

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA
DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 18 DE ENERO DE 2013 (371/2013)**

**El derecho moral de integridad del autor
de una obra escultórica creada para su ubicación
en un lugar público específico**

Comentario a cargo de:
Juan José Marín López
Catedrático de Derecho civil
Abogado

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 18 DE ENERO DE 2013**

ID CENDOJ: 28079119912013100001

PONENTE: *EXCMO. SR. RAFAEL GIMENO-BAYÓN COBOS*

Asunto: El artículo 14.4º de la Ley de Propiedad Intelectual reconoce al autor el derecho moral a exigir el respeto a la integridad de la obra e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación. La Sentencia de 18 de enero de 2013 sienta doctrina sobre la interpretación del citado artículo en relación con una obra de escultura creada por su autor por encargo de un Ayuntamiento y destinada ser ubicada específicamente, según el contrato, en un lugar concreto y determinado.

Sumario: 1. Resumen de los hechos. 2. Solución dada en primera instancia. 3. Solución dada en apelación. 4. Los motivos de casación alegados. 5. Doctrina del Tribunal Supremo: 5.1. La legitimación para la interposición del recurso de casación: el “interés legítimo” insatisfecho. 5.2. La competencia del orden

jurisdiccional civil. 5.3. El derecho moral de integridad de las obras creadas para su ubicación en un lugar específico. **6. Bibliografía utilizada.**

1. Resumen de los hechos

El Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano (Vizcaya) encargó el 31 de octubre de 2002 a D. Andrés Nagel Tejada (San Sebastián, 1947) la realización de una escultura en bronce, con arreglo a la maqueta y a las mediciones adjuntas al propio contrato. El contrato, celebrado el 31 de octubre de 2002, contenía, entre otras, las siguientes manifestaciones de las partes: la escultura es “encargada para su posterior ubicación en la localidad, concretamente en la rotonda central del cruce de las calles Sabino Arana, Carmen, San Miguel y San Pedro”; el Ayuntamiento “se compromete a contar con el Sr. D. Andrés Nagel Tejada para la decisión del entorno inmediato en que la escultura será ubicada”, y el autor acepta “la imposibilidad de colocar una pieza de similares características en otro lugar diferente del municipio”. La obra encargada, consistente en una escultura en bronce patinado de 2,5 toneladas, 8,5 metros de altura y 2,08 metros de anchura, fue realizada por su autor y entregada al Ayuntamiento, que la colocó en el emplazamiento pactado para el que había sido concebida. Debido a su forma, la escultura es conocida popularmente con el nombre “La patata”.



“La patata”, de Andrés Nagel Tejada (Fuente: Wikipedia)

Algún tiempo después, el Ayuntamiento promovió un concurso de ideas para la modificación urbanística del centro de la localidad. Resultó ganador el proyecto denominado “Topaketa”, que incluía la peatonalización de una importante superficie, el desplazamiento y modificación de determinados parques céntricos y, en lo que ahora importa, la retirada de la escultura del cruce de calles en el que se encontraba ubicada.

El autor interpuso demanda contra el Ayuntamiento solicitando que se declarara que, en cumplimiento del contrato de encargo de obra de 31 de octubre de 2002, el Ayuntamiento no estaba legitimado para alterar la ubicación de la escultura, y que el derecho moral del autor comprende su derecho a que no se altere la ubicación actual de su obra. También pedía que se condenara al Ayuntamiento a estar y pasar por las anteriores declaraciones, prohibiéndole llevar a cabo cualquier actuación contraria a ellas, así como a la publicación, a su costa, del contenido total de la sentencia en dos diarios de máximo difusión a nivel nacional, dos diarios de máxima difusión en el País Vasco y dos revistas especializadas en arte, una de difusión nacional y otra internacional, o bien, subsidiariamente, a la publicación, a su costa, de nota suficiente sobre la sentencia que se dicte, incluyendo en todo caso su fallo, en los medios antes indicados.

