

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil
PLENO

Presidente Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos

SENTENCIA

Sentencia N°: 458/2012

Fecha Sentencia: 18/01/2013

CASACIÓN

Recurso N°: 1869/2009

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimando Parcialmente

Votación y Fallo: 18/12/2012

Ponente Excmo. Sr. D.: Rafael Gimeno-Bayón Cobos

Procedencia: Audiencia Provincial de Bizkaia, Sección 4ª

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. José María Ramallo Seisdedos

Escrito por: ezp

PROPIEDAD INTELECTUAL: DERECHO DEL AUTOR A LA INTEGRIDAD DE LA OBRA PLÁSTICA (ESCULTURA) CREADA PARA SER UBICADA EN UN LUGAR CONCRETO: COORDINACIÓN CON OTROS DERECHOS.

CASACIÓN Num.: 1869/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Rafael Gimeno-Bayón Cobos

Votación y Fallo: 18/12/2012

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. José María Ramallo Seisdedos

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

SENTENCIA N°: 458/2012

Excmos. Sres.:

D. Juan Antonio Xiol Ríos

D. Francisco Marín Castán

D. José Ramón Ferrándiz Gabriel

D. José Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Xavier O'Callaghan Muñoz

D. Rafael Gimeno-Bayón Cobos

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

ANTECEDENTES DE HECHO

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por don Andrés Nagel Tejada, contra la sentencia

dictada por la Audiencia Provincial de Bizkaia (Sección Cuarta) el día veintiocho de julio de dos mil nueve, en el recurso de apelación 613/2008, interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado Mercantil 1 de Bilbao en los autos 476/07.

Ha comparecido ante esta Sala en calidad de parte recurrente don Andrés Nagel Tejada, representado por la procuradora de los tribunales doña María José Bueno Ramírez.

En calidad de parte recurrida ha comparecido el Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano, representado por el procurador de los tribunales don Fernando Pérez Cruz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: LA DEMANDA Y SU ADMISIÓN A TRÁMITE

1. El procurador don Pablo Bustamante Esparza, en nombre y representación de don Andrés Nagel Tejada, interpuso demanda contra el Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano.

2. La demanda contiene el siguiente suplico:

AL JUZGADO SUPLICO Que, teniendo por presentado este escrito con los documentos que se acompañan y sus copias, acuerde admitirlos me tenga por parte en la representación que ostento de don Andrés Nagel Tejada entendiéndose conmigo todas las sucesivas actuaciones, y, teniendo por presentada demanda contra el Excmo. Ayto. de Amorebieta, proceda a su tramitación con arreglo a las normas del Juicio Ordinario dictando, previos los trámites legales oportunos, Sentencia en su día por la que:

1. DECLARE que en cumplimiento de lo pactado mediante el contrato de encargo de obra suscrito el 31 de octubre de 2.002 entre mi mandante y la entidad demandada, el Excmo. Ayuntamiento de Amorebieta no se encuentra legitimado para alterar la ubicación actual de la escultura autoría de don Andrés Nagel referida en el hecho segundo de esta demanda.

2. *DECLARE que el derecho moral de autor de D. Andrés NAGEL a la integridad de su obra, reconocido en el art. 14.4 LPI, comprende su derecho a que no se altere la ubicación actual de su obra escultórica referida en el hecho segundo de esta demanda.*

3. *CONDENE al Ayuntamiento demandado a estar y pasar por las anteriores declaraciones, prohibiéndole llevar a cabo cualquier actuación contraria a las mismas.*

4. *CONDENE al Ayuntamiento demandado a la publicación, a su costa, del contenido total de la sentencia en dos (2) diarios de máxima difusión a nivel nacional, dos (2) diarios de máxima difusión en el País Vasco, y en dos (2) revistas especializadas en arte (de difusión nacional e internacional, respectivamente).*

Subsidiariamente,

CONDENE al Ayuntamiento demandado a la publicación, a su costa, de nota suficiente sobre la sentencia que se dicte, en la que deberá incluirse en todo caso el fallo de la Sentencia, en dos (2) diarios de máxima difusión a nivel nacional, dos (2) diarios de máxima difusión en el País Vasco, y en dos (2) revistas especializadas en arte (de difusión nacional e internacional, respectivamente).

