



RECURSO CASACION Num.: 2537/2011

ADSCRIPCIÓN: 19/03/2013

Ponente Excmo. Sr. D.: Santiago Martínez-Vares García

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

SENTENCIA

**TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: CUARTA**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Ricardo Enríquez Sancho

Magistrados:

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Enrique Lecumberri Martí

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Santiago Martínez-Vares García

En la Villa de Madrid, a veintidós de Marzo de dos mil trece.

La Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección Cuarta, ha visto el recurso de casación número 2.537 de 2.011, interpuesto por el Procurador Don Alfonso Blanco Fernández, en nombre y representación de Artistas Intérpretes o Ejecutantes (en adelante (AIE) y de la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), por el Procurador Don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de Artistas Intérpretes, Sociedad

de Gestión (AISGE), por la Procuradora Doña Eva de Guinea y Ruenes, en nombre y representación de la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), por la Procuradora Doña María Dolores Maroto Gómez, en nombre y representación de la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (en adelante, AGEDI), y por el Sr. Abogado del Estado, en la representación que le es propia, contra la **Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha veintidós de marzo de dos mil once, en el recurso contencioso-administrativo número 704 de 2.008.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera, dictó Sentencia, el veintidós de marzo de dos mil once, en el Recurso número 704 de 2.008, en cuya parte dispositiva se establecía: "1) Estimar en parte el recurso. 2) Declarar la nulidad de pleno Derecho de la Orden PRE/1743/2008, de 18 junio, que establece la relación de equipos, aparatos y soportes materiales sujetos al pago de la compensación equitativa por copia privada, las cantidades aplicables a cada uno de ellos y la distribución entre las diferentes modalidades de reproducción, sin que haya lugar a las demás pretensiones de la parte actora. 3) No hacer pronunciamiento expreso en materia de costas".

SEGUNDO.- En escritos presentados por los Procuradores Don Alfonso Blanco Fernández, en nombre y representación de Artistas Intérpretes o Ejecutantes (en adelante AIE) y de la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), Doña Eva de Guinea y Ruenes, en nombre y representación de la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), por Doña María Dolores Maroto Gómez, en nombre y representación de la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (en adelante, AGEDI), y por el Sr. Abogado del Estado, en la representación que le es propia, interesaron se tuvieran por presentados los recursos de casación contra la Sentencia mencionada de esa Sala de fecha veintidós de marzo de dos mil once.

La Sala de Instancia, por Providencias de once y veinticinco de abril de dos mil once, procedió a tener por preparados los Recursos de Casación, con emplazamiento de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en el

plazo de treinta días.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de seis y catorce de junio de dos mil once, se tuvieron por presentados por los Procuradores Don Alfonso Blanco Fernández, en nombre y representación de Artistas Intérpretes o Ejecutantes (en adelante AIE) y de la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), por Don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de Artistas Intérpretes, Sociedad de Gestión (AISGE), por Doña Eva de Guinea y Ruenes, en nombre y representación de la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), por Doña María Dolores Maroto Gómez, en nombre y representación de la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (en adelante, AGEDI), y por el Sr. Abogado del Estado, en la representación que le es propia, escritos interponiendo recurso de casación contra la sentencia de veintidós de marzo de dos mil once, y a los que se tuvo como partes recurrentes en las expresadas representaciones.

Por providencia de tres de noviembre de dos mil once, se admitieron los recursos de casación interpuestos por el Sr. Abogado del Estado, Artistas Intérpretes Sociedad de Gestión (AISGE), Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), Artistas Intérpretes o Ejecutantes (AIE), Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI). Por Diligencia de Ordenación de veinticuatro de noviembre de dos mil once, se tuvo a la Procuradora Doña Rocío Blanco Martínez, como parte recurrente en nombre y representación de la Sociedad General Autores y Editores, y de Artistas Intérpretes o Ejecutantes, en sustitución del Procurador fallecido D. Alfonso Blanco Fernández.

CUARTO.- Por diligencias de ordenación de nueve de febrero de dos mil doce, se tienen por presentados los escritos del Abogado del Estado y por los Procuradores Doña Laura Lozano Montalvo, en nombre y representación de la Asociación de Internautas y Don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de Astistas Intérpretes, Sociedad de Gestión (AISGE), los cuales manifiestan su oposición a los Recursos de Casación y solicitan se dicte sentencia por la que se declare no haber lugar a los recursos y se impongan las costas al recurrente, y se declara caducado en dicho trámite de oposición a AIE, AGEDI, SGAE Y EGEDA.