2. Solución dada en primera instancia

El caso fue resuelto en primera instancia por la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Bilbao de 21 de mayo de 2008 (La Ley 32620/2008), que estimó parcialmente la demanda en el sentido de declarar que, en cumplimiento del contrato de encargo de obra celebrado entre el autor y el Ayuntamiento, éste no se encuentra legitimado para alterar la ubicación actual de la escultura, condenando al Ayuntamiento a estar y pasar por dicha declaración. El Tribunal Supremo aclara que la sentencia de primera instancia “estimó en parte la demanda desde la perspectiva contractual”, pero la desestimó íntegramente “en relación con el derecho de autor”.

3. Solución dada en apelación

El Ayuntamiento se aquietó con la sentencia de primera instancia, pero el autor interpuso recurso de apelación, La Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 4ª, de 28 de julio de 2009 (La Ley 132517/2009) lo estima parcialmente, prohibiendo al Ayuntamiento llevar a efecto cualquier actuación contraria a la declaración ya hecha por el Juzgado de imposibilidad de alteración de la ubicación de la escultura. Merece la pena examinar la sentencia de apelación con algún detenimiento.

En el primer motivo de su recurso, el autor solicitaba que se declarara que el hipotético traslado de su escultura a otro lugar diferente de aquel para el que fue creada constituye una violación de su derecho moral de integridad. La Audiencia lo rechaza. Niega, en primer lugar, que ese traslado, caso de producirse, lesione el derecho fundamental reconocido en el artículo 20.1 b) CE, pues el objeto de protección constitucional es “solo el derecho a crear obras artísticas, siendo el derecho moral a la integridad de la obra una mera consecuencia de ese derecho fundamental”.

En segundo lugar, la Audiencia realiza un muy ponderado estudio del alcance del derecho moral de integridad en casos como el controvertido. Para el tribunal, “resulta muy discutible que el mero cambio de ubicación de la escultura de que se trata suponga siempre y en todo caso una afrenta a su integridad en términos de «modificación» o «alteración» de la obra; y aún es más discutible que ese cambio de lugar de la escultura suponga, igualmente en todo caso, un perjuicio para los legítimos intereses o un menoscabo a la reputación” del escultor, que son requisitos que deben concurrir de forma imprescindible, a tenor del artículo 14.4º de la Ley de Propiedad Intelectual (LPI), para que la infracción del derecho moral del autor se produzca. Tal vez así ocurriría, prosigue la Audiencia, “si la escultura fuera arrinconada a las profundidades de un pabellón u otra dependencia municipal, cuando fue proyectada y construida con destino a un cruce de calles concreto de Amorebieta; pero como se da la circunstancia de que ningún cambio de ubicación se ha producido todavía, aun dándose por sentado en la sentencia de instancia que el mismo va a tener lugar en el futuro, es imposible en el momento actual pronunciarse sobre esa afección al derecho moral a la integridad y sobre la causación de un concreto perjuicio a los intereses o a la reputación del autor, cuando se ignora cuál va a ser el destino final de la escultura [...]; y que, por el contrario, lo que cabe pensar es que, habiendo efectuado el Ayuntamiento una importante inversión en esta obra (180.000 euros, a tenor del contrato), lo más normal es que se decante por lucirla y no por ocultarla, y que en el futuro urbanístico de Amorebieta [...] la instale definitivamente en otro lugar céntrico del municipio, tal vez en el mismo, en que la escultura continúe exhibiéndose y siendo objeto de admiración o rechazo, según los gustos de cada cual; eventualidad en que, aunque el entorno se modifique y al margen, se insiste, de consecuencias exclusivamente contractuales en base a la cláusula quinta del contrato, difícilmente podría afirmarse que el derecho moral del recurrente a la integridad de su obra quedara afectada por el mero hecho de haber sido creada en atención al cruce de las calles Sabino Arana, Carmen, San Miguel y San Pedro en su configuración y con su entorno actual”.

