



Roj: **STS 2040/2016 - ECLI:ES:TS:2016:2040**

Id Cendoj: **28079130042016100152**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **18/05/2016**

Nº de Recurso: **874/2014**

Nº de Resolución: **1129/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **ANGEL RAMON AROZAMENA LASO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 874/2014

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso

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

Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1129/2016

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

Dª. María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Jesús Cudero Blas

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 18 de mayo de 2016.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo núm. **874/2014**, interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE AZUQUECA DE HENARES** representado por la Procuradora de los Tribunales Dª. Rocío Sampere Meneses, contra el Real Decreto 624/2014, de 18 de julio, por el que se desarrolla el **derecho** de remuneración a los **autores** por los préstamos de sus obras realizados en determinados establecimientos accesibles al público.

Han sido partes recurridas el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta de la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO** y la entidad **CENTRO ESPAÑOL DE**

DERECHOS REPROGRÁFICOS ("CEDRO") representada por la Procuradora de los Tribunales Dª Silvia Vázquez Senín.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal del Ayuntamiento de Azuqueca de Henares se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra el reseñado Real Decreto 624/2014, de 18 de julio, el cual fue admitido por la Sala, motivando la publicación del preceptivo anuncio en el Boletín Oficial del Estado y la



reclamación del expediente administrativo que, una vez recibido, se entregó a la parte recurrente para que formalizase la demanda dentro del plazo de veinte días, lo que verificó con el oportuno escrito de fecha 22 de diciembre de 2014 en el que, después de exponer los hechos y alegar los fundamentos jurídicos que consideró procedentes, terminó suplicando a la Sala se dicte sentencia en la que se declare la nulidad del artículo 7.3 y de la disposición transitoria del Real Decreto 624/2014, por ser contrarios a normas superiores del ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado, se opuso a la demanda con su escrito de fecha 19 de febrero de 2015 en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de **derechos** que estimó oportunos, terminó suplicando a la Sala dicte sentencia que desestime íntegramente las pretensiones del demandante, imponiendo a la parte actoras las costas del proceso.

TERCERO.- La representación procesal de la entidad Centro Español de **Derechos** Reprográficos ("CEDRO") se opuso a la demanda con su escrito de fecha 26 de marzo de 2015 en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de **derechos** que estimó oportunos, terminó suplicando a la Sala dictar en su día sentencia por la que se desestimen íntegramente las pretensiones de la parte demandante, imponiéndole las costas del proceso.

CUARTO.- No estimándose necesaria la celebración de vista pública y no habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, se concedió a la representación de la parte demandante el término de diez días para que presentase escrito de conclusiones sucintas de los hechos por el mismo alegados y motivos jurídicos en que se apoyase.

QUINTO.- Habiendo evacuado la parte demandante el trámite de conclusiones mediante escrito presentado en fecha 21 de abril de 2015, se dió traslado del mismo a las partes demandadas para que presentasen sus conclusiones. Trámite que realizaron mediante sus respectivos escritos la representación procesal de la entidad Centro Español de **Derechos** Reprográficos ("CEDRO") el 12 de mayo de 2015 y el Abogado del Estado el 19 de mayo siguiente, quedando las actuaciones conclusas y pendientes de señalamiento para votación y fallo cuando por turno corresponda.

SEXTO.- Por providencia de 31 de marzo de 2016, se señaló para votación y fallo el día 3 de mayo de 2016, en que tuvo lugar su celebración.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna el Real Decreto 624/2014, de 18 de julio, por el que se desarrolla el **derecho** de remuneración a los **autores** por los préstamos de sus obras realizados en determinados establecimientos accesibles al público (BOE de 1 de agosto de 2014) y, en concreto, se interesa la nulidad del artículo 7.3 y de la disposición transitoria del mismo.