5. *CONDENE al Ayuntamiento demandado al pago de las costas causadas por el presente procedimiento.*

3. La demanda fue repartida al Juzgado de lo Mercantil número 1 de Bilbao que la admitió a trámite, siguiéndose el procedimiento con el número de autos 476/07 de juicio ordinario.

SEGUNDO: LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

4. En los expresados autos compareció el Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano representado por el procurador de los Tribunales don Luis Pablo López-Abadía Rodrigo, que contestó a la demanda y suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

SUPLICO AL JUZGADO, que habiendo por presentado este escrito, junto con sus documentos y copias, lo admita, y tenga

por contestada en tiempo y forma la demanda instada por la representación de don Andrés Nagel contra el Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano, y tras los trámites que correspondan, dicte sentencia desestimando la demanda, con imposición de costas a la demandante.

TERCERO: LA SENTENCIA DE LA PRIMERA INSTANCIA

5. Seguidos los trámites oportunos, el día veintiuno de mayo de dos mil ocho recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

FALLO: 1.- ESTIMAR EN PARTE la demanda presentada por el Procurador de los Tribunales don Pablo Bustamante Esparza, en nombre y representación de don Andrés Nagel Tejada frente al Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano -
2.- DECLARAR que en cumplimiento de lo pactado mediante el contrato de encargo de obra suscrito el 31 de octubre de 2002 entre D. don Andrés Nagel Tejada y el AYUNTAMIENTO DE AMOREBIETA-ETXANO, este último no se encuentra legitimado para alterar la ubicación actual de la propia escultura
3.- CONDENAR al AYUNTAMIENTO DE AMOREBIETA-ETXANO a estar y pasar por las anteriores declaraciones.
4.- CONDENAR a cada una de las partes a atender las costas causadas a su instancia y las comunes, si las hubiera, por mitad.

CUARTO: LA SENTENCIA DE APELACIÓN

6. Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución por la representación de don Andrés Nagel Tejada y seguidos los trámites ante la Audiencia Provincial de Bizkaia (Sección Cuarta) con el número de recurso de apelación 613/2008, el día veintiocho de julio de dos mil nueve recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

FALLAMOS

Que, estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por don Andrés Nagel Tejada contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de los de Bilbao en el procedimiento ordinario nº 476/07 del que este rollo dimana, revocamos parcialmente dicha resolución en el único sentido de condenar al Ayuntamiento de Amorebieta a estar y pasar por la declaración que aquella contiene en el punto 2 de su parte dispositiva, prohibiéndole llevar a efecto cualquier actuación contraria a la misma, confirmamos la resolución recurrida en sus demás pronunciamientos, sin efectuar especial imposición de las costas habidas en el recurso.

QUINTO: EL RECURSO

7. Contra la expresada sentencia el procurador de los Tribunales don Pablo Bustamante Esparza, en nombre y representación de don Andrés Nagel Tejada, interpuso recurso de casación al amparo de los artículos 477.2 y 479.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 14.1º y 4º del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, art. 20.1 b) de la Constitución Española y art. 27.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como la jurisprudencia que los interpreta

SEXTO: ADMISIÓN DEL RECURSO Y OPOSICIÓN

8. Recibidos los autos en esta Sala Primera del Tribunal Supremo se siguieron los trámites oportunos con el número de recurso de casación 1869/2009.

9. Personado don Andrés Nagel Tejada bajo la representación de la procuradora doña María José Bueno Ramírez, el día veintinueve de Junio de dos mil diez la Sala dictó auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de don Andrés Nagel Tejada contra la Sentencia dictada, en fecha 28 de julio de 2008, por la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 4ª), en el rollo nº

613/2008, dimanante del juicio ordinario nº 476/2007, del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Bilbao.

2º) De conformidad y a los fines dispuestos en el art. 485 LEC 2000 , entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala para que formalicen su oposición por escrito en el plazo de VEINTE DÍAS, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría.

10. Dado traslado del recurso, el procurador don Fernando Pérez Cruz, en nombre y representación de Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano, presentó escrito de impugnación con base en las alegaciones que entendió oportunas.