Cabe afirmar, prosigue el tribunal en su razonamiento, que “no hay datos concluyentes ni prueba efectiva de que, aun dando por sentado que la escultura vaya a modificar su ubicación en el futuro, ello vaya a suponer siempre y en todo caso la violación del derecho moral del [escultor] a la integridad de la

obra, lo que dependerá de las circunstancias del traslado, la nueva ubicación de la escultura, el entorno que presida, la posibilidad exhibitoria respecto de los ciudadanos, etc., etc., detalles que son imposibles de determinar por pertenecer a un futuro incierto e indeterminado”. La desestimación del primer motivo del recurso de apelación se apoya igualmente en que “tampoco aparece como de recibo la argumentación del recurrente de que se debe de mantener el entorno actual que conforma el centro de Amorebieta donde su escultura está instalada y en consideración al cual se ideó y proyectó”, ya que tal afirmación supondría dejar en manos del escultor, “como contemplación a sus derechos privados, la configuración urbanística de Amorebieta, de ahora y para siempre; esto es, que el cruce de las calles Sabino Arana, Carmen, San Miguel y San Pedro debería perpetuarse *in aeternum* tal y como está ahora, lo mismo que las edificaciones que lo rodean, el parque inmediato, etc., todo inmóvil y supeditado a la presencia de la escultura y los derechos intelectuales de su autor”. Para la Audiencia, “semejante pretensión es inasumible, cuando las competencias y obligaciones de orden administrativo local, entre ellas las que atañen a la concreta urbanización del territorio, son de titularidad exclusivamente municipal, y el velar por la comodidad y el bienestar de los vecinos también; sin que se aprecien motivos suficientes para que todo ello quede supeditado al derecho intelectual dimanante de una obra plástica, movable por naturaleza y cuya movilidad no altera un ápice de su contenido, que puede observarse y admirarse en otro lugar del casco urbano de Amorebieta para el que en definitiva fue construida”.

En el segundo motivo del recurso, el autor expresaba su discrepancia con la negativa del Juez a prohibir al Ayuntamiento cualquier alteración de la actual ubicación de la escultura. El Juez rechazó esta petición de prohibición argumentando que no se encontraba contemplada en la LPI. La Audiencia estima el recurso en este punto. Según sus palabras, “es obvio que la acción de prohibición debe de prosperar en este concreto ámbito contractual, al ser una consecuencia, si se quiere coercitiva para evitar futuras ejecuciones de sentencia, del pronunciamiento declarativo que la resolución contiene”. La decisión de la Audiencia es correcta porque el elenco de acciones de protección de la propiedad intelectual que hace el artículo 138, párrafo primero, LPI es, como el propio precepto indica, “sin perjuicio de otras acciones que le correspondan”.

La Audiencia, pues, estimó parcialmente la apelación, pero lo hizo sobre la base del contrato, cuyo cumplimiento justifica el acogimiento de la llamada “acción de petición”, rechazando en cambio las pretensiones en la medida en que se basaban en el derecho de autor.

4. Los motivos de casación alegados

El autor interpuso recurso de casación por infracción del artículo 14, apartados 1º y 4º, LPI, el artículo 20.1, letra b), de la Constitución Española y

el artículo 27.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (“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”), así como la jurisprudencia que los interpreta. El Tribunal Supremo no analiza los mencionados preceptos de la Constitución y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y, de los dos apartados del artículo 14 LPI esgrimidos como motivo del recurso, desecha el apartado 1º, que garantiza el derecho moral del autor a decidir la divulgación de la obra, y se centra en el apartado 4º.

5. Doctrina del Tribunal Supremo

La doctrina sentada por el Tribunal Supremo en esta sentencia se refiere al derecho moral de integridad del artículo 14.4º LPI. Sin embargo, analiza otros dos aspectos de importancia en la práctica del derecho de autor, sobre todo en su vertiente procesal, dignos de ser examinados, aunque sea de manera sucinta.

5.1. *La legitimación para la interposición del recurso de casación: el “interés legítimo” insatisfecho*

La parte recurrida no parece que cuestionara en ningún momento la legitimación del autor para la interposición del recurso de casación. Pese a ello, el Tribunal se siente en la necesidad de recordar la concurrencia de este elemento. Todas las pretensiones ejercitadas en la demanda descansaban simultáneamente en una doble fundamentación jurídica: el contrato celebrado entre las partes (fundamento jurídico-contractual) y los derechos morales reconocidos al autor de una obra (fundamento jurídico-real). La necesidad, más allá de la simple conveniencia u oportunidad procesal, de hacer valer en la demanda ambos fundamentos jurídicos de una misma pretensión viene impuesta por el artículo 400.1 LEC (“Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior”). Las pretensiones habían sido acogidas, tanto en primera instancia como en apelación, en la medida en que se apoyaban en el contrato, pero habían sido rechazadas en cuanto basadas en la normativa sobre propiedad intelectual. El actor solicitaba en su recurso de casación la estimación de las acciones *también* en su fundamento jurídico-real.