SEGUNDO.- Como señala la Exposición de Motivos del Real Decreto, el artículo 1.1 de la Directiva 2006/115/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre **derechos** de alquiler y préstamo y otros **derechos** afines a los **derechos** de **autor** en el ámbito de la propiedad intelectual impone a los Estados miembros de la Unión Europea la obligación de reconocer a los **autores** el **derecho** de autorizar o prohibir el préstamo de originales y copias de obras protegidas por el **derecho** de **autor**. Esta obligación se matiza en el artículo 6.1 de la citada Directiva, que permite establecer excepciones a la obligación en lo referente a los préstamos públicos, y siempre que los **autores** obtengan al menos una remuneración por esos préstamos, que se podrá determinar libremente por los Estados miembros teniendo en cuenta sus objetivos de promoción cultural.

La transposición de la Directiva se instrumentó a través de la disposición final primera de la Ley 10/2007, de 22 de junio, de la lectura, del libro y de las **bibliotecas**, cuyo apartado dos modificó el artículo 37.2 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril. En él se relacionan los establecimientos que no precisarán autorización de los titulares de **derechos** de **autor** por los préstamos que realicen, y se fijan las bases para la remuneración a los **autores** por dichos préstamos. Cuanto se refiere a la cuantía de la remuneración y los mecanismos de colaboración necesarios para el cumplimiento de las obligaciones de remuneración entre las distintas administraciones públicas se remite al posterior desarrollo reglamentario. Del mismo modo, la disposición final única del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual habilita al Gobierno para el desarrollo reglamentario de esa ley. Hasta la aprobación de la norma reglamentaria por medio de este real decreto, el régimen aplicable, ha sido el previsto en la disposición transitoria vigésima del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, tras la modificación operada también por la disposición final primera de Ley 10/2007, de 22 de junio.

Así, el Real Decreto 624/2014 tiene por objeto el desarrollo reglamentario del **derecho** de remuneración a los **autores** por los préstamos de sus obras en determinados establecimientos abiertos al público, en cumplimiento de lo previsto en el citado artículo 37 y en la disposición transitoria vigésima del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, siendo su finalidad garantizar el cumplimiento efectivo de la obligación de pago, en desarrollo y ejecución de la normativa comunitaria.

TERCERO.- Finalmente, y antes de examinar los concretos motivos de impugnación invocados en el presente recurso, cabe recordar el citado artículo 37 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril y modificado después de la transposición de la Directiva a través de la disposición final primera de la Ley 10/2007, de 22 de junio, de la lectura, del libro y de las **bibliotecas**.

Dice: " **Artículo 37. Reproducción, préstamo y consulta de obras mediante terminales especializados en determinados establecimientos.**

1. Los titulares de los **derechos** de **autor** no podrán oponerse a las reproducciones de las obras, cuando aquéllas se realicen sin finalidad lucrativa por los museos, **bibliotecas**, fonotecas, filmotecas, hemerotecas o archivos de titularidad pública o integradas en instituciones de carácter cultural o científico y la reproducción se realice exclusivamente para fines de investigación o conservación.

2. Asimismo, los museos, archivos, **bibliotecas**, hemerotecas, fonotecas o filmotecas de titularidad pública o que pertenezcan a entidades de interés general de carácter cultural, científico o educativo sin ánimo de lucro, o a instituciones docentes integradas en el sistema educativo español, no precisarán autorización de los titulares de **derechos** por los préstamos que realicen.

Los titulares de estos establecimientos remunerarán a los **autores** por los préstamos que realicen de sus obras en la cuantía que se determine mediante Real Decreto. La remuneración se hará efectiva a través de las entidades de gestión de los **derechos** de propiedad intelectual.

Quedan eximidos de la obligación de remuneración los establecimientos de titularidad pública que presten servicio en municipios de menos de 5.000 habitantes, así como las **bibliotecas** de las instituciones docentes integradas en el sistema educativo español.

El Real Decreto por el que se establezca la cuantía contemplará asimismo los mecanismos de colaboración necesarios entre el Estado, las comunidades autónomas y las corporaciones locales para el cumplimiento de las obligaciones de remuneración que afecten a establecimientos de titularidad pública.