QUINTO.- Mediante providencia de cinco de junio de dos mil

doce, acordó el Tribunal oír a las partes acerca de la posible pérdida de objeto del recurso de casación, al haber acordado la Disposición Adicional Décima del Real Decreto-Ley 20/2.011, de 30 de diciembre, la supresión de la compensación equitativa por copia privada, prevista en el artículo 25 del TRLPI, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1.996, de 12 de abril.

El Sr. Abogado del Estado alegó que el recurso no había perdido su objeto, por cuanto la derogación del artículo 25 de la Ley de Propiedad Intelectual surtirá sus efectos a partir de la vigencia del Real Decreto-Ley 20/2.011, siendo la cuestión referida al tiempo anterior.

La asociación de Gestión de Derechos Intelectuales presentó escrito manifestando que el recurso de casación no había perdido su objeto, como consecuencia de la supresión de la compensación equitativa por copia privada, pues lo que se resuelva tendrá eficacia directa en las restantes reclamaciones interpuestas o pendientes de interponer en materia de compensación equitativa por copia privada, como pueda ser considerado para la fijación de la compensación con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.

Artistas, Intérpretes o Ejecutantes presentaron escrito en el que igualmente expresan que a su entender el recurso de casación no ha perdido objeto, como consecuencia de la supresión de la compensación equitativa por copia privada, con igual contenido que el escrito precedente.

La Asociación de Internautas, representada por la Procuradora Sra. Lozano Montalvo, consideró que el recurso había perdido objeto por las razones expuestas por la Sala, y solicitó que se dictase sentencia en ese sentido.

SEXTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día diecinueve de marzo de dos mil doce, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **SANTIAGO MARTÍNEZ-VARES GARCÍA**, Magistrado de la Sala que expresa la decisión del Tribunal

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia que es objeto de este recurso de casación estimó en parte el recurso y declaró la nulidad de pleno Derecho de la Orden PRE/1743/2008, de 18 junio, que estableció la relación de equipos, aparatos y soportes materiales sujetos al pago de la compensación equitativa por copia privada, las cantidades aplicables a cada uno de ellos y la distribución entre las

diferentes modalidades de reproducción, sin que haya lugar a las demás pretensiones de la parte actora.

Contra esa sentencia se alzaron en casación tanto la Administración demandada en la instancia -Administración General del Estado- como el conjunto de entidades que habían comparecido como codemandadas en el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra aquella Orden (Artistas Intérpretes o Ejecutantes -AIE-, Sociedad General de Autores y Editores -SGAE-, Artistas, Intérpretes, Sociedad de Gestión -AISGE-, Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales -EGEDA- y Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales -AGEDI-).

Pero como premisa previa, antes de abordar el contenido de los motivos por los que esas partes nos piden la casación de la sentencia recurrida, es menester referirse a la cuestión planteada por la Sala a las partes acerca de la posible pérdida de objeto del presente recurso por haberse suprimido la compensación equitativa por copia privada que la Orden ministerial impugnada en la instancia Orden PRE/1.743/2.008, de 18 de junio desarrolló, por la Disposición Adicional Décima del Real Decreto-Ley 20/2.011, de 30 de diciembre.

SEGUNDO.- Esta Sala y Sección ya ha tratado los efectos que sobre el recurso contra una disposición general tiene la derogación sobrevinida de la misma (entre otras, sentencias de 13 de mayo de 2.010, recurso contencioso-administrativo 80/2.004, y 16 de abril de 2.012, recurso contencioso-administrativo 6/2.008).

En concreto, razonábamos en la primera de las sentencias citadas lo que sigue (fundamento jurídico segundo):

"Al haberse acreditado en las actuaciones que el Real Decreto 1318/2004 de 28 de mayo, ha sido derogado por el Real Decreto 806/2006, de 30 de junio, se hace necesario precisar los efectos que sobre la relación procesal ha de tener la derogación del Real Decreto 1318/2004, objeto directo del recurso contencioso-administrativo formulado ante esta Sala.