SÉPTIMO: SEÑALAMIENTO

11. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, inicialmente se señaló para votación y fallo el día veinte de junio de dos mil doce, siendo suspendido y señalado para el dieciocho de diciembre, a fin de que la sentencia fuese dictada por el Pleno de los magistrados de la Sala, fecha en la que tuvo lugar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **RAFAEL GIMENO-BAYÓN COBOS**, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

NOTA PREVIA: Las sentencias que se citan son de esta Sala Primera del Tribunal Supremo si no se indica lo contrario.

PRIMERO: RESUMEN DE ANTECEDENTES

1. Hechos

12. La sentencia recurrida, en correcta técnica, ha fijado los hechos que ha tenido en cuenta para la decisión del litigio, que, en síntesis, son los siguientes:

a) El 31 de Octubre de 2002 el Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano (en lo sucesivo también “el Ayuntamiento”) encargó a don Andrés Nagel Tejada (a partir de ahora también “el demandante”) la realización de una escultura en bronce, con arreglo a la maqueta y a las mediciones adjuntas al propio contrato.

b) Entre las manifestaciones suscritas tienen especial interés a efectos de este litigio, las siguientes:

1. La escultura fue 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"*.

2. El Ayuntamiento *"se compromete a contar con el Sr. don Andrés Nagel Tejada para la decisión del entorno inmediato en que la escultura será ubicada"*.

3. Don Andrés Nagel Tejada, aceptó *"la imposibilidad de colocar una pieza de similares características en otro lugar diferente a este municipio"*.

c) La obra encargada, consistente en una escultura en bronce patinado de 2,5 toneladas, 8,5 metros de altura y 2,08 de anchura, fue realizada y entregada, ubicándose en el emplazamiento pactado, - *rotonda central del cruce de las calles Sabino Arana, Carmen, San Miguel y San Pedro-* para el que había sido concebida.

d) Promovido por el Ayuntamiento concurso de ideas para la futura modificación urbanística del centro de la localidad, resultó ganador entre los muchos proyectos presentados, el denominado "Topaketa" que incluía la peatonalización de una importante superficie, desplazamiento y modificación de los parques céntricos y, en lo que interesa singularmente a este litigio, la retirada de la escultura del cruce de calles en el que se hallaba ubicada.

2. Posición de la demandante

13. En cumplimiento de lo pactado en el contrato de encargo de obra, suplicó que se declarase que el Ayuntamiento no estaba legitimado para alterar la ubicación de la escultura. También interesó que, al amparo del artículo 14.4 del Texto Refundido de la Ley de la Propiedad Intelectual (en adelante también TRLPI), se declarase que el derecho moral a la integridad de su obra comprendía que no se alterase la ubicación para la que fue creada la obra. Asimismo, solicitó que se prohibiese al Ayuntamiento llevar a cabo una actuación contraria a las declaraciones anteriores y, finalmente, la condena del Ayuntamiento a la publicación de la sentencia.

3. Posición de la demandada

14. El Ayuntamiento demandado sostuvo que desde el punto de vista contractual el acuerdo no prohibía el desplazamiento futuro de la escultura.

15. Desde la perspectiva de los derechos de propiedad intelectual del artista sobre su escultura, mantuvo que su eventual traslado no necesariamente violentaba ni menoscababa los intereses o la reputación del autor y, que el interés público podía superponerse a los mismos, máxime si el entorno se modificaba con objeto de atender intereses públicos de mayor rango.

4. La sentencia de la primera instancia

16. La sentencia de la primera instancia estimó en parte la demanda desde la perspectiva contractual y declaró que las partes se habían comprometido a que la estatua se colocase en el lugar concreto en el que se encontraba emplazada, pero rechazó la condena a mantener la estatua en su ubicación y la pretensión de publicación de la sentencia. En relación con el derecho de autor desestimó íntegramente la demanda ya que, pese a que el cambio de ubicación podía suponer la vulneración del derecho moral que el autor ostenta a su integridad, el Ayuntamiento tiene

facultades para decidir sobre el eventual traslado de la obra en ejercicio de sus potestades dominicales.