3. No necesitará autorización del **autor** la comunicación de obras o su puesta a disposición de personas concretas del público a efectos de investigación cuando se realice mediante red cerrada e interna a través de terminales especializados instalados a tal efecto en los locales de los establecimientos citados en el anterior apartado y siempre que tales obras figuren en las colecciones del propio establecimiento y no sean objeto de condiciones de adquisición o de licencia. Todo ello sin perjuicio del **derecho** del **autor** a percibir una remuneración equitativa".

CUARTO.- El Ayuntamiento recurrente impugna el artículo 7.3 y la disposición transitoria, del Real Decreto 624/2014, por infringir el artículo 6.1 de la Directiva 2006/115/CE.

A los efectos del presente recurso debe tenerse en cuenta, además de los preceptos expresamente impugnados, 7.3 y disposición transitoria, el artículo 3 que regula el hecho generador de la obligación de remuneración compensatoria, entendiendo como tal el préstamo de obras sometidas a **derecho** de **autor**, en los términos previstos en el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. El apartado 2 del precepto excluye determinados supuestos, que no generan el **derecho** de remuneración por préstamo.

" **Artículo 3. Hecho generador.**

1. El **derecho** de los **autores** a percibir una remuneración se genera por el préstamo de sus obras no incluidas en el dominio público, tal y como se define en el artículo 19.4 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, realizado a través de los establecimientos enumerados en el artículo 2, y ya se trate de originales o de copias de obras sometidas a **derechos** de **autor**.

2. No generan el **derecho** de remuneración por préstamo:

- a) La consulta in situ de cualquier tipo de obra en los locales de los establecimientos citados en el artículo 2.
- b) Los préstamos de obras que se efectúen entre los establecimientos a los que se refiere el artículo 2.



c) *El préstamo en beneficio de personas con discapacidad, en los términos previstos en el artículo 31 bis 2 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual* .

Por su parte el artículo 7, cuyo apartado 3 es el directamente impugnado, regula el cálculo de la cuantía de la remuneración a los **autores** por el préstamo de sus obras.

Dispone: " **Artículo 7. Cálculo de la cuantía de la remuneración** .

1. *La cuantía global en concepto de remuneración por préstamo en los establecimientos incluidos el artículo 2 se determinará por la administración o entidad titular del establecimiento en los términos previstos en los apartados siguientes, en función de la suma de una cantidad calculada en relación con el número de obras sujetas a **derechos de autor** puestas a disposición con destino al préstamo, y de una cantidad derivada del número de usuarios efectivos del servicio de préstamo.*

2. *La cuantía global en concepto de remuneración por préstamo se calculará anualmente, y se hará efectiva a lo largo del primer semestre del año siguiente. Los datos a utilizar para estos cálculos serán los correspondientes al ejercicio anual precedente.*

3. *La parte de la cuantía que toma como base el número de obras sujetas a **derechos de autor** puestas a disposición con destino a préstamo, se obtendrá multiplicando por 0,004 euros el número de obras que han sido objeto de préstamo en cada establecimiento en el año correspondiente.*

4. *La parte de la cuantía relativa al número de usuarios efectivos del servicio de préstamo se obtendrá multiplicando por 0,05 euros el número de usuarios inscritos anualmente en cada establecimiento que hayan hecho uso efectivo del servicio de préstamo en el año correspondiente".*

Recordemos lo que dice a estos efectos la Exposición de Motivos del Real Decreto. Siendo el préstamo la actividad que genera el **derecho** a la remuneración, los dos criterios utilizados para determinar el cálculo se relacionan directamente con los elementos intervinientes en esa actividad: por un lado, los ejemplares de las obras sujetas a **derechos de autor** y, por otro, las personas que hacen uso efectivo del servicio de préstamo. El primero de ellos se sustancia a través del cálculo del número de obras protegidas que pone a disposición el establecimiento mediante préstamo (apartado 3 del artículo 7), mientras que el segundo se concreta en la determinación del número de ciudadanos que hacen uso efectivo del servicio de préstamo en el establecimiento en cuestión (apartado 4 del artículo 7).