Como recordaban las SSTS de 28 de noviembre de 2008 y de 12 de septiembre de 2006, recursos de casación 565/2006 y 2012/2005, respectivamente, con cita de la de 16 de mayo de 2008, recurso 64/2005, constituye doctrina reiterada de esta Sala (SSTS de 18 de mayo de 2006, recurso directo 45/2004, 31 de enero de 2008, recurso directo 42/2005, 1 de febrero de 2008, recurso directo 49/2005, 4 de febrero de 2008, recurso directo 50/2005) que el recurso directo pierde su objeto cuando, al tiempo de dictar sentencia, la norma reglamentaria ha sido ya eliminada por cualquier otro medio del ordenamiento jurídico.

No debe olvidarse que el recurso entablado en instancia contra una disposición

general tiene por finalidad eliminar del ordenamiento jurídico preceptos contrarios a derecho y no resolver acerca de pretensiones individualizadas que pudieran derivarse de una determinada relación jurídica singular entre un recurrente y la administración.

Por ello debe reproducirse lo vertido en la STS de 14 de octubre de 1999, recurso directo 182/1996, que transcribe lo manifestado en la STS de 29 de abril de 1998, dictada en el recurso n.º 445/1995, acerca de lo que acontece cuando un Real Decreto impugnado es derogado por otro posterior. Partiendo de tal hecho, razona así: "Tratándose el presente de un recurso directo contra aquel Real Decreto, y no contra actos de aplicación singular del mismo, y pretendiéndose la expulsión del ordenamiento jurídico de normas que a juicio del recurrente son ilegales, la derogación sobrevenida priva a la controversia de cualquier interés o utilidad real al haber desaparecido su objeto; debiendo traerse a colación, a este respecto, la doctrina del TC, en relación con los recursos de inconstitucionalidad, pero que es perfectamente aplicable a los recursos directos contra Reglamentos, como es el del caso presente, según la cual (SSTC 111/1983, 199/1987 y 385/1993) "cuando a lo largo de la tramitación de un recurso de inconstitucionalidad -recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento- pierda su vigencia el precepto legal controvertido, tal circunstancia sobrevenida habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva la exclusión de toda aplicabilidad de la Ley", y añade, "si así fuera no habrá sino reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la Ley, acaso inconstitucional".

Lo anterior es asimismo mantenido en la STS 18 de mayo de 2006, recurso directo 45/2004, con cita de otras muchas sentencias del mismo tenor. Si bien añade un nuevo razonamiento que debemos también reproducir. Dice en su FJ 4º que "La pérdida de la finalidad del recurso queda más patente aún si se tiene en cuenta que, conforme al artículo 72.2 de la nueva Ley de esta Jurisdicción, "las sentencias firmes que anulen una disposición general tendrán efectos generales desde el día en que sea publicado su fallo y preceptos anulados en el mismo periódico oficial en que lo hubiera sido la disposición anulada". Norma ésta que corrobora la innecesariedad de un pronunciamiento judicial que elimine del ordenamiento jurídico, con eficacia general ex nunc, a una disposición que, por haber sido ya derogada, ha resultado excluida del propio ordenamiento jurídico antes del hipotético fallo judicial anulatorio, aunque es cierto, sin embargo, que dicha doctrina y sus consecuencias procesales deben ceder en los casos en que las normas reglamentarias objeto de recurso directo, pese a su derogación,

mantienen una cierta ultraactividad posterior que se extienda hasta el momento de la sentencia. En tales supuestos -esto es, en aquellos en que se mantiene la aplicación de la norma derogada a hechos acaecidos con posterioridad a su pérdida de vigencia- un hipotético fallo anulatorio del reglamento impugnado responde a su finalidad y no puede entenderse que el recurso, sea en la instancia o en casación, haya sido privado de contenido."

También hemos declarado que esta solución es igualmente aplicable cuando, en lugar de someterse a nuestro conocimiento el recurso directo contra el reglamento, por el rango o el origen de la disposición que contiene dicho reglamento -Orden ministerial o Decreto autonómico- conocemos del recurso de casación interpuesto contra la sentencia que examinó aquel recurso (en este sentido, por ejemplo, sentencia de 8 de abril de 2.011, recurso de casación 4.381/2.009, que declaró sin objeto el citado recurso interpuesto contra la sentencia que examinaba la legalidad de un Decreto de la Generalidad de Cataluña).

