordamos que la exigencia del artículo 218, apartado 2 " *in fine* ", de la Ley de Enjuiciamiento Civil de que la motivación se ajuste a las reglas de la lógica y de la razón, se proyecta sobre la exposición argumentativa del Tribunal. Lo que nada tiene que ver con la valoración de la prueba.

Además, los errores en la valoración de la prueba no pueden ser canalizados por la vía del artículo 469, apartado 1, ordinal segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , reservado al examen del cumplimiento de las normas procesales reguladoras de la sentencia, las cuales comprenden el procedimiento para dictarla, su forma, contenido y requisitos internos, pero no las reglas y principios que deben observarse en la valoración de los distintos medios de prueba.

Es cierto que dicha valoración probatoria puede tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal, pero para ello es necesario que se utilice la vía que abre la norma del ordinal cuarto del apartado 1 del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, claro está, que exista un error patente o una arbitrariedad, que de lugar a que no se supere el nivel de razonabilidad constitucionalmente exigible para considerar que se ha respetado el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en artículo 24 Constitución Española . En los demás casos la valoración de la prueba es función de los Tribunales de las instancias ajena a las potestades de casación.

La recurrente, con la ausencia de precisión que se indicó al principio, invoca también como infringida la norma del artículo 24 de la Constitución Española y emplea el término arbitrariedad para explicar su postura, pero no identifica el dato fáctico en que esa extralimitación pudo producirse. Es más, su discrepancia con la aplicación de los límites del artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril , se localiza no tanto en los hechos declarados probados, como en los juicios de valor que, a partir de ellos, llevaron al Tribunal de apelación a entender aquellos concurrentes. Lo que queda a extramuros del control reclamado.

II. RECURSO DE CASACIÓN

CUARTO. Enunciado y fundamentos de los motivos primero y tercero del recurso de la demandante.



Examinamos juntos ambos motivos porque se refieren a la aplicación que hizo el Tribunal de apelación del límite conocido como cita, que conforme al artículo 32, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, convierte en lícita la inclusión en una obra propia, con determinados fines, de fragmentos de obras ajenas ya divulgadas.

Con razón alega la recurrente que no se trata de calificar el comportamiento de los profesores universitarios, supuestos utilizadores de las citas, sino el de la demandada, titular de una empresa de reprografía y artífice de las copias de obras protegidas. Por tal razón, la referencia a la cita sólo puede interesar indirectamente para resolver el recurso, es decir, para, justificando la utilización de obras ajenas por los profesores universitarios, dotar a su autorización a la demandada de eficacia legitimadora de la actividad reproductora de copias de fragmentos de libros y artículos de revistas, ejecutada durante años.

En el primero de los motivos denuncia Centro Español de Derechos Reprográficos la infracción de los artículos 1, 5 y 10 del Real Decreto Legislativo 1/1996.

Niega la recurrente que merezca el calificativo de obra preexistente, a los efectos de la cita, los listados de títulos de las lecturas recomendadas a los alumnos por los profesores universitarios y entregados por aquellos a la demandada para la obtención de las copias.

En el motivo tercero señala como norma infringida la del artículo 32, en relación con el 40 bis, ambos del repetido Real Decreto Legislativo, y con los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 2, del Código Civil.

Alega que la cita presupone la incorporación a una obra propia de parte de otra ajena y niega que esa inclusión se hubiera producido en el caso.

QUINTO. Desestimación del primer motivo y estimación del tercero.

La cita, como límite del derecho de autor, se regula en el repetido artículo 32, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril. Dicho precepto fue modificado, en aspectos no sustanciales, por la Ley 23/2006, de 7 de julio, con el fin de incorporar al derecho español la Directiva 2001/20/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, que se refería al mismo límite en el apartado 3, letra d), de su artículo 5.

No obstante, las fechas en que se produjeron las reproducciones que la recurrente califica como ilícitas exigen aplicar al conflicto el texto en la redacción anterior a su reforma por la Ley 23/2006 - disposición transitoria decimocuarta del texto, en relación con las generales del Código Civil -, ya que era la que determinaba el contenido del derecho cuando la intromisión en su ámbito de exclusión se produjo.

En todo caso, la cita constituye un límite antiguo en nuestro ordenamiento, pues aparecía ya en el artículo 7 de la Ley de propiedad intelectual de 10 de enero de 1879 - "*[n]adie podrá reproducir obras ajenas sin permiso de su propietario [...]: pero cualquiera podrá publicar como de su exclusiva propiedad comentarios, críticas y notas referentes a las mismas, incluyendo sólo la parte del texto necesario al objeto*" - y, con carácter imperativo para los Estados miembros de la Unión de Berna, en el artículo 10, apartado 1, del Convenio para la protección de las obras literarias y artísticas - revisado en París el 24 de julio de 1971 y ratificado por España mediante instrumento de 2 de julio de 1973 -, conforme al que "*[s]on lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga [...]*".