5. La sentencia de la segunda instancia

17. La sentencia de la segunda instancia, únicamente recurrida por la demandante, estimó la “acción de prohibición” de modificar el emplazamiento de la escultura sustentada en el contrato, pero confirmó la desestimación de la pretensión de publicación de la sentencia. En relación con el derecho de autor, aun dando por sentado que se iba a modificar la ubicación de la escultura, desestimó la demanda por inexistencia de datos concluyentes y falta de prueba efectiva de que el traslado de la estatua supondría en todo caso la violación del derecho moral del demandante a la integridad de la obra, lo que dependería de las circunstancias del traslado, la nueva ubicación de la escultura, el entorno que presida, la posibilidad exhibitoria respecto de los ciudadanos y otras.

6. El recurso

18. Contra la expresada sentencia recurrió exclusivamente el demandante por lo que el núcleo del recurso queda centrado en la pretensión de que se declare que el derecho moral de autor de don Andrés Nagel a la integridad de su obra, comprende que no se altere la ubicación actual de su obra escultórica.

SEGUNDO: CUESTIONES PREVIAS

1. La legitimación para recurrir

19. Antes de abordar el examen de las cuestiones planteadas por el recurso, conviene recordar que el hoy recurrente, en los términos indicados en el apartado 2 (antecedente de hecho primero) de esta sentencia, pretendió: a) La declaración de su derecho a que la obra por él creada se mantuviese en la rotonda central del cruce de las calles Sabino Arana, Carmen, San Miguel y San Pedro del municipio Amorebieta-Etxano; b) La condena del Ayuntamiento demandado a estar y pasar por tal declaración, prohibiéndole llevar a cabo cualquier actuación contraria a las mismas; y c) La publicación de la sentencia: las tres pretensiones se

sustentaban en dos fundamentos diferentes: lo expresamente estipulado en el contrato suscrito entre las partes hoy litigantes -la ley contractual-; y el derecho del escultor a la integridad de su obra al amparo del TRLPI.

20. Dado que los pronunciamientos sustentados en el contrato y los que tienen su fundamento en la propiedad intelectual, externamente coinciden –declaración del derecho a que la escultura se mantenga en la misma ubicación y prohibición de trasladarla a otro lugar-, la estimación de la “acción contractual” podría dejar sin interés la obtención de idéntico pronunciamiento pero con base en el derecho de autor. El diferente contenido y naturaleza de los derechos que nuestro ordenamiento reconoce a quienes contratan -fundamentalmente de naturaleza patrimonial, renunciables y prescriptibles, limitados subjetivamente-, y a quienes crean -en los que confluyen los derechos patrimoniales con un importante conjunto de derechos morales irrenunciables e imprescriptibles, susceptibles de ejercicio *erga omnes*-, justifica el interés legítimo de don 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.

2. La competencia de la jurisdicción civil

21. También creemos conveniente abordar de forma expresa este extremo con carácter previo, ya que, como declara la sentencia 587/2009, de 11 de septiembre, *“sin duda la jurisdicción es un presupuesto procesal absoluto para el válido desarrollo de la relación jurídico procesal y como tal de obligada observancia por su naturaleza de orden público, por lo que su control en modo alguno puede negarse al Tribunal superior que tiene la competencia para conocer y resolver los recursos que ante el mismo se interpongan”*, por lo que en determinados supuestos puede apreciarse de oficio la incompetencia del orden jurisdiccional civil al amparo de lo que disponen los artículos 37.2 y 38 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en este sentido la sentencia 262/2007, de 28 de febrero, en un supuesto en el que *“con claridad que el litigio ha girado en sus dos instancias en torno a la interpretación y aplicación de normas puramente administrativas”*).