TERCERO.- No obstante, la Administración del Estado, AIE y AGEDI, defienden la pervivencia de interés del recurso, atendiendo, básicamente, a los dos siguientes argumentos. Por un lado, a la incidencia que el pronunciamiento de este Tribunal pudiera tener en las reclamaciones "interpuestas o pendientes de interponer" en materia de compensación equitativa por copia privada, teniendo en cuenta que la supresión o derogación de la compensación equitativa por copia privada no tiene los efectos retroactivos que sí tiene la declaración de nulidad de una disposición general por los Tribunales. Y por otro, a la incidencia que este pronunciamiento pudiera también tener en la futura regulación que de esta compensación prevé la citada Disposición Adicional Décima del Real Decreto-Ley 20/2.011.

Sobre la primera cuestión también se pronunciaba la sentencia antes transcrita, razonando lo siguiente (fundamento jurídico tercero).

"No sirven para desvirtuar lo que se deduce de las resoluciones de reciente cita las alegaciones del recurrente, en que se opone a un posible archivo por las razones de haber producido efectos la norma derogada durante el tiempo que estuvo en vigor, como por la vinculación de la cuestión de fondo al contenido competencial en materia de educación, que demanda una resolución sobre el fondo del asunto.

Tiene razón la recurrente cuando afirma que la declaración de pérdida de objeto del procedimiento no es una consecuencia automática de la

derogación de la norma reglamentaria objeto del recurso. Ello lo hemos dicho, verbigracia, en la Sentencia de 9 de diciembre de 2004, recaída en el recurso de casación 7893/99, en que manifestábamos que *"la pérdida de vigencia de las disposiciones generales, con posterioridad a su impugnación no determina necesariamente la desaparición sobrevenida del objeto del proceso. (...) La pérdida sobrevenida de vigencia de los preceptos reglamentarios impugnados ha de ser tenida en cuenta, en cada caso, para apreciar si la misma conlleva la exclusión de toda aplicabilidad de aquéllos, pues si así fuera, habría que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto del proceso en el que se impugna directamente un reglamento que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la disposición reglamentaria, acaso ilegal o inconstitucional (Cfr. art. 73 LJCA y 40 LOTC, STC 199/1987). Por ello carece de sentido pronunciarse cuando el propio Ejecutivo expulsa la norma del ordenamiento jurídico de modo total, sin ultraactividad (Cfr. SSTC 160/1987, 150/1990 y 385/199). Pero por idéntica razón, para excluir toda aplicación posterior de la disposición reglamentaria controvertida, privándola del vestigio de vigencia que pudiera conservar, puede resultar necesario (útil o conveniente, dice la STC 233/1999, en relación con normas legales impugnadas por inconstitucionalidad) su enjuiciamiento, aun cuando haya sido derogada (Cfr. SSTC 196/1997, 199/1987, 233/1999), si no puede descartarse una eventual aplicación del reglamento impugnado, en función del tiempo en que estuvo vigente hasta su definitiva derogación (Cfr. 28 de abril de 2000), o si la norma derogatoria, al reproducir el contenido de la norma derogada, prolonga la aplicación de unos preceptos reglamentarios que pudieran estar aquejados de los mismos vicios que se atribuyen a la norma sustituida. Criterios estos que, aplicados al devenir normativo que se contempla en el presente proceso, no permiten concluir que se haya producido una pérdida sobrevenida del objeto de la pretensión impugnatoria."*

Esta doctrina ha sido más recientemente aplicada en sentencias de 10 y de 17 de diciembre de 2008 (recs. 9258/2003 y 2474/2006), en cuanto al caso de pervivencia en la norma derogatoria de los aspectos jurídicos cuya nulidad era pretendida por la recurrente en la derogada, como también tienen su base en la posibilidad de no archivar el recurso a pesar de la derogación de la norma recurrida las sentencias de 4 de diciembre de 2008, dictadas respectivamente en los recursos contencioso-administrativos 50 y 52/2005, en cuanto a una posible ultraactividad de la norma derogada.