Aunque el artículo 10, apartado 1, del Convenio de Berna se refiere a la acción de tomar citas - lo que se entiende como utilizar parte de una obra ajena -, el artículo 32, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, exigía - y lo sigue haciendo tras la reforma de 2006 - que los fragmentos de la obra de otro se incluyeran en una obra propia. Lo que pone de manifiesto que la justificación del límite se encuentra en el propósito de fomentar la creación literaria, artística o científica.

Volviendo a los motivos del recurso hay que recordar que, en el primero de ellos, la recurrente niega que los profesores universitarios hubieran creado obra alguna y, en concreto, que merezcan tal consideración los listados de lecturas recomendadas a los alumnos, los cuales los entregaban a la demandada para hacer efectiva la reproducción.

En el tercer motivo niega la recurrente que se hubiera producido incorporación de los textos ajenos a la supuesta obra de los profesores.

La respuesta a ambos debe ajustarse a la base fáctica fijada en las instancias, como corresponde a la casación, que no admite variación del supuesto de hecho identificado en aquellas.

No puede, por tal razón, sino ser determinante que no haya referencia alguna en la sentencia recurrida a la calificación que puedan merecer, desde el punto de vista de la creación intelectual, las prestaciones de los



docentes reproducidas por la demandada. Es más, no hay datos - en la medida en que la casación permite tomarlos en consideración - que posibiliten entender probado que tuvieron, en algún caso, un contenido más creativo que el elemental que ha sido señalado por la recurrente.

Además, hay base para entender, pues lo consideraron probado los Tribunales de ambas instancias, que no hubo incorporación alguna de parte de obra ajena a la supuesta - y prácticamente desconocida en sus detalles - de los profesores. En concreto, el Tribunal de apelación dio por reproducidos los argumentos en que se había basado la decisión del Juzgado de Primera Instancia, en tanto no fueran contradictorios con los suyos y entre esos fundamentos admitidos, hay que mencionar el referido a que la demandada producía copias de partes de los libros, revistas o periódicos, que los docentes pretendían fueran estudiados por sus alumnos, separándolas de los propios apuntes o lecciones, aunque después se uniesen a ellos materialmente.

Con esos dos antecedentes no cabe entender bien aplicado el límite ni, por tanto, correctamente calificado el consentimiento de los profesores como legitimador de la actuación de la demandada.

SEXTO. Enunciado y fundamentos del segundo de los motivos.

Se indicó al principio que el Tribunal de apelación desestimó la demanda de Centro Español de Derechos Reprográficos por considerar concurrente, además del límite de la cita, el de la ilustración para la enseñanza - artículo 32, apartado 2 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril -. Y que, a la alegación de la demandante, entonces apelante, de que los actos de reproducción a que se refería la demanda no estaban justificados cuando tuvieron lugar - como consecuencia de haber sido introducido el límite de que se trata por la Ley 23/2006 -, el Tribunal respondió con dos argumentos: la fecha determinante de la identificación del precepto aplicable debería ser la de la interpelación judicial; y, en todo caso, el artículo 32, apartado 2, del texto refundido debía ser interpretado de conformidad con el artículo 5, apartado 3, letra a), de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento y del Consejo, de 22 de mayo de 2001 .

Disconforme con tales explicaciones, Centro Español de Derechos Reprográficos, en el segundo motivo de su recurso, denuncia, como se dijo, la infracción del artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril , en relación con los artículos 9, apartado 3, de la Constitución Española y 2, apartado 3, del Código Civil .

Alega la recurrente que el Tribunal de apelación no podía haber considerado aplicable el límite de ilustración de la enseñanza, por cuanto dicha norma había sido incorporada al texto refundido por la Ley 23/2006 y, por lo tanto, con posterioridad a la ejecución de los actos de reproducción imputados a la demandada. Y, también, que la interpretación conforme a que se había referido el Tribunal de apelación no era admisible, ya que la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo reguló la incorporación del límite de que se trata como una mera facultad de la que podían hacer uso o no los Estados miembros.

SÉPTIMO. Estimación del motivo.

En el sistema de conciliación y equilibrio de los intereses de los titulares de los derechos y los de la sociedad, establecido en el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, no se contenía limitación alguna para fines educativos, a salvo la mención de un posible uso de la cita para fines docentes, en el artículo 32, apartado 1 .