22. Ello, claro está, partiendo de que el principio de interpretación de las normas legales con arreglo a la Constitución, proclamado en el artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, impide que las normas procesales –incluidas las que regulan la jurisdicción y la competencia- se interpreten de forma que lleven a conclusiones excesivas, prescindiendo de su función empírica, con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (en este sentido, sentencias 587/2009, de 11 de septiembre, 740/2011 de 20 de octubre, 497/2012, de 3 septiembre, y 539/2012, de 10 de septiembre). Máxime si se tiene en cuenta el principio de unidad jurisdiccional que proclama el artículo 117. 5 de la Constitución Española y obliga a una extremada prudencia cuando pudiera afectar a la esencia misma del derecho a la tutela judicial efectiva, que exige la evitación de dilaciones indebidas

23. Previsto en el artículo 86.ter.2. de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que “[l]os juzgados de lo mercantil conocerán, asimismo, de cuantas cuestiones sean de la competencia del orden jurisdiccional civil, respecto de: a) Las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a... propiedad intelectual...”, esta regla no se ve alterada por el hecho de que la demanda se dirija contra una Administración Pública. Máxime cuando las obligaciones que al propietario del soporte material de la obra impone el derecho moral del autor, se confunde con aspectos obligacionales de un contrato privado a tenor de lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del artículo 5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas - vigente tanto en la fecha en la se suscribió el contrato (31 de octubre de 2002), como en el momento en el que se interpuso la demanda (15 de noviembre de 2007) -ya que aún no había entrado en vigor la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público- según el cual, “2. Son contratos administrativos: a) Aquellos cuyo objeto directo, conjunta o separadamente, sea la ejecución de obras [...] excepto [...] los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria [...] 3. Los restantes contratos celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados y, en particular [...] los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos”, el conocimiento de cuyas controversias atribuía el artículo 9.3 al orden jurisdiccional civil al disponer que “[e]l

orden jurisdiccional civil será el competente para resolver las controversias que surjan entre las partes en los contratos privados [...]”.- hoy también el artículo 21.2 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre que aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público atribuye al orden jurisdiccional la competencia para resolver las controversias que surjan entre las partes en relación con los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos privados-

TERCERO: MOTIVO ÚNICO DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Enunciado y desarrollo del motivo

24. El motivo único del recurso de casación se enuncia en los siguientes términos:

Al amparo de los arts. 477.2 y 479.4 LEC, se denuncia la vulneración del art. 14.1º y 4º del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, art. 20.1 b) CE y art. 27.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como la jurisprudencia que los interpreta

25. En su desarrollo, la recurrente afirma que la alteración de la ubicación originaria de la obra vulnera su derecho moral, amparado en el artículo 14.4º TRLPI, a exigir el respeto a la integridad de la obra. Por el contrario, no ha argumentado en qué, ni porqué se ha vulnerado su derecho a decidir si la obra ha de ser divulgada y en qué forma, ni las razones por las que, en su caso, procede la condena del Ayuntamiento a la publicación de la sentencia, por lo que el núcleo del recurso queda centrado en decidir si la pretensión de que se declare que el derecho moral de don Andrés Nagel Tejada a la integridad, comprende que no se altere la ubicación de su obra escultórica y si tal derecho tiene carácter tan absoluto que, en caso de conflicto, prevalece sobre cualquier otro derecho o interés legítimo y alcanza, incluso, a exigir su destrucción, como llega a apuntar el recurso en su referencia a la diligencia de reconocimiento judicial de 14 de abril de 2008.

2. Valoración de la Sala

2.1. La integridad de las obras creadas para ser ubicadas en un lugar específico.

26. El artículo 1 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril (en adelante TRLPI) dispone que la propiedad intelectual de una obra artística corresponde al autor por el solo hecho de su creación, comprendiéndose entre ellas, de acuerdo con el artículo 10.1.e) las esculturas. El artículo 14.4 TRLPI, que reproduce la previsión contenida en la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, atribuye al autor la facultad irrenunciable e inalienable de *“[e]xigir 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”*.

27. Este derecho se integra en el derecho moral reconocido desde la revisión de Roma, en 1928, del apartado 1 del artículo 6° bis del Convenio de Berna de 9 de septiembre de 1886 para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, ratificado por España por instrumento de 2 de julio de 1973, que, en su última redacción, dada en París en 1971, dispone que *“[i]ndependientemente de los derechos patrimoniales del autor e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma o cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación”*.

28. Pues bien, tratándose de obras plásticas concebidas y ejecutadas por su autor para la colocación del soporte material en un lugar específico - “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.