El Tribunal señala que “la estimación de la «acción contractual» podría dejar sin interés la obtención de idéntico pronunciamiento con base en el derecho de autor”, pero admite que “el diferente contenido y naturaleza de los

derechos que nuestro ordenamiento jurídico reconoce a quienes contratan [...] y a quienes crean [...] justifica el interés legítimo de D. Andrés Nagel Tejada para mantener el recurso -lo que no ha sido cuestionado por la recurrida- con la finalidad de obtener un pronunciamiento formalmente coincidente con el sustentado en el contrato, pero con base en diferente causa de pedir”.

Coincido con la posición del Tribunal, incluso consciente de que su análisis toma partido por un determinado entendimiento del siempre complejo asunto de la determinación del objeto del proceso y la distinción entre *petitum* y *causa petendi*. La carga procesal impuesta por el artículo 400.1 LEC, consistente en obligar al demandante a alegar en apoyo de las pretensiones deducidas en su demanda todos los fundamentos jurídicos de la acción, ha de tener como contrapartida la respuesta por el tribunal a cada uno de tales fundamentos, sin que pueda soslayarse el análisis de alguno de ellos con el argumento de haber sido estimado ya el otro. El interés legítimo del demandante a obtener una respuesta judicialmente fundada comprende las varias *causae petendi* deducidas. Mas se trata de un derecho (procesal), no una carga. Por tanto, acogidas las pretensiones con apoyo en una de las fundamentaciones jurídicas esgrimidas, y rechazadas en cuanto a la otra, el demandante puede perfectamente darse por satisfecho con la respuesta judicial obtenida (al fin y al cabo ya “ha ganado el pleito”) y renunciar a dar la batalla por la fundamentación perdida. Pero no es obligatorio que así sea, y el caso que nos ocupa es una buena muestra de ello.

5.2. *La competencia del orden jurisdiccional civil*

Las demandas en las que se ejerciten “acciones relativas” a la propiedad intelectual son de conocimiento de los Juzgados de lo Mercantil [artículo 86 ter.2, letra a), LOPJ]. El texto entrecomillado comprende tanto las acciones contractuales como las basadas en el carácter del derecho de autor como derecho de propiedad. El TS se siente en la necesidad de aclarar que “esta regla no se ve alterada por el hecho de que la demanda se dirija contra una Administración Pública”, precisión seguramente innecesaria porque hace ya algunos lustros que quedó zanjada, en favor de los tribunales civiles, la cuestión relativa al tribunal competente para conocer de las demandas en materia de propiedad intelectual cuando el sujeto pasivo de las pretensiones es una Administración pública de cualquier naturaleza. Esa regla no ha sufrido ninguna ruptura desde entonces, por lo que la anterior afirmación del TS no alude a una cuestión hoy disputada.

Ahora bien, dado que el tradicional fundamento de la competencia del orden civil ha sido el carácter jurídico-real de las pretensiones ejercitadas con base en el derecho de autor, el TS se preocupa de aclarar que la misma conclusión se alcanza si, como sucede en el caso, las pretensiones tienen además su soporte en un contrato celebrado con la Administración. El contrato de encargo de una obra, celebrado entre un Ayuntamiento y un autor, es un con-

trato privado de la Administración, y no un contrato administrativo, por lo que los tribunales competentes para conocer de las controversias en torno a dicho contrato son los civiles, y no los contencioso-administrativos. Así era con arreglo a la normativa vigente cuando sucedieron los hechos controvertidos, e igualmente así sucede en la actualidad. Los contratos de la Administración “que tengan por objeto la creación e interpretación artística o literaria” [letra a) del artículo 19.1 de la Ley de Contratos del Sector Público, texto refundido aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre] no son contratos administrativos, sino contratos privados (cfr. artículo 18 de dicha Ley), y los tribunales civiles son los únicos competentes para conocer de las disputas que surjan sobre sus efectos, cumplimiento y extinción (artículo 21.2 de la citada Ley).