Fue la Ley 23/2006, de 7 de julio, la que introdujo, con el nombre de ilustración para la enseñanza, un nuevo límite, en el apartado 2 del artículo 32 del repetido texto refundido.

Según dicha norma, el profesorado de la educación reglada no necesita la autorización del autor para realizar, entre otros, actos de reproducción de pequeños fragmentos de obras, que no sean libros de texto ni manuales universitarios, cuando lo haga para la ilustración de sus actividades educativas en las aulas y en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.

Dicho límite - en el examen de cuyos contornos no vamos a entrar en esta ocasión, por no ser necesario hacerlo - no regía en nuestro ordenamiento con anterioridad a la reforma, de modo que, hasta que entró en vigor el texto reformado, el autor estaba facultado para autorizar o prohibir la explotación de su obra y, en su caso, para exigir una retribución.

De lo expuesto resulta que la aplicación que efectuó el Tribunal de apelación del límite de que se trata a actos que habían sido ejecutados antes del referido momento, en detrimento de un derecho subjetivo cuyo contenido venía determinado por la legislación anterior con una mayor amplitud, no puede ser calificada más que como incorrecta.

Es cierto que el límite estaba ya previsto en el artículo 10, apartado 2, del Convenio de Berna , pero en términos que dejaban a la decisión de los legisladores nacionales su incorporación a los respectivos ordenamientos - "se reserva a las legislaciones de los países de la Unión [...] lo que concierne a la facultad de utilizar lícitamente [...] " -.



También el artículo 5, apartado 3, letra a), de la Directiva 2001/29/CE, contempló, entre otras excepciones o limitaciones de los derechos patrimoniales mencionados en los artículos 2 - reproducción - y 3 - comunicación pública -, la ilustración con fines educativos o de investigación científica. Pero lo hizo atribuyendo a los Estados miembros un amplio margen para incluir o mantener límites relacionados con la reproducción o comunicación de obras con fines de ilustración educativa o para la investigación. Tal propósito se exterioriza en el considerando 34 de la Directiva, según el cual " *debe ofrecerse a los Estados miembros la posibilidad de establecer determinadas excepciones o limitaciones en casos tales como aquellos en que se persiga una finalidad educativa o científica [...]* ".

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, para reforzar la eficacia reconocida a las Directivas, exige que el Juez nacional, al aplicar su propio derecho, lo interprete a la luz de la letra y finalidad de aquellas, para contribuir a que alcancen el resultado pretendido por las mismas. Regla de interpretación conforme que es la consecuencia de entender que el deber de adoptar las medidas aptas para garantizar el cumplimiento del resultado previsto en aquellas normas alcanza a todas las autoridades de los Estados miembros, incluidas las jurisdiccionales - sentencias de 10 de abril de 1984 (C-14/83) y 8 de octubre de 1987 (C-80/86) -.

No obstante, carece de sentido aplicar esa regla - a la que se refieren, entre otras muchas, las sentencias de 26 de febrero de 1986 (C-152/84), 13 de noviembre de 1990 (C-106/89) y 14 de julio de 1994 (C-91/1994) - para afirmar, con exclusivo fundamento en la Directiva 2001/29/CE, existente el límite de ilustración con fines educativos, cuando el resultado previsto en dicho texto no fue otro que dejar a la decisión de los Estados miembros su incorporación o aplicación.

OCTAVO. Consecuencias de la estimación del recurso de casación.

La estimación del recurso de casación da lugar a que, en aplicación de los artículos 138, 139 y 140 del Real Decreto Legislativo 1/1996 y como Tribunal de instancia, debamos declarar la infracción cometida por la demandada - apartados (A, B y C) del suplico de la demanda -, así como condenar a ésta a indemnizar a la demandante en los daños y perjuicios, en una medida equivalente a la remuneración que hubiera recibido si le hubiera pedido autorización para utilizar el derecho de propiedad intelectual en cuestión.

Esta última cantidad fue determinada en la demanda pero corregida por la demandante después de iniciado el proceso, al haber partido en aquel escrito de datos erróneos. Por lo demás, la suma no ha sido liquidada ni por aproximación en la sentencia recurrida. Tampoco lo fue en la sentencia de la primera instancia.

Hemos declarado - sentencias 55/2009, de 18 de febrero, 228/2009, de 7 de abril, 543/2010, de 15 de septiembre, y 541/2010, de 13 de diciembre - que la existencia y fracaso de un proceso negociador previo entre las litigantes no justifica la aplicación de las tarifas generales, con independencia de su carácter equitativo. También - sentencia 993/2011, de 16 de enero -, que el significado de las normas del ordinal cuarto del artículo 209 y del artículo 219, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, debe ser matizado, pues no cabe identificar, de modo absoluto, la liquidación en fase de ejecución con los supuestos de sencillas operaciones aritméticas; que dichas normas, expresión del propósito de poner término a la anómala situación anterior sobre liquidación de condenas ilíquidas, exigen " *la cuantificación dentro del proceso declarativo* "; pero que, no obstante, la aplicación de ese criterio con un " *un excesivo rigor puede afectar gravemente al derecho a la tutela judicial efectiva [...] de los justiciables cuando, por causas ajenas a ellos, no les resultó posible la cuantificación en el curso del proceso* ", ya que " *dejarles en tales casos sin el derecho a la indemnización afecta al derecho fundamental y a la prohibición de la indefensión* ", de modo que, " *para evitarlo, es preciso buscar fórmulas que, respetando las garantías constitucionales fundamentales - contradicción, defensa de todos los implicados, bilateralidad de la tutela judicial -, permitan dar satisfacción a su legítimo interés* ". Añadimos que " *se puede discutir si es preferible remitir la cuestión a un proceso posterior [...] o, excepcionalmente, permitir la posibilidad operativa del incidente de ejecución [...], pero lo que en modo alguno parece aceptable es el mero rechazo de la indemnización por falta de instrumento procesal idóneo para la cuantificación* ", así como que " *los dos criterios han sido utilizados en sentencias de esta Sala según los distintos supuestos examinados, lo que revela la dificultad de optar por un criterio unitario sin contemplar las circunstancias singulares de cada caso* " y que " *el criterio de remitir a otro proceso, cuyo objeto se circunscriba a la cuantificación, con determinación previa o no de bases, reporta una mayor amplitud para el debate, y el criterio de remitir a la fase de ejecución supone una mayor simplificación y, posiblemente, un menor coste economía procesal* ". Concluimos señalando que " *[c]omo criterio orientador para dirimir una u otra remisión parece razonable atender, aparte la imprescindible, a la mayor o menor complejidad, y en este sentido ya se manifestaron las sentencias de 18 de mayo de 2009, 306 y 11 de octubre de 2011, 663, aludiendo a la facilidad de determinación del importe exacto las sentencias de 17 de junio de 2010, 370 y 26 de junio de 2010, 739* ".

En aplicación de esa doctrina, procede someter la suma reclamada por la demandante a un correcto trámite de determinación, con sometimiento de las tarifas generales de la actora a los correctivos establecidos por la



jurisprudencia y a las circunstancias del caso, respetando los límites que impone la congruencia, para lo que no estimamos sea necesario un nuevo proceso, ante la aptitud de la ejecución para soportar en sus cauces la aplicación de los mismos y la circunstancia de depender de la disposición de la demandada la demostración, con el necesario detalle, de uno de los parámetros a considerar.

NOVENO. Régimen de las costas.

En aplicación de los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil procede imponer a la recurrente las costas del recurso extraordinario por infracción procesal, que desestimamos.

Por imperio de los mismos artículos no corresponde formular pronunciamiento de condena sobre las costas del recurso de casación, que estimamos.

Esto último cumple declarar en cuanto a las costas de las dos instancias, ya que la demanda y el recurso de apelación de la demandante deberían haber sido estimados en parte.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español y su Constitución.

FALLAMOS

Declaramos no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, contra la sentencia dictada, con fecha catorce de abril de dos mil diez, por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, por Centro Español de Derechos Reprográficos.

Las costas del recurso quedan a cargo de la recurrente.

Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto, contra la misma sentencia, por Centro Español de Derechos Reprográficos.

Casamos y anulamos dicha sentencia y, en su lugar, declaramos que la actuación de la demandada, Arte Comunicación Visual, SL, descrita en la demanda, constituye infracción de los derechos patrimoniales gestionados por la demandante. Así como condenamos a Arte Comunicación Visual, SL a cesar en la actividad infractora y a abonar a la demandante y recurrente la cantidad que, como remuneración, hubiera percibido de ella si hubiera pedido autorización para utilizar el derecho de propiedad intelectual en cuestión.

Dicha suma se determinará en ejecución de sentencia, de conformidad con los criterios señalados en el fundamento de derecho octavo.

No pronunciamos condena en costas del recurso de casación ni de las dos instancias.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. - **Juan Antonio Xiol Rios.**- **Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.**- **Antonio Salas Carceller.**- **Rafael Gimeno-Bayon Cobos.**- **Firmado y rubricado.**- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.