2.2. El proceso de comunicación y la identidad en las obras de arte.

29. El arte no es mero desahogo personal del artista que finaliza con la materialización de su intuición estética en un resultado estático, monolítico, hermético e inmutable, a modo de monólogo repetitivo del artista, sino el inicio de un proceso de comunicación en el que la obra cobra vida propia y se independiza relativamente de la intención subjetiva de su autor. La integridad del soporte o identidad material de la obra puramente estética, dirigida al espíritu, no equivale a una inexistente identidad espiritual proyectada en el tiempo de forma uniforme, pese a los constantes cambios sociales, ya que la creatividad del artista, cristalizada instrumentalmente en el soporte material, se funde con la de quienes la perciben y la reinterpretan.

30. Paralelamente, la modificación del entorno en la obra concebida para ser expuesta en un lugar concreto o en una posición exacta y predeterminada, no puede ser calificada necesariamente y en todos los casos como propia y verdadera modificación atentatoria a la integridad espiritual de la obra, cuando la alteración del contexto que sirve de clave para la interpretación de la parte observable no interfiere de forma significativa en el dialogo a tres bandas entre el autor, la obra y el público.

2.3. La concurrencia de derechos sobre las obras de arte.

31. El artículo 3 TRLPI dispone que los derechos de autor son independientes, compatibles y acumulables con la propiedad y otros derechos que tengan por objeto la cosa material a la que está incorporada la creación intelectual.

32. Cuando sobre el soporte material en el que queda fijada la obra de arte pertenece a un tercero, concurren el derecho de propiedad sobre el cuerpo físico o *corpus mechanicum* y el derecho del artista sobre el *corpus mysticum* o creación intelectual concretada en el soporte, de tal forma que el derecho del autor debe coordinarse con el del propietario del objeto en el que se exterioriza. Singularmente con el de exposición pública de la obra que el artículo 56.2 TRLPI atribuye al adquirente de la propiedad del soporte original de la obra de arte plástica, cuando no se ha excluido expresamente este derecho en el acto de enajenación del original.

2.4. La función social de la propiedad y el derecho de acceso a la cultura.

33. La cuarta premisa que hay que tener en cuenta, tanto si se sostiene que el derecho del autor sobre su obra constituye una peculiar manifestación del derecho de propiedad privada -a la que el artículo 33 de la Constitución Española asigna una función social sin distinción de si se recae sobre bienes materiales o inmateriales- como si trata de un derecho –no de un simple privilegio- de diferente naturaleza, es que cuando una creación está adornada de aquellas características que la hacen susceptible de ser calificada como obra de arte, entra en el patrimonio de la comunidad cuyo acceso a la cultura debe ser tutelado de conformidad con lo que dispone el artículo 44.1 de la Constitución que asigna a los poderes públicos la promoción y tutela del acceso a la cultura *“a la que todos tienen derecho”*, lo que exige, como requisito inexcusable, que no sean destruidos aquellas creaciones que conforman el patrimonio cultural de la sociedad salvo supuestos excepcionales.

3. Estimación en parte del recurso

3.1. El derecho a la ubicación de la obra.

34. La obra fue encargada al artista para su emplazamiento en una concreta ubicación -así lo declara la sentencia recurrida- lo que se acentúa por el compromiso del municipio comitente de contar con el autor para *“la decisión del entorno inmediato en que la escultura será ubicada”* y el reconocimiento por el artista de *“la imposibilidad de colocar una pieza de similares características en otro lugar diferente a este municipio”*. En definitiva, la escultura creada por don Andrés Nagel Tejada no está concebida para ser exhibida en un lugar distinto de aquel en el que se pactó que debía ser emplazada.

35. Lógica consecuencia de lo hasta ahora expuesto es que, estimando en este punto el recurso, declaremos que el derecho a la integridad del recurrente a la integridad de la obra, previsto en el artículo 14.4 TRLPI, 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 o reputación profesional regulado en el artículo 56.2 TRLPI.