Este método de cálculo se adecua a lo establecido en el último inciso del artículo 6.1 de la Directiva 2006/115/CE, según el cual "los Estados miembros podrán determinar libremente esta remuneración teniendo en cuenta sus objetivos de promoción cultural", y se ajusta a la interpretación jurisprudencial realizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 30 de junio de 2011 (asunto C-271/10, caso VEWA) en lo que se refiere particularmente a la necesidad de considerar también en dicho cálculo un segundo criterio, el del número de prestatarios inscritos en el establecimiento que realiza el préstamo. Dado que la remuneración constituye la contrapartida al perjuicio causado a los **autores** derivada de la utilización de sus obras en establecimientos accesibles al público sin necesidad de autorización y, teniendo en cuenta la citada jurisprudencia, la fijación del importe de esta remuneración debe vincularse a todos los elementos constitutivos de este perjuicio, teniendo en cuenta no solo la amplitud de la puesta a disposición, a través del número de obras que son objeto de préstamo por parte de los establecimientos, sino también el número de usuarios efectivos del servicio de préstamo.

En resumen, se toma en consideración "el número de obras que han sido objeto de préstamo en cada establecimiento en el año correspondiente" (artículo 7.3) y "el número de usuarios inscritos anualmente en cada establecimiento que hayan hecho uso efectivo del servicio de préstamo en el año correspondiente" (artículo 7.4).

Aunque lo cierto es que los argumentos desplegados por el Ayuntamiento se dirigen realmente contra el artículo 3 -hecho generador- y, en concreto, proponiendo la ampliación de los supuestos que no generan **derecho** de remuneración, más que contra el sistema de cálculo de la remuneración del artículo 7.3, aunque sea éste del que se solicita su nulidad en el suplico de la demanda.

QUINTO.- En efecto, el Ayuntamiento recurrente alega que durante la tramitación del procedimiento se emitió informe por parte del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, de 26 de junio de 2013 en el que efectuaba una "sugerencia" consistente en añadir en el artículo 3.2 del proyecto dos excepciones más (las publicaciones oficiales y las publicaciones cuyos **autores** hayan renunciado expresamente a la remuneración) a las tres que establecía aquel al **derecho** a percibir los **autores** remuneración por el préstamo de sus obras (y que antes quedaron recogidas -consulta in situ, préstamos entre establecimientos del artículo 2 y préstamos en beneficio de personas con discapacidad-), sugerencia que no fue aceptada por parte del Departamento proponente de la norma (Ministerio de Educación, Cultura y Deporte).



Las razones para desatender esa sugerencia obedecen a distintos motivos y constan en las distintas Memorias de Análisis de Impacto Normativo. En síntesis, en el caso de las publicaciones oficiales en las que las Administraciones puedan haber participado como **autores**, editores o coeditores, porque se está atribuyendo la categoría de **autor** a una persona jurídica como son la administración general, autonómica o local, y sus entes que la integran, cuando el artículo 5 del Texto

Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual atribuye la categoría de **autor** únicamente a las personas físicas, aún cuanto el apartado 2 de este mismo artículo reconoce en los casos expresamente previstos en la ley (artículo 8 . Obras colectivas) la protección concedida al **autor**-persona física. Y también en este supuesto se aplicaría lo señalado para el **autor** sobre los efectos de su renuncia a la remuneración.

Añade, por lo que se refiere a la exclusión de las publicaciones cuyos **autores** hayan renunciado expresamente a la remuneración de sus obras, que debe recordarse que la Directiva 2006/115/CE obligó a los Estados miembros a reconocer el **derecho** de autorizar o prohibir el alquiler y el préstamo de originales y copias de obras protegidas por el **derecho** de **autor** y demás objetos mencionados en el artículo 3.1 .

Invoca aquel informe la sentencia de 27 de junio de 2013, asuntos acumulados C-457/11 a 460/11 (caso VG Wort) en la que el TJUE expresa que "(...) *un acto eventual mediante el que el titular de los **derechos** autorizó la reproducción de su obra o prestación protegida no tiene repercusión alguna en la compensación equitativa, ya esté establecida esta última con carácter obligatorio o facultativo, en virtud de la disposición aplicable de dicha Directiva*".

Esto es que aún cuando autorice el **autor** el uso de su **derecho** o cuando renuncie a percibir una remuneración por el uso de su **derecho**, dicho acto no tiene repercusión alguna en la remuneración que se debe abonar por la existencia de esta excepción.

Por todo lo anterior, concluye, la eventual renuncia del **autor**, titular del **derecho** exclusivo de distribución en su modalidad de préstamo (el editor, coeditor, etc. son simples cesionarios de los **derechos** del **autor**) de su **derecho** a la remuneración que los Estados miembros deben reconocer en su legislación, cuando se establezca la excepción a favor de determinados establecimientos públicos al amparo de lo dispuesto en la Directiva 2006/115/CE, carece de consecuencias a los efectos del cálculo de la remuneración que se debe abonar a las entidades de gestión de **derechos** de propiedad intelectual en tanto en cuanto este **derecho** es de gestión colectiva obligatoria, tal y como se dispone en el artículo 37.2 , 2º párrafo, del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual .

Además, y frente a la posición del Ayuntamiento recurrente, lo cierto es que hubo un nuevo informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, de 9 de diciembre de 2013, sin observaciones, ya a la vista de las razones del Ministerio proponente, y de su rechazo de la propuesta de estas nuevas inclusiones como excepciones al hecho generador.

Consta en el expediente que otras entidades que han efectuado observaciones al proyecto durante su tramitación, han propuesto incluir una excepción semejante a la segunda que sugirió el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, cual es el caso de FESABID (Federación Española de Sociedades de Archivística, Biblioteconomía, Documentación y Museística), observación que -como señala el Abogado del Estado- fue informada por el Consejo de Cooperación Bibliotecaria en su informe de 14 de febrero de 2013 en el sentido de " *No se considera procedente tratar nuevas exclusiones al **derecho** de remuneración en norma de rango reglamentario; lo adecuado es hacerlo, en su caso, en norma con rango de Ley*".

SEXTO.- El Ayuntamiento impugna el artículo 7.3 del Real Decreto 624/2014 , porque, en su opinión, incluye en la base de la remuneración los tipos de obras que no deben ser objeto de remuneración y que deberían haberse incluido entre las excepciones que establece el artículo 3 del Real Decreto, que coinciden con las que sugirió el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, esto es, las publicaciones oficiales y las obras de **autores** que hayan renunciado a la remuneración, excepciones que debieron incluirse y que al no haberlo hecho se infringe la Directiva 2006/115/CE, cuyo artículo 6 debe interpretarse, a su juicio, en el sentido de que cuando se trate de publicaciones con renuncia a remuneración y publicaciones oficiales, su préstamo debe quedar excluido de remuneración precisamente porque no se causa perjuicio compensable al **autor**.

El Ayuntamiento sostiene que en el artículo 3.2 del Real Decreto impugnado, que establece las excepciones que no generan el **derecho** de remuneración por préstamo, es decir, integrarían el "Hecho generador" pero no generaría el **derecho** a remuneración, deberían haberse incluido las excepciones propuestas por aquel Ministerio, pero que no fueron aceptadas, como vimos en el Fundamento anterior.

Lo cierto es que todas las obras dadas en préstamo generan el **derecho** a la remuneración excepto en los citados casos exceptuados en el artículo 3.2, supuestos exceptuados previstos por el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual . Estos supuestos no son excepciones por razón de las obras, sino por circunstancias

del préstamo. Obviamente, toda obra en que existe **derecho de autor** genera esa remuneración e integra la base de cálculo de la remuneración, del artículo 7.3 del Real Decreto impugnado.

Es claro que si el Ayuntamiento de Azuqueca de Henares está en desacuerdo con que no se hayan establecido esas excepciones, debió impugnar el artículo 3 del Real Decreto, pero no el 7, ya que este no puede sino establecer como base de la remuneración esas obras dadas en préstamo en casos distintos de los préstamos exceptuados. El artículo 7.3 aplica una de las variables de la remuneración a las obras no exceptuadas de remuneración, y como el artículo 3 no establece excepción a las publicaciones oficiales o las obras cuyo **autor** haya renunciado a la remuneración, es obvio que ha de integrar la base de cálculo de la remuneración.