5.3. El derecho moral de integridad de las obras creadas para su ubicación en un lugar específico

La Sentencia en estudio es una más de las que regularmente dicta el Tribunal Supremo en relación con el derecho moral de integridad del apartado 4º del artículo 14 LPI, si bien es la primera en que, además de resolver el caso concreto, el Pleno de la Sala establece criterios con vocación de aplicación (relativamente) generalizada. Con posterioridad a 2006, fecha en que quedó cerrado mi estudio monográfico citado en la bibliografía -con particular atención, precisamente, a la obra plástica-, el Alto Tribunal ha continuado perfilando su posición, aunque lo cierto es que no se ha prodigado mucho.

Ha habido pronunciamientos sobre el derecho de paternidad del apartado 3º del artículo 14 LPI (literalmente, derecho a exigir el reconocimiento de la condición de autor de la obra) en los casos resueltos por las Sentencias 435/2012, de 10 de abril (La Ley 151047/2012), y 214/2011, de 5 de abril (La Ley 37938/2011), ambos con resultado adverso para el autor. La Sentencia 435/2012 resuelve una demanda contra cierta campaña publicitaria realizada en Internet por una empresa de cerveza (demandada) que utilizó un cartel publicitario que incluía un personaje que aparecía apoyado sobre un barril de cerveza y empuñaba una jarra. El cartel, que no parece que indicara el nombre del autor, es el motivo de la discordia. La demanda es desestimada por el Tribunal Supremo porque “lo que la actora interesó no fue el reconocimiento de la paternidad de la obra y una indemnización por la negativa de la autoría, sino que se declarase que la utilización de la obra en la web, suponía una infracción de su derecho a que le fuese reconocida la paternidad de la obra y que se le indemnizase por tan concreta vulneración de su derecho” (apartado 28 de la Sentencia 435/2012). Por su parte, el otro fallo mencionado, la Sentencia 214/2011, de 5 de abril, desestima una demanda por violación del derecho de paternidad sobre unas fotografías encargadas para ser incluidas en la confección del diseño, en el que intervinieron varios profesionales, de

los envases (*packaging*) de unos productos comercializados por la demandada. El Supremo rechaza la demanda con el argumento de que las fotografías controvertidas no eran obras fotográficas protegidas por el derecho de autor [artículo 10.1, letra h), LPI], sino meras fotografías sobre las que su autor únicamente tiene reconocidos derechos patrimoniales (cfr. artículo 128, párrafo primero, LPI), pero no derechos morales.

Mejor suerte corrieron los intereses del autor en los casos, también relativos al derecho de paternidad sobre una obra plástica, resueltos por las Sentencias 321/2008 de 8 de mayo (La Ley 53307/2008), y 19 de abril de 2007 (La Ley 11508/2007). En la primera de ellas el Supremo consideró que vulneraba el derecho de paternidad el uso por el demandado de unos mapas del demandante, protegidos por derecho de autor, sin incluir el signo (una marca) bajo el que el creador había publicado su obra. La peculiaridad de esta sentencia radica en que el autor no divulgó los mapas originales con su nombre, ni tampoco bajo seudónimo, sino bajo un “signo” (cfr. artículo 14.1º LPI) que resultó ser, adicionalmente, una marca registrada. La omisión de ese “signo” en los mapas comercializados por el demandado se considera por el Alto Tribunal, acertadamente a mi parecer, una infracción del derecho de paternidad del demandante. La Sentencia de 19 de abril de 2007, por su parte, reputó lesivo de ese derecho moral la solicitud de inscripción como marca de un dibujo protegido por derecho de autor, realizada sin consentimiento del autor.

En lo que se refiere, en concreto, al derecho de integridad, y dejando al margen la Sentencia 683/2008, de 17 de julio (La Ley 137756/2008), que se refiere a la posible infracción de ese derecho en caso de transformación de una obra musical (negada por el Tribunal), el caso más relevante en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo es el resuelto por su Sentencia 1082/2006, de 6 de noviembre (La Ley 138558/2006), que, confirmando el criterio de apelación, revocatorio del de primera instancia, concluyó que no había infracción del derecho de integridad por la demolición, con ocasión de unas obras de reconstrucción, de un muro en el que se habían plasmado las pinturas de los demandantes como ganadores de un concurso de pinturas murales convocado por la demandada. Para el Alto Tribunal, el deterioro del muro hacía necesaria la destrucción porque existía una situación de riesgo para la seguridad de las personas y porque la conservación de las pinturas resultaba imposible. Es verosímil que, en las circunstancias del caso, la decisión adoptada por el Tribunal fuera acertada. Sin embargo, se echa muy en falta una argumentación más acabada en torno a los distintos criterios que han de ser tomados en consideración para juzgar sobre la posible infracción del derecho moral de integridad en caso de destrucción del soporte material al que se encuentra incorporada la obra, así como la ponderación de esos criterios en este caso concreto.

La Sentencia 458/2012, de 18 de enero de 2013, objeto de estas notas, es sin duda la que con más cuidado ha elaborado, hasta el momento, el alcance

del derecho de integridad en relación con las obras plásticas, aunque con la importante advertencia de que sus criterios han sido construidos a la vista de una obra creada para ser ubicada, según contrato, en un sitio específico. Este elemento dificulta la extensión de todo el *corpus* doctrinal de la sentencia a otros supuestos, que son seguramente la mayoría en términos prácticos, en los que las controversias relativas al derecho de integridad no tienen por objeto una obra plástica que, según contrato celebrado entre el comitente (una entidad pública o un sujeto privado) y el autor, fue concebida y ejecutada para ser colocada en un sitio concreto y determinado. Para el Alto Tribunal, cuando se trata de obras plásticas de este tipo (las conocidas como *site specific works*), “el cambio de emplazamiento puede atentar a su integridad en la medida en la que altere o interfiera en el proceso de comunicación que toda obra de arte comporta, al modificar los códigos comunicativos, distorsionando los mensajes que transmite y las sensaciones, emociones, pensamientos y reflexiones que despierta en quienes la perciben”. Sin embargo, la modificación del entorno de la obra concebida para ser expuesta en un lugar concreto o en una posición concreta y determinada “no puede ser calificada necesariamente y en todos los casos como propia y verdadera modificación atentatoria a la integridad espiritual de la obra”, pues semejante situación solo tiene lugar “cuando la alteración del contexto que sirve de clave para la interpretación de la parte observable [...] interfiere de forma significativa en el diálogo a tres bandas entre el autor, la obra y el público” (no se entiende muy bien qué quiere decir el TS con “parte observable”). La consecuencia que se extrae de este razonamiento es, según el Alto Tribunal, que el derecho de integridad garantizado por el artículo 14.4º LPI “se extiende a la tutela de la ubicación de la obra en el emplazamiento para el que fue específicamente creada, como derecho distinto del consistente en que la exposición de la obra se realice en condiciones que no perjudiquen su honor y reputación profesional regulado en el artículo 56.2 LPI”. Con base en estos argumentos, el Tribunal Supremo considera, en los términos que veremos más adelante, que el derecho de integridad sobre la obra creada por su autor para ser ubicada en un lugar específico comprende el derecho a que esa obra no sea cambiada de ubicación.

Con todo, eso no significa que la obra “en ningún caso pueda ser ubicada en otro enclave”. Es cierto que cuando se trata de una obra creada para una ubicación específica “debe presumirse que su desplazamiento a otro lugar interfiere de forma sustancial en la interpretación de la obra”. Ahora bien, prosigue el Alto Tribunal, “el derecho de autor de la obra plástica no tiene carácter absoluto e ilimitado, no puede enjuiciarse exclusivamente desde una perspectiva individualista y no prevalece sobre el derecho del propietario del objeto en el que cristaliza la misma subordinándolo o relegándolo a un derecho residual, de tal forma que, en caso de discordancia entre ambos, no cabe imponer al dueño de la obra sacrificios desproporcionados susceptibles de ser encuadrados en el abuso que nuestro sistema repudia (artículo 7 del Código Civil)”.

Este razonamiento del Tribunal sirve para alcanzar las seis conclusiones que se recogen en la sentencia. Esas conclusiones no aparecen, a modo de «doctrina jurisprudencial de Pleno», en la parte dispositiva de la Sentencia 458/2012, sino en su apartado 40. Tampoco se encuentra en ningún pasaje de esa sentencia declaración alguna del Tribunal que permita entender de manera terminante que estas conclusiones son «doctrina jurisprudencial de Pleno» en el sentido en que esta expresión es habitualmente empleada. Sea como fuere, las seis citadas conclusiones son las siguientes:

a) “El derecho de autor de la obra plástica, creada para ser colocada en un lugar específico, comprende el derecho a que no se modifique su ubicación”. Este derecho *real*, de naturaleza moral y consagrado en el apartado 4º del artículo 14 LPI, es distinto del derecho *de crédito* que el autor puede hacer valer, bajo la forma de incumplimiento de contrato, frente al comitente de la obra. Ambos derechos pueden ser invocados en una misma demanda de manera acumulada, o incluso deben serlo por quien no quiera ver precluida su alegación en un proceso posterior (artículo 400.1 LEC). La cuestión de si un determinado contrato de encargo de obra contiene la obligación del comitente de que la obra creada se ubique específicamente en un determinado lugar es una cuestión de interpretación del contrato que habrá de resolverse conforme a los criterios comunes.

b) “La alteración del lugar de ubicación vulnera el derecho de autor a la integridad de la obra y afecta a sus legítimos intereses, aunque se exhiba en condiciones que no supongan un perjuicio a su reputación”. Esta conclusión es del máximo interés porque conlleva una opción clara en favor de la interpretación literal del artículo 14.4º LPI. Este precepto no tipifica como infracción del derecho de integridad cualquier “deformación, modificación, alteración o atentado” de la obra, sino que exige “perjuicio a sus [del autor] intereses o menoscabo de su reputación”. Este texto entrecorillado trae causa del artículo 6 bis, apartado 1, del Convenio de Berna de 1886, que exige, con referencia al autor, “perjuicio a su honor o a su reputación”. La sentencia en análisis aclara que la letra “o” empleada por el artículo 14.4º funciona como una auténtica conjunción disyuntiva, de tal manera que el perjuicio a los intereses del autor y el menoscabo de su reputación son elementos alternativos, no acumulativos. Para que pueda acaecer una infracción del derecho moral de integridad basta con que la “deformación, modificación, alteración o atentado” de la obra suponga o bien un perjuicio a los intereses del autor, o bien un menoscabo de su reputación. La Sentencia 458/2012 considera que la alteración de la ubicación de una obra creada específicamente por su autor para un lugar concreto afecta *siempre* a sus legítimos intereses, *incluso si* la exhibición de la obra en su nuevo lugar no supone un perjuicio para su reputación. Pese a la afirmación del Tribunal, realizada con anterioridad, de que el derecho a la integridad del artículo 14.4º LPI es «distinto» del derecho del autor a que la «exposición

pública de la obra» se realice en condiciones que no «perjudiquen su honor o reputación profesional» (artículo 56.2 LPI), parece claro que la conclusión ahora examinada evoca la literalidad del precepto últimamente citado.

c) “La integridad de la obra creada para un lugar específico no se vulnera necesariamente cuando se sitúa en otra ubicación, si la modificación del emplazamiento no interfiere en el proceso de comunicación entre el artista mediante su obra y la comunidad”. Esta conclusión no me parece acertada. La referencia a la necesaria interferencia en el proceso comunicativo del autor, como elemento aparentemente constitutivo de la infracción del derecho moral, remite un elemento inasible y extraordinariamente difícil de determinar.

d) “El derecho del autor a la integridad de la obra puede comportar el de que no se exhiba en una ubicación distinta a aquella para la que fue creada, pero no es absoluto”. Esta afirmación es formalmente irreprochable ya que ningún derecho es absoluto, y el derecho moral de integridad no es una excepción. Cabe considerar, pues, que, bajo determinadas circunstancias, el ejercicio por el autor de ese derecho puede resultar contrario a las exigencias de la buena fe (artículo 7.1 CC) o encerrar un ejercicio antisocial o constitutivo de abuso de derecho (artículo 7.2 CC). Semejantes límites funcionan tanto si el autor ejercita una acción *real* de protección de su propiedad intelectual, reclamando la existencia de una infracción de su derecho moral, como si la acción ejercitada es *ex contractu*, es decir, si a través de ella se ejercita una acción basada en el incumplimiento por el comitente del contrato de encargo. Y ello porque, a la postre, también los derechos contractuales están sometidos a los límites intrínsecos de su ejercicio previstos en los apartados 1 y 2 del artículo 7 CC. Sin embargo, opino que la buena fe en la actuación del autor presenta un contenido más estricto (es decir, puede limitar más la viabilidad de una hipotética demanda) en caso de que la acción ejercitada sea la de carácter real, pero más laxo y menos cercenador si la acción ejercitada se basa en el contrato (*pacta sunt servanda*).

e) “El derecho del autor, al igual que el del propietario del soporte material, debe ejercitarse de buena fe, de forma no abusiva ni anómala y debe coordinarse con los del propietario del soporte material y los de la comunidad”. Esta conclusión complementa la anterior en el sentido de subrayar que también el propietario del soporte material debe actuar conforme a las reglas de la buena fe. Igualmente la complementa al poner el acento en los intereses “de la comunidad”, es decir, el interés público.

f) “La decisión en supuesto de conflicto debe ser el resultado de la ponderación del caso concreto”. Esta conclusión es, en verdad, un resumen de todas las anteriores, aunque expresa algo más en la medida en que los elementos que deben ser tomados en consideración para la decisión de la controversia pueden,

e incluso deben en muchas ocasiones, ir más allá de los expresados en la sentencia en análisis. La Sentencia en comentario no debe ser entendida en el sentido de que los únicos criterios que hay que ponderar en cada caso concreto son los enumerados en ella. Al contrario, como razono en el trabajo citado en la bibliografía, hay otros muchos dignos de ser tomados en consideración a los indicados efectos de ponderación de intereses.

Algunas de las ideas expresadas en la Sentencia 458/2012, de 18 de enero de 2013, ya se encontraban anticipadas, incluso con mayor desarrollo argumental (propio, por lo demás, de una sentencia de apelación no sometida a las restricciones de los motivos casacionales), por la SAP Alicante, Sección 8ª, de 11 de marzo de 2011 (La Ley 53671/2011), bien demostrativa de los amplios confines del derecho de autor. El Ayuntamiento de El Campello (Alicante) encargó al artista Arcadi Blasco (1928-2013) la creación de un grupo escultórico que fue bautizado como “Monumento al Pescador”. Como consecuencia del incumplimiento por el Ayuntamiento, propietario de la obra, de su deber de conservación y mantenimiento, el monumento sufrió un deterioro generalizado, particularmente en una de sus partes (la denominada “Proa”). En los autos quedó también acreditado que el Ayuntamiento no adoptó las medidas necesarias dirigidas a salvaguardar la concepción y singularidad artísticas de la obra ante la ejecución por el Ministerio de Medio Ambiente del proyecto de regeneración de la playa donde estaba la obra, lo que provocó un cambio sobrevenido del contexto espacial de la “Proa”, que, concebida para su instalación en el mar, pasó a estar rodeado de arena tras la ejecución de dicho proyecto, transmitiendo un sentido diferente al que su autor pretendía. La Audiencia tomó particularmente en cuenta el hecho de que el Ayuntamiento no informó al Ministerio de los efectos que su proyecto iba a provocar sobre la obra al objeto de tomar medidas de protección, y tampoco informó al autor de las consecuencias de la regeneración de la playa sobre su obra con el fin de ser oído sobre posibles soluciones que salvaguardaran su derecho. Con base en estas apreciaciones, la Audiencia concluyó, a mi parecer con acierto, que se había violado el derecho moral de integridad del autor y dictó los pronunciamientos condenatorios solicitados de reparación a costa del Ayuntamiento de la parte dañada de la obra, indemnización de daños y perjuicios y publicación de la sentencia en un periódico de difusión nacional y en una revista especializada en arte y/o escultura.

6. Bibliografía utilizada

- MARÍN LÓPEZ, J. J., *El conflicto entre el derecho moral del autor plástico y el derecho de propiedad sobre la obra*, Aranzadi, 2006.
- MARANA SÁNCHEZ, “El derecho moral del autor en la reubicación de obras artísticas al aire libre: en clave constitucional”, *Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, 2013, pp. 936-945.