3.2. La ponderación de los intereses en juego.

36. Otra respuesta merece la pretensión de condena a que la obra en ningún caso pueda ser ubicada en otro enclave. En defecto de prueba (pluralidad de esculturas idénticas o similares en distintos lugares y otras similares). Cuando se trata de una creación para una ubicación específica. Debe presumirse que su desplazamiento a otro lugar interfiere de forma sustancial en la interpretación de la obra, al extremo de que puede suponer una mutilación y llegar a justificar la oposición a su exhibición en otro entorno, con carácter abstracto -único que podemos plantear- ya que, como indica la sentencia recurrida se desconoce si el Ayuntamiento tiene prevista otra ubicación concreta- no cabe descartar en principio la posibilidad de situarla en un entorno que no implique interferencia en el diálogo entre el autor y el público mediante la obra de arte.

37. Además, el derecho del 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 y 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 el Código Civil).

38. Estos límites se acentúan cuando la obra se crea para ser exhibida en un espacio público –la sentencia 1082/2006, de 6 de noviembre, admitió la demolición de un muro en el que se plasmaba una pintura porque su mantenimiento generaba riesgo para la seguridad de las personas, resultando imposible la conservación de las pinturas- y para una Administración Pública. En tal caso el autor, desde el primer momento, debe conocer que su destino es el uso social y que va a integrarse en la ciudad y formar parte del urbanismo y que a las limitadas facultades dominicales del propietario del soporte se superpone la

obligación de tutelar el interés público que, en algunas ocasiones, autoriza la expropiación de bienes materiales y, en otras, sin perjuicio de su eventual derecho a ser indemnizado de acuerdo con los criterios clásicos del daño moral, puede exigir el sacrificio en mayor o menor medida de derechos morales -modificaciones urbanísticas, alteraciones de las características físicas o paisajísticas del entorno, etc. e incluso razones simbólicas-.

39. A los límites indicados también se superponen los que derivan de la función cultural de las obras que forman parte del patrimonio de la comunidad cuyos intereses deben asimismo ponderarse.

40. En definitiva:

a) El derecho del autor de la obra plástica, creada para ser colocada en un lugar específico, comprende el derecho a que no se modifique su ubicación.

b) La alteración del lugar de ubicación vulnera el derecho del 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.

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.

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.

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.

f) La decisión en supuesto de conflicto debe ser el resultado de la ponderación del caso concreto.

41. En el supuesto enjuiciado, como señala la sentencia recurrida, la inexistencia de datos sobre un posible cambio de emplazamiento en el futuro, y consiguiente falta de prueba sobre la eventual interferencia del mismo en la integridad de la obra, es determinante de que confirmemos la decisión de la Audiencia y desestimemos el recurso, en este extremo concreto.

CUARTO: COSTAS

42. La estimación en parte del recurso es determinante de que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no haya lugar a la imposición de las costas de la casación.

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

F A L L A M O S

Primero: Estimamos en parte el recurso de casación interpuesto por don Andrés Nagel Tejada, representado por la procuradora de los Tribunales doña María José Bueno Ramírez, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Bilbao (Sección Cuarta) el día veintiocho de julio de dos mil nueve, en el recurso de apelación 613/2008, interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado Mercantil 1 de Bilbao en los autos de juicio ordinario 476/07 y, casándola en parte, declaramos el derecho moral de don Andrés Nagel Tejada a que no se modifique la ubicación de la escultura creada en ejecución del encargo realizado el 31 de Octubre de 2002 por el Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano.

Segundo: Desestimamos en parte el recurso y declaramos que, al amparo del derecho moral del autor a la integridad de la obra, no ha lugar a prohibir la modificación de su emplazamiento de forma absoluta y en ninguna circunstancia, debiendo en cada caso ponderarse los intereses concurrentes.

Tercero: No procede imponer las costas causadas por el recurso de casación que estimamos en parte.

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 Ríos

Francisco Marín Castán

José Ramón Ferrándiz Gabriel

José Antonio Seijas Quintana

**Antonio Salas Carceller
Fiestas**

Francisco Javier Arroyo

**Ignacio Sancho Gargallo
Moreno**

Francisco Javier Orduña

Rafael Sarazá Jimena

Xavier O'Callaghan Muñoz

Rafael Gimeno-Bayón Cobos

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Gimeno-Bayón Cobos**, 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.