SÉPTIMO.- Como hemos visto, el Ayuntamiento sostiene que el artículo 6 de la Directiva 2006/115/CE debe necesariamente interpretarse en el sentido de que cuando se trate de publicaciones con renuncia a remuneración y publicaciones oficiales, su préstamo debe quedar excluido de remuneración precisamente porque no se causa perjuicio compensable al **autor**.

El artículo 6 de la Directiva citada se limita, en lo que aquí interesa, a determinar que:

"Artículo 6. Excepciones al **derecho exclusivo de préstamo al público.**

*1. Los Estados miembros podrán establecer excepciones al **derecho** exclusivo a que se refiere el artículo 1 en lo referente a los préstamos públicos siempre que los **autores** obtengan al menos una remuneración por esos préstamos. Los Estados miembros podrán determinar libremente esta remuneración teniendo en cuenta sus objetivos de promoción cultural".*

De la trasposición de esa Directiva llevada a cabo por la disposición final primera de la Ley 10/2007, de 22 de junio, de la lectura, del libro y de las **bibliotecas**, resulta que debe existir remuneración y puede ser fijada libremente, pero no ampara excepciones, salvo las debidamente justificadas establecidas por la Ley. Esta solo las permite para los préstamos interestablecimientos del artículo 2 del Real Decreto impugnado, los efectuados a personas con discapacidad, ex artículo 31 bis.2 del Texto Refundido de las Ley de Propiedad Intelectual y las consultas in situ en dichos establecimientos, ya que, en realidad, no son préstamos.

Así dice el artículo 31 bis. " **Seguridad, procedimientos oficiales y discapacidades** .

(...)

2. Tampoco necesitan autorización los actos de reproducción, distribución y comunicación pública de obras ya divulgadas que se realicen en beneficio de personas con discapacidad, siempre que los mismos carezcan de finalidad lucrativa, guarden una relación directa con la discapacidad de que se trate, se lleven a cabo mediante un procedimiento o medio adaptado a la discapacidad y se limiten a lo que ésta exige."

Se está impugnando una norma reglamentaria que no puede efectuar más exclusiones que las permitidas por la Ley de la que trae causa. En efecto, no cabe que una disposición reglamentaria establezca una excepción a la obligación de remuneración que no prevé la ley ni autoriza al Reglamento a hacerlo. Por tanto, el Reglamento respeta la Ley que transpone la Directiva y no establece excepciones a la generación de la remuneración no reconocidas en la Ley ni establecidas en la Directiva y, en consecuencia, no infringe ni la Ley ni la Directiva.

Por otra parte, es indudable que el artículo 7.3 fija la base de cálculo de la remuneración aplicando cada variable al concepto "*obras sujetas a **derecho de autor***". Este concepto se ajusta a la Directiva y a la disposición final primera de la Ley 10/2007 .

Dado que ha de establecerse una remuneración compensatoria del perjuicio, la base de la remuneración han de ser las obras prestadas sujetas a **derecho de autor**, que es el que ha de ser compensado.

La Directiva deja libertad a los Estados para fijar la remuneración por los préstamos de las obras sujetas a **derechos de autor** en los citados establecimientos públicos, sin exceptuar obras, por lo que la Ley española que la transpone no establece excepciones a las obras citadas, ni excluye, por ello, las publicaciones oficiales ni a las obras cuyos **autores** hayan renunciado a su remuneración, y en los mismos términos se pronuncia, en definitiva, el Real Decreto.

La no inclusión de la exclusión relativa a las publicaciones oficiales no vulnera el artículo 6.1 de la Directiva 2006/115/CE . Como apunta la codemandada (CEDRO) el tipo de establecimiento cuya actividad de préstamo constituye el hecho generador de la obligación de pago de la remuneración, se trata en su mayor parte de **bibliotecas** públicas de las que casi el 96% son **bibliotecas** cuya titularidad corresponde a las administraciones locales. Y de ellas la mayor parte son **bibliotecas** de pequeños y medianos municipios, como Azuqueca de Henares. En ese tipo de establecimientos el público toma en préstamo y se lleva a su casa, prácticamente en exclusiva, obras de narrativa y libros infantiles. La actividad de préstamo que se desarrolla en **bibliotecas**



de centros educativos, en los que sin duda, se prestan otro tipo de obras muy diferentes, no genera esta remuneración. Del mismo modo, tampoco la genera la mera consulta en Sala de cualquier tipo de **biblioteca**.

Por lo tanto, el préstamo de publicaciones oficiales en establecimientos cuya actividad sí está sujeta a remuneración, si es que se produce, sería como mucho, meramente simbólico.

Dicho lo cual, añade la codemandada, aunque el préstamo de publicaciones oficiales sea meramente simbólico en ese tipos de establecimientos, conviene recordar que lo que no son objeto de propiedad intelectual son las disposiciones legales como tales - esto viene a colación del ejemplo utilizado por la actora relativo al código legislativo del BOE-, pero no puede pretender extenderse esa afirmación a las ediciones u otras manifestaciones de esas mismas disposiciones, o a cualquier otra publicación oficial que sí son objeto de **derechos** de propiedad intelectual.

En otro orden de cosas y frente a lo que alega el Ayuntamiento, la no inclusión relativa a las obras bajo "open access" o acceso abierto tampoco vulnera el artículo 6.1 de la Directiva 2006/115/CE.

Ya antes quedó citada en este sentido la Sentencia del TJUE, de 27 de junio de 2013, asuntos acumulados C-457/11 a 460/11 (caso VG Wort).

Basta añadir que de conformidad con el artículo 2.2 b) del Real Decreto 624/2014, "(...) *quedan eximidas de la obligación de remuneración: Las bibliotecas de las instituciones docentes integradas en el sistema educativo español*".

En consecuencia, los préstamos efectuados en las **bibliotecas** de entidades docentes en las que vierten, se reflejan y repercuten los trabajos de "...los **autores** de la academia, las universidades...", no generan obligación alguna de pago de remuneración.

Finalmente, en línea con lo argumentado por el TJUE, en su Sentencia de 27 de junio de 2013, el artículo 37.2 citado dispone que "*La remuneración se hará efectiva a través de las entidades de gestión de los **derechos** de propiedad intelectual*".

Se trata, por tanto, de un sistema de gestión colectiva que no admite la toma en consideración de decisiones aisladas de determinados **autores**. El hecho generador de la remuneración -con las excepciones aplicables-, así como la tarifa aplicable están definidos en la Reglamente, por tanto, si algún **autor** desea renunciar a la remuneración, no existirá para él obligación a la percepción de la misma, pudiendo, a tal efecto, renunciar a su cobro.

En consecuencia, el Real Decreto que tampoco establece las excepciones interesadas por el Ayuntamiento recurrente, no infringe aquella Directiva, por lo que el motivo invocado debe ser desestimado.

OCTAVO.- Finalmente, la disposición transitoria recoge la previsión para la actualización de las cuantías a que se refiere el artículo 7.3.

Dice: "**Disposición transitoria. Aplicación del cálculo de la cuantía de la remuneración.**

1. *El cálculo de la cuantía que toma como base el número de obras sujetas a **derechos** de **autor** puestas a disposición con destino a préstamo, conforme al artículo 7.3, se aplicará a partir del 1 de enero de 2016. Hasta esa fecha el cómputo se obtendrá multiplicando por 0,16 euros el número de obras adquiridas anualmente a tal efecto en cada establecimiento.*

2. *El cálculo de la cuantía relativa al número de usuarios efectivos del servicio de préstamo, conforme al artículo 7.4, se aplicará desde la entrada en vigor de este real decreto*".

Además del artículo 7.3, la parte actora impugna la disposición transitoria del Real Decreto 624/2014, porque, en su opinión, incluye en la base de la remuneración los tipos de obras que en su criterio no deben ser objeto de remuneración y que deberían haberse incluido entre las excepciones que establece el artículo 3 del Real Decreto, que coinciden con las que sugirió el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, esto es, las publicaciones oficiales y las obras de **autores** que hayan renunciado a la remuneración, excepciones que debieron incluirse y que al no haberlo hecho se infringe la Directiva 2006/115/CE, cuyo artículo 6 debe interpretarse necesariamente como antes ya se recogió al examinar la impugnación del artículo 7.3, en el sentido de que cuando se trate de publicaciones con renuncia a remuneración y publicaciones oficiales, su préstamo debe quedar excluido de remuneración precisamente porque no se causa perjuicio compensable al **autor**, obras que forman parte de la base de cálculo de la remuneración durante el periodo transitorio hasta la vigencia del Real Decreto, el 1 de enero de 2016, momento en que regirá el sistema del artículo 7. Además, ese sistema de cálculo de la citada transitoria sería contrario a la doctrina contenida en la STJUE de 30 de junio de 2011 (Asunto C-271/10, caso VEWA).



La argumentación de este motivo de impugnación de la disposición transitoria citada es la misma expuesta respecto al artículo 7.3, por lo que los motivos para rechazarla son los mismos, y deben reiterarse los razonamientos ya expuestos.

Debe ahora añadirse, únicamente, que parece razonable que al establecerse un nuevo sistema de cálculo de la remuneración cuya vigencia se traslada hasta el 1 de enero de 2016 en la parte relativa al número de obras que han sido objeto de préstamo anualmente en cada establecimiento, ha de fijarse un sistema de cálculo distinto y sencillo hasta esa vigencia, dando tiempo a que los establecimientos establezcan o adapten sus sistemas para determinar las que anualmente son objeto de préstamo y fijar la remuneración a partir de su vigencia. Por tanto, no hay reproche alguno por determinar una base de cálculo temporal y distinta, más fácil de aplicar hasta que entre en vigor el nuevo sistema definitivo, dando tiempo a los establecimientos a adaptarse.

Es natural la previsión de introducir un periodo transitorio de adaptación para el propio sistema de gestión bibliotecaria, con la adaptación del propio personal bibliotecario y de los sistemas informáticos que haga posible el cumplimiento de las nuevas obligaciones impuestas por la normativa europea para la contabilización diferenciada de las obras protegidas objeto de préstamo y a partir del 1 de enero de 2016 con plena vigencia del nuevo sistema. Durante ese breve periodo de tiempo se seguirá teniendo en cuenta, para el cálculo del primer criterio del artículo 7.3 y hasta el 1 de enero de 2016, el número de obras adquiridas anualmente a tal efecto en cada establecimiento (multiplicado por 0,16) en lugar del número de préstamos efectivamente realizados que es el aplicable -ex artículo 7.3- a partir de aquella fecha, una vez concluido el periodo transitorio de adaptación.

En consecuencia, debe también rechazarse la impugnación de la disposición transitoria.

NOVENO.- De conformidad con el artículo 139.1 LJCA se hace imposición de costas al Ayuntamiento demandante, fijándose las mismas en un máximo por todos los conceptos de 4.000 euros -2.000 por cada una de las partes demandadas-.

FALLO

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

Declaramos no haber lugar al recurso contencioso-administrativo interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE AZUQUECA DE HENARES** contra el Real Decreto 624/2014, de 18 de julio, por el que se desarrolla el **derecho** de remuneración a los **autores** por los préstamos de sus obras realizados en determinados establecimientos accesibles al público. Con imposición de las costas a la parte recurrente, con el límite que fijamos en el último fundamento de **derecho** de esta sentencia.

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

Así se acuerda y firma.

Segundo Menéndez Pérez María del Pilar Teso Gamella

José Luis Requero Ibáñez Jesús Cudero Blas

Ángel Ramón Arozamena Laso Rafael Toledano Cantero

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.