Ahora bien, la parte recurrente no ha interpretado adecuadamente la doctrina de esta Sala referida a la excepcional posibilidad de mantener vigente un recurso no obstante la derogación anterior al momento de dictar sentencia de la norma impugnada, en los casos en que la norma derogada pueda extender sus efectos más allá de la estricta fecha de entrada en vigor de su derogación. Y es que aquélla sustenta la necesidad de mantener el recurso contencioso-administrativo interpuesto con el Real Decreto 1318/2004, de 28 de mayo, en el hecho de haber sido aplicado éste durante el tiempo en que ha permanecido en vigor. En cambio, el supuesto en que nuestra Sala ha previsto la posibilidad de subsistencia del recurso (en este sentido, la cita ya hecha de la Sentencia de 9 de diciembre de 2004, rec. de casación 7893/99), es aquel en que *"se mantiene la aplicación de la norma derogada a hechos acaecidos con posterioridad a su pérdida de vigencia"*. En otro caso, y si se estimara lo alegado por la Administración recurrente en el sentido de que bastaría que la norma derogada hubiera sido aplicada para impedir el archivo del procedimiento, quedaría en la práctica sin campo de aplicación la posibilidad de acordarlo por pérdida de objeto procesal, supuesto que únicamente tendría cabida en la improbable hipótesis de que la norma hubiera sido derogada en momento anterior al de su entrada en vigor".

En definitiva, las supuestas reclamaciones sobre el canon digital "interpuestas o pendientes de interponer" -si es que existen- no justifican la resolución de este recurso de casación. Máxime, si las partes sólo invocan una mera hipótesis, sin hacer el esfuerzo de identificar relaciones concretas que aún pendan de resolver o aún puedan ser interpuestas. Máxime si desconocemos si esas hipotéticas reclamaciones se basan en una supuesta nulidad de la Orden PRE/1.743/2.008, o en otras razones jurídicas distintas, como pudieran ser las de su interpretación, o su correcta o certera aplicación al caso concreto. Y máxime, en fin, si no se olvida que la sentencia de este Tribunal que llegara a confirmar la de instancia, lejos de tener efectos retroactivos, no afectaría por sí misma a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que hubieran aplicado la Orden PRE/1.743/2.008 antes de la derogación que para ella supuso la Disposición Adicional Décima del Real Decreto-Ley 20/2.011. Piénsese que la alegación que ahora nos ocupa conllevaría por sí sola, si se estimara fundada, la exclusión de raíz, in totu, de aquélla jurisprudencia relativa de pérdida de objeto del recurso por la derogación sobrevenida de la disposición general impugnada, pues la hipótesis de que ésta haya sido aplicada en decisiones pendientes de enjuiciamiento siempre cabe como posible.

Por todo ello, esa sola posibilidad no justifica ni permite un pronunciamiento "preventivo" de este Tribunal para orientar a los Tribunales inferiores sobre nuestra posición ante un eventual litigio futuro. Ni mucho menos para dar instrucciones al poder reglamentario sobre futuras regulaciones de esta materia. Según reiterada jurisprudencia este orden jurisdiccional no está para prevenir agravios futuros o hacer declaraciones doctrinales, sino para tutelar intereses actuales, ciertos y concretos, por ser su finalidad específica restablecer el orden jurídico perturbado, no su prevención (sentencias de 18 de octubre de 2.000, recurso de casación 1.786/1.995, 13 de abril de 2.005, recurso de casación para la unificación de doctrina 11/2.002, y 15 de marzo de 2.012, recurso de casación 2.838/2.008, esta última con cita de otras).

CUARTO.- El sentido de esta resolución hace que no haya lugar a la imposición de las costas causadas a ninguna de las partes.

**EN NOMBRE DE SU MAJESTAD
EL REY
Y POR LA POTESTAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN**

FALLAMOS

Declarar la **PÉRDIDA SOBREVENIDA DE OBJETO** del presente recurso de casación número 2.537/2.011, interpuesto por el Sr. Abogado del Estado en la representación que le es propia por mandato legal, y por las representaciones procesales respectivas de Artistas Intérpretes Sociedad de Gestión, (AISGE) Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), Artistas, Intérpretes y Ejecutantes (AIE) y Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional de veintidós de marzo de dos mil once, recurso contencioso administrativo 704/2.008; sin costas.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos