

**JUZGADO DE LO MERCANTIL NUMERO DOS
MADRID**

Juicio Ordinario número 156/05

Procuradores Srs. FERRER RECUERO y LLORENS PARDO



SENTENCIA 1º 16/06



En Madrid, a doce de junio de 2006

El Ilmo. Sr. Don PEDRO MARIA GOMEZ SANCHEZ, Magistrado Juez del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, ha visto los presentes autos de JUICIO ORDINARIO número 156/05 seguidos a instancia de UNIDAD EDITORIAL, S.A. y MUNDINTERACTIVOS, S.A., representadas por el Procurador Don Jose Luis Ferrer Recuero y asistidas de la Letrada Doña Cristina Peña Carles, contra PERIODISTA DIGITAL, S.L., representada por la Procuradora Doña Ana Llorens Pardo y asistida del Letrado Don Jaime Hernando Sánchez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

Por la parte actora se formuló demanda en la que, tras la exposición de los hechos y fundamentos que estimó aplicables, formuló su pretensión en la forma reflejada en el aludido documento.

SEGUNDO.-

Admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada, quien se personó en autos contestando y oponiéndose a lo mismo por las razones que al efecto expuso en el correspondiente escrito.

Celebrada la audiencia previa regulada en los Arts. 414 y s.s. L.E.C., se propuso y admitió prueba, celebrándose el juicio en el día señalado al efecto, en el que, tras la práctica de las admitidas, ambas partes informaron oralmente en apoyo de sus respectivas pretensiones. Todo ello del modo en que quedó reflejado en el soporte audiovisual incorporado a las actuaciones.

TERCERO.-

En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales salvo la relativa al plazo para el dictado de la presente resolución en vista de la sobrecarga de trabajo que pesa sobre éste órgano judicial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Las entidades UNIDAD EDITORIAL, S.A. y MUNDINTERACTIVOS, S.A., editoras, respectivamente, del diario EL MUNDO DEL SIGLO XXI y de la

página web www.elmundo.es , ejercitan frente a PERIODISTA DIGITAL, S.L. acciones declarativa, cesatoria, de remoción y de indemnización, con base en la vulneración de los derechos de propiedad intelectual que aquéllas ostentan sobre los contenidos de sus respectivas publicaciones al reproducir la demandada en su página web www.periodistadigital.com de forma periódica y sistemática una parte de tales contenidos, conducta que, además, juzgan incardinable en el ámbito de distintos ilícitos concurrenciales tipificados en la Ley de Competencia Desleal.

La demandada PERIODISTA DIGITAL, S.L. por aduce llevar a cabo en su página de inicio una labor de "redireccionamiento" a la página web -en nuestro caso www.elmundo.es- de la que es titular, en cada caso el medio de comunicación respectivo, no niega, en definitiva, que otra de sus tareas habituales consiste en la confección de una "revista de prensa" a base de incluir dentro de su propia web artículos periodísticos completos previamente divulgados -entre otros muchos- a través de los medios de los que las demandantes son titulares. Se trata, por lo demás, de un hecho documentalmente demostrado mediante distintas actas notariales acompañadas a la demanda -especialmente Documentos 6 y 20- así como mediante el conjunto documental número 27 incorporado en la audiencia previa, elemento probatorio que, pese a la falta de fehaciencia de sus distintos particulares, permite apreciar la coetaneidad de muchos de éstos con su fecha aparente al consistir en artículos periodísticos cuyo contenido intelectual autoriza a obtener tal conclusión (vrg., artículo de EL MUNDO firmado por Don Pedro J. Ramírez bajo el título "El Presidente y Miss Wade" en el que éste conocido periodista hace constantes referencias a las elecciones al Parlamento Vasco a desarrollar en su misma fecha -17-04-05-, fecha cuya notoriedad resulta indiscutible precisamente por haber tenido lugar en ella ese importante acontecimiento político).

Pues bien, con respecto a ésta segunda actividad, dos son los tipos de argumentos que PERIODISTA DIGITAL, S.L. articula en su descargo :

1.- En primer lugar, razona que el cometido que desarrolla no se agota en la mecánica reproducción de artículos periodísticos procedentes de otros medios, sino que lo que lleva a cabo es un trabajo de contextualización donde el artículo reproducido se ve enriquecido mediante comentarios y enlaces (links) a otras páginas que complementan su contenido informativo, circunstancia que le lleva a calificar su trabajo -se desconoce con qué clase de criterio diferenciador-, ora como obra "compuesta" (Art. 9 de la Ley de Propiedad Intelectual), ora como obra "derivada" (Art. 11), ora como obra "transformada" (Art. 21). Pero se trata de un argumento poco consistente porque, más allá de las posibles divergencias de criterio que puedan existir en torno a si ese determinado trabajo de contextualización comporta verdaderamente el nacimiento de una auténtica obra compuesta o derivada, lo cierto es que, en todo caso, la totalidad de los preceptos legales invocados (Art. 9, 11 y 21 L.P.I.), después de reconocer derechos de propiedad intelectual al artificio de la composición, derivación o transformación, contienen una cláusula expresa destinada a preservar en todo caso los derechos de propiedad intelectual correspondientes al autor de la obra original de la que esos trabajos derivan (bien al autor genuino, bien al autor asimilado "ex" Art. 8, párrafo 2º respecto de las obras colectivas), de manera que, vgr., la comunicación pública de los "extractos" y "resúmenes" a los que alude el Art. 11-3 L.P.I. (obras derivadas) solo es posible si no perjudica ("sin perjuicio de.." dice el precepto) los derechos del autor de la obra original extractada o resumida. Y, desde luego, lo que no cabe es acoger el argumento esgrimido por PERIODISTA DIGITAL, S.L. con arreglo al cual el silencio que puedan haber mantenido las hoy demandantes por espacio de dos meses respecto de la actividad por ella desarrollada (mayo y junio de 2003) implique beneplácito o anuencia de clase alguna en relación con dicha actividad.

2.- Con más probabilidades de éxito cuenta, en cambio, el argumento por el que PERIODISTA DIGITAL, S.L. pretende apoyar su actuación en el *derecho de cita* especialmente previsto en el Art. 32, párrafo 2º, de la L.P.I., cuestión ésta que, por su extensión y complejidad, abordamos en los siguientes ordinales.

SEGUNDO.-

El párrafo 1º del Art. 32 L.P.I. nos ofrece una fisonomía general del denominado "derecho de cita" al establecer que *"..Es lícita la inclusión en una obra propia de fragmentos de obras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como la de obras aisladas de carácter plástico, fotográfico figurativo o análogo, siempre que se trate de obras ya divulgadas y su inclusión se realice a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico. Tal utilización sólo podrá realizarse con fines docentes o de investigación, en la medida justificada por el fin de esa incorporación e indicando la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada.."* Y, a continuación, establece su párrafo 2º que *"Las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revistas de prensa tendrán la consideración de citas.."*

Se entiende por *cita* *"..la nota de ley, doctrina, autoridad o cualquier otro texto que se alega para prueba de lo que se dice o refiere .."* (Diccionario de la Real Academia Española). Basta, pues, con la constatación del significado de tal expresión para poder deducir sin esfuerzo que cuando el Art. 32, párrafo 2º L.P.I. nos dice que las revistas de prensa *"..tendrán la consideración de citas.."* es precisamente porque no son tales : la revista de prensa es un instrumento divulgativo que persigue la difusión, más o menos estructurada, de contenidos periodísticos ajenos, contenidos que no pretenden ser utilizados en el seno de esa clase de publicaciones como argumentos de autoridad para la confirmación de alegato o proposición de clase alguna. En definitiva, lo que el legislador lleva a cabo a través de dicho párrafo 2º es una ficticia asimilación de las revistas de prensa a las citas a los solos efectos de conferir a quien desarrolla esa clase de trabajos el derecho -propio de la cita- de incluir en su interior fragmentos de obras ajenas (los periódicos en general) aún sin el consentimiento de los titulares de los derechos de propiedad intelectual existentes sobre éstas últimas, pues no en vano el derecho de cita, al que se asimila el derecho atribuido a los artífices de revistas de prensa, aparece contemplado dentro del Capítulo II del Título III del Libro I de la L.P.I., destinado, precisamente, a regular los "límites" del derecho de autor. Normativa cuyo sentido no difiere del que es propio de los "usos inocuos" que

quedan fuera del ámbito de protección propio de otros derechos de exclusiva (Art. 37 de la Ley de Marcas, Art. 52 de la Ley de Patentes, Art. 48 de la Ley de Protección Jurídica del Diseño Industrial). De ese carácter de derecho simplemente asimilado al de cita derivan importantes consecuencias:

1.- Que la asimilación legal se establece exclusivamente con la función de "cita" pero no con la funcionalidad alternativa que el Art. 32-2 confiere al derecho que regula y que aparece separado de la mención a la cita por la disyuntiva "o", a saber, la utilización de obras ajenas *"..para su análisis, comentario o juicio crítico.."*. Por tal motivo carece de la menor relevancia el hecho de que las revistas de prensa, como resulta obvio, no persigan acometer esa clase de estudios con relación a la obra ajena utilizada.

2.- Que la asimilación no puede comportar la necesidad de que la utilización de obras ajenas que lleva a cabo toda revista de prensa tenga por objeto el cumplimiento de *"..fines docentes o de investigación.."* pues se trata de propósitos ajenos a la funcionalidad natural y conceptual de una publicación de aquellas características. Ello, a no ser que se entienda -con una parte de la doctrina (F. LLEDO YAGÜE)- que las funciones informativas deben entenderse comprendidas dentro de la noción de "docencia", noción que, en sentido lato, equivaldría, además de a "enseñar" o "instruir", a la acción de dar a conocer a otro el estado de una cosa informándole respecto de ella. Pero es obvio que en tal caso la revista de prensa sí cumpliría con ese requisito legal.

4.- El Art. 32, párrafo 1º, último inciso, exige que la utilización de obras ajenas que comporta el ejercicio del derecho de cita se lleve a cabo *"..en la medida justificada por el fin de esa incorporación.."*, exigencia ésta que no constituye sino una particular aplicación del principio de ponderación que enuncia el Art. 40 bis L.P.I. a modo de precepto de cierre de todo el Capítulo destinado a definir los límites del derecho de autor. Precepto con arreglo al cual *"..Los artículos del presente capítulo no podrán interpretarse de manera tal que permitan su aplicación de forma que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o*

que vayan en detrimento de la explotación normal de las obras a que se refieren..". Ahora bien, si el párrafo 2º del Art. 32 asimila las revistas de prensa a las citas, deberemos previamente operar con algún concepto de "revista de prensa" para poder a continuación valorar si el uso de obras ajenas que PERIODISTA DIGITAL, S.L. lleva a cabo puede o no considerarse un uso justificado por el fin de la incorporación. Pues bien, a falta de una definición legal de "revista de prensa", viene siendo admitido en el terreno doctrinal el criterio de considerar como tal "..La publicación por un periódico de artículos ya publicados en otro, los cuales pueden ser incluidos en su integridad, mediante la realización de una selección de éstos.." ("Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual" coordinada por RODRIGO BERCOVITZ RODRIGUEZ CANO, pag. 616), definición que, por lo demás, no parece alejada de la noción que coloquialmente se tiene acerca de esa clase de recopilación periodística. Y es también característica de la revista de prensa (obra citada, pag. 615) aquella según la cual son precisamente las obras ajenas que en ella se incluyen -y no necesariamente otros mensajes añadidos- quienes colman el contenido de la propia revista, particularidad que permite asimilar a las "revistas de prensa" con las "antologías" del Art. 12-1 L.P.I. con la sola particularidad -desde luego no intrascendente a los efectos que ahora nos ocupan- de que las primeras (revistas de prensa), al aparecer incluidas en el Art. 32, constituyen un límite al derecho de autor, en tanto que las segundas (antologías) deben ser en todo caso -así lo establece el referido Art. 12-1- plenamente respetuosas con los derechos de esa naturaleza que recaigan sobre los contenidos.

A partir, pues, de tales notas definitorias, la inclusión íntegra en una "revista de prensa" de artículos periodísticos relevantes previamente divulgados a través de los principales medios de comunicación (EL MUNDO, EL PAIS, ABC, etc.), inclusión que, además, se lleva a cabo con el carácter sistemático que es propio de su "periodicidad" (el párrafo 2º del Art. 32 las define precisamente como "..recopilaciones periódicas.."), constituye un tipo de utilización de obras ajenas que pertenece a la propia noción conceptual o al tipo de funcionalidad que caracteriza precisamente a una revista de prensa, y de ahí que no pueda afirmarse en modo alguno que esa utilización -claramente sistemática y relevante- desborde "..lo

medida justificada por el fin.." a la que se refiere el último inciso del párrafo 1º del Art. 32 que comentamos. En otras palabras, si partimos del concepto enunciado de "revista de prensa", podrá polemizarse en torno a la conveniencia de que esa práctica se configure legalmente como un límite al derecho de autor, pero lo cierto es que, si se configura así, y si, por tanto, se trata de una práctica lícita, no puede entonces argumentarse que tal actividad rebasa sus límites naturales (esa "*medida justificada por el fin..*") cuando el fondo en el que se desarrolla es precisamente el que resulta inherente a su propia funcionalidad como vehículo de difusión periodística.

TERCERO.-

No se nos oculta que tanto en España como en otros países de nuestro entorno se ha suscitado en los últimos tiempos una viva polémica sobre el tema en cuestión entre propietarios de importantes medios de comunicación y titulares de "revistas de prensa", incluso entre asociaciones de unos y otros constituidas al efecto (vgr. GEDEPRENSA, AEDE, AESIP..), y ello especialmente a raíz de la proliferación y singular difusión que tales "revistas" han adquirido a través de Internet ("*press clipping*"). Los primeros ponen de relieve -probablemente no sin razón- el sacrificio que, habida cuenta de las importantes inversiones que llevan a cabo para el funcionamiento de sus respectivas cabeceras en tanto que "obras colectivas, supone la presencia en el mercado de los segundos, a quienes atribuyen una usurpación ilícita de sus onerosos contenidos. Éstos, por su parte, invocan que el párrafo 2º del Art. 32 constituye una norma especial que trata de viabilizar y promocionar el reconocimiento y protección del derecho a comunicar y recibir libremente información veraz consagrado en el Art. 20-1,d) de la Constitución, y niegan al propio tiempo la existencia de verdadero perjuicio para los medios de los que se nutren al argumentar que la revista de prensa, lejos de malograr la venta de diarios, constituye un estímulo para su adquisición por parte del usuario.

Sea como fuere, esta controversia se ha trasladado al ámbito parlamentario con ocasión de los debates relativos al Proyecto de Ley de Reforma

de la Ley de Propiedad Intelectual. La redacción propuesta por el Congreso de los Diputados para el controvertido párrafo 2º del Art. 32 consiste en introducir en el mismo un añadido por el que, después de establecerse la asimilación de la revista de prensa a las citas en los mismo términos con que se formula en la actualidad, se excluyen expresamente de dicha asimilación *"recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción cuando dicha actividad se realice con fines comerciales.."* (Boletín Oficial de las Cortes Generales -Congreso- número 44-13 de 2-03-06), con lo que, de prosperar definitivamente éste texto tras su devolución por parte del Senado, la actividad conocida como "press clipping" dejaría de tener cobertura legal al margen de los convenios que las empresas de ese ramo puedan alcanzar con los titulares de los medios. Pero un destacado síntoma de la viveza del debate suscitado en torno a ésta materia lo constituye el hecho de que la redacción posteriormente propuesta por el Senado, redacción apoyada -por cierto- por parlamentarios pertenecientes a los mismos grupos que apoyaron la redacción procedente del Congreso, difiere de la expresada en un aspecto sustancial, ya que, según ella -y en una línea mucho más sensible y receptiva hacia los planteamientos e intereses defendidos por las empresas de "press clipping"-, para que se entienda absolutamente excluido el derecho a desarrollar esas *recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción con fines comerciales*, deberá constar la oposición expresa del autor de tales artículos. En otro caso, la actividad será lícita, contemplándose en favor de aquél -del autor- únicamente el derecho a una *remuneración equitativa* (Boletín Oficial de las Cortes Generales -Senado- número 53-e- de 31-05-06).

Ahora bien, cualquiera que fuere la redacción que en definitiva prevalezca, de lo cabe ninguna duda es de que ambas propuestas constituyen -la primera en mayor medida que la segunda- limitaciones al principio general de asimilación de las revistas de prensa a las citas que contempla el actual párrafo 2º del Art. 32 L.P.I.. Pues bien, es evidente, por aplicación del Art. 2-2 del Código Civil, que el efecto de las normas posteriores sobre las anteriores que resulten incompatibles con ellas es únicamente el de su derogación expresa o tácita, debiendo excluirse

por ello la posibilidad de que la eficacia o el fin perseguido por una norma posterior consista en la "aclaración" o "interpretación" del alcance de otra norma anterior. Por lo tanto, si lo que evidencian las propuestas parlamentarias anteriormente analizadas es que el legislador español ha sentido la necesidad de poner límites al ejercicio de la actividad de "revista de prensa", ello es debido, precisamente, a que esos límites no existen en la norma que pretende modificarse. La circunstancia de que la evolución tecnológica (generalización en el uso de Internet) haya podido desbordar las previsiones del legislador de 1996, no autoriza -atendiendo a parámetros de interpretación objetiva, hoy imperantes, desvinculados de la voluntad del legislador- a efectuar una lectura del Art. 22, párrafo 2º, L.P.I. que imponga al derecho que reconoce unos límites que ni explícita ni implícitamente derivan del precepto, como lo pone de relieve no solo su propia redacción sino también -se insiste- la necesidad recientemente sentida de introducirlos expresamente mediante una reforma legal. Ateniéndonos, pues, a criterios de estricta legalidad, no puede afirmarse que, con la redacción hasta ahora vigente de la norma de que tratamos, la actividad desarrollada por PERIODISTA DIGITAL, S.L. haya implicado vulneración de unos derechos de autor cuya fisonomía o ámbito de poder se encuentran precisamente limitados y perfilados -entre otras- por dicha norma.

CUARTO.-

La parte actora ha invocado en su apoyo la inobservancia de un requisito legal que no pertenece al ámbito del derecho de cita -ni, por ende, a su asimilado, la revista de prensa- al invocar la reserva de derechos que incluye expresamente en todas sus publicaciones y al apoyar dicho alegato en el Art. 33-1 L.P.I. a cuyo tenor *"... Los trabajos y artículos sobre temas de actualidad difundidos por los medios de comunicación social podrán ser reproducidos, distribuidos y comunicados públicamente por cualesquiera otros de la misma clase, citando la fuente y el autor si el trabajo apareció con firma y siempre que no se hubiese hecho constar en origen la reserva de derechos. Todo ello sin perjuicio del derecho del autor a percibir la remuneración acordada o, en defecto de acuerdo, la que se estime equitativa...".*

Considerando que lo que éste precepto confiere es el derecho a incluir en un medio de comunicación social artículos periodísticos previamente divulgados en otro medio del mismo carácter, parece razonable concluir que el tipo de conducta autorizada no difiere cualitativamente de la que lleva a cabo el artífice de una "revista de prensa". Ahora bien, lo cierto es que la revista de prensa constituye un tipo de actividad que, por situarse fuera de los límites del derecho de autor, goza de un régimen de permisividad genérica que deriva del principio de libertad de empresa consagrado por el Art. 38 de la Constitución Española, régimen frente al cual nada puede hacer el titular de los contenidos que la revista reproduce. Por el contrario, el derecho que contempla el Art. 33-1 es solo un derecho aparente desde el momento en que su ejercicio se encuentra condicionado al consentimiento -indirectamente expresado a base de omitir toda mención a la "reserva de derechos"- del titular de los contenidos a incluir, de tal suerte que, faltando ese consentimiento, es decir, habiéndose hecho mención en origen a la "reserva de derechos", la facultad que el Art. 33-1 contempla es sencillamente inexistente (téngase en cuenta que la "remuneración equitativa" se contempla en él solamente para el caso de que la facultad de reproducción exista).

Pues bien, por simple reducción al absurdo, obligado resulta concluir que, pase a la identidad cualitativa de las conductas respectivamente contempladas, el ámbito de uno y otro precepto (Art. 31, párrafo 2º y Art. 33-1) ha de ser necesariamente diverso ya que de otro modo carecería de explicación comprensible la circunstancia de que sus respectivos supuestos de hechos estuvieran sometidos a un régimen jurídico tan diferente. En tal sentido, el ámbito genuino de la "revista de prensa" es -como ya se anticipó- el de un tipo de publicación donde son precisamente las obras ajenas que en ella se incluyen -y no necesariamente otros mensajes- quienes colman el contenido de la propia revista (de ahí su similitud conceptual con las "antologías" del Art. 12-1 L.P.I.), por cuyo motivo resulta inherente a ellas que la inclusión de esos contenidos ajenos tenga el **carácter sistemático** que es propio de su "periodicidad" (el párrafo 2º del Art. 32 las define precisamente como "...recopilaciones periódicas."). Y de ahí que, acaso en el

designio de propiciar el pluralismo informativo desde la perspectiva del sujeto pasivo o destinatario de la información, el legislador dispense a la "revista de prensa" un régimen de permisividad del que carece la facultad contemplada en el Art. 33-1, facultad cuyo ámbito habrá de considerarse circunscrito -por simple exclusión y a partir del contorno del derecho que define el Art. 32, párrafo 2º- a aquella reproducción, difusión o comunicación pública de contenidos ajenos que tenga carácter ocasional, esporádico, o, en todo caso, carácter asistemático.

La precedente reflexión, que determina forzosamente el rechazo de aquél argumento de la actora que pretende fundarse en el Art. 33-1 L.P.I., conduce, en todo caso, a otra relevante consecuencia: el carácter sistemático de la utilización de contenidos ajenos que define a una revista de prensa es lo único que dota a éste tipo de publicación de aquella especificidad capaz de dispensar a su artífice de la necesidad de obtener el consentimiento -siquiera indirecto, como vimos, mediante la no reserva de derechos- de los titulares de los contenidos que publica. Pero solamente hasta ahí llegaría su privilegiada posición legal. Porque, tratándose -como se trata- de una conducta cualitativamente idéntica a la que define el Art. 33-1 (incluir en el medio propio artículos periodísticos de un medio ajeno), ningún precepto legal le dispensa también de satisfacer la "remuneración equitativa" que éste último reconoce en favor de los autores de tales contenidos. Consideración que se deja simplemente apuntada porque, a partir del fracaso -que desde ahora se anuncia- de las acciones ejercitadas en la demanda con base en la violación de derechos de propiedad intelectual de las actoras, elementales razones derivadas del principio de congruencia (Art. 218-1 L.E.C.) impedirían llevar a cabo pronunciamiento condenatorio alguno en aplicación de ese derecho de "remuneración equitativa" cuando tanto su fundamento como las claves para su cuantificación habrían de ser necesariamente diversos de los argumentos sobre los que se apoya una acción de resarcimiento que, cual la ejercitada en el presente proceso, toma por base la derivación de una conducta ilícita y utiliza parámetros característicos de ese tipo de causalización (pérdida de ventas de diarios, demérito en las tarifas publicitarias, daño moral, lucro cesante etc..).

QUINTO.-

En relación también con posibles violaciones de la Ley de Propiedad Intelectual, han sido tangencialmente tratadas en el proceso otras dos cuestiones :

1.- Se alega que, además de artículos periodísticos, la demandada ha incluido asimismo en su página web las viñetas humorísticas que publica "elmundo.es" y se aporta en apoyo de tal afirmación el contenido de las páginas de inicio de "periodistadigital.com" en las que simplemente se anuncia o hace referencia a tales viñetas sin que éstas aparezcan, cuando menos a primera vista, publicadas. Por su parte, la demandada niega rotundamente dicho alegato y aduce que mediante esa mera referencia a las viñetas en la página de inicio lo único que efectúa es un "redireccionamiento" del usuario a la página de EL MUNDO. Pues bien, a partir de esa negativa y más allá de toda posible controversia acerca de si esa clase de representación gráfica puede o no considerarse incluida dentro del ámbito del Art. 32 L.P.I., lo cierto es que la actora, que es quien venía obligada a ello por aplicación del Art. 217 L.E.C., no ha conseguido acreditar que las viñetas hayan sido publicadas dentro de espacios propios de la página web de la demandada, toda vez que, por falta absoluta de fehcencia, no puede atribuirse valor probatorio alguno a los dibujos humorísticos que se incluyen dentro del conjunto documental número 27 de la demanda aportado en el acto de la audiencia previa. Y, por otra parte, ni las actas notariales levantadas incluyen viñeta alguna, ni la prueba de visionado que se llevó a cabo en el curso de la vista oral permitió despejar esa incógnita. Por lo demás, para considerar acreditada la inclusión de viñetas en espacios propios (sin "redireccionamiento"), no parece justificado acudir a la técnica del Art. 329-1 L.E.C. por el simple hecho de que la demandada suprimiera de su página web la hemeroteca, y no solo por tratarse de un hecho de significación no unívoca, sino también -y acaso fundamentalmente- porque fué la propia demandante EL MUNDO quien en el curso de las múltiples actas notariales levantadas a su instancia se abstuvo sistemáticamente de solicitar del Sr. Notario la comprobación de una circunstancia tan simple como la de la posibilidad o imposibilidad de acceder a las viñetas desde la página de inicio en la que aparecían simplemente

anunciadas, lo que hubiera resultado extremadamente sencillo mediante una simple operación de accionamiento o "clickeo" en la reseña.

2.- Se imputa a PERIODISTA DIGITAL, S.L. haber incurrido en plagio al publicar el 10-02-05 el artículo titulado "El frío y la edad matan al segundo árbol más viejo del mundo", el cual -véase Documento 12 de la demanda- incluye algunos fragmentos idénticos a los contenidos en el artículo de "elmundo.es" de la misma fecha que lleva por título "Los duros inviernos californianos pueden con el segundo árbol más grande del mundo". Ahora bien, no es solo que la demandada niegue rotundamente haberse nutrido del trabajo de la actora para confeccionar el suyo propio ; es que, mucho más sencillamente, niega también haber confeccionado ella misma artículo alguno ya que, como puede comprobarse, "Periodistadigital.com", haciendo gala de su técnica acostumbrada de "revista de prensa", asegura en la propia publicación reproducir en su integridad un artículo ajeno que expresamente atribuye a GLEN MARTIN, citando como fuente la edición del diario norteamericano SAN FRANCISCO CHRONICLE aparecida en idéntica fecha. Pues bien, al respecto hay que indicar : a) Que, teniendo en cuenta que en el reportaje se incluyen manifestaciones textualmente atribuidas a Don RICHARD H. MARTIN, superintendente del Parque Nacional de Las Secuoyas sito en el estado de California, así como a Doña MARY ANNE CARLTON, quien, al parecer, presta sus servicios como agente o guarda de dicho parque, y, en fin, a otros responsables de la institución como Doña ALEXANDRA PICAVET, la hipótesis según la cual la periodista de "elmundo.es" Doña OLALLA CERNUDA (a quien no se atribuye en la publicación la condición de profesional destacada en California -ni siquiera en E.E.U.U.- con algún grado de permanencia) se habría desplazado hasta el referido lugar para cubrir esa información recabando tales manifestaciones de sus protagonistas directos, es una hipótesis mucho menos verosímil que aquélla otra -que es la que la demandada plantea- con arreglo a la cual "elmundo.es" se habría nutrido, en definitiva, de la misma fuente informativa que la que, con expresa mención de su origen, incluye en su página "Periodistadigital.com", esto es, el artículo de GLEN MARTIN publicado en el número de idéntica fecha del diario norteamericano SAN FRANCISCO CHRONICLE ; b) Que, teniendo en cuenta que

las publicaciones de la actora y de la demandada se producen en la misma fecha, caso de no haberse desarrollado los hechos del modo que acaba de describirse, debiera haber aportado la actora al proceso un ejemplar del SAN FRANCISCO CHRONICLE de fecha 10-02-05 con el fin de poner en evidencia la falsedad que atribuye a la versión que al efecto ha ofrecido la demandada. c) Que, aún cuando se interpretase que, en atención a la eventual diferencia horaria -en todo caso confusa- de las publicaciones respectivas, la carga de aportar esa clase de prueba habría correspondido ordinariamente a la demandada en aplicación del Art. 217 L.E.C., lo cierto es que, con arreglo a la denominada "teoría de la normalidad", aquellos acontecimientos que se repiten con frecuencia y que se desarrollan con arreglo a patrones homólogos no deben ser sometidos a exigencias de prueba rigurosa y sí, en cambio, aquellos otros hechos que, por distanciarse del curso ordinario, aparecen como anómalos, infrecuentes o atípicos (S.T.S. de 13-1-51, 18-10-66, 24-4-87 y 19-7-91 entre otras). Y, en tal sentido, el contraste apreciable entre -por un lado- la normalidad, y consiguiente credibilidad intrínseca, de la versión ofrecida por la demandada en relación con el origen de su reproducción y -por otra parte- el escaso grado de verosimilitud de que goza la originalidad que la actora atribuye a su artículo periodístico, sería circunstancia capaz de alterar, en todo caso, el criterio ordinario o común de distribución de la carga probatoria.

SEXTO.-

En relación con las acciones por competencia desleal ejercitadas en la demanda, no puede acogerse el argumento prescriptivo invocado por la demandada al amparo del Art. 21 de la Ley de Competencia Desleal, pues no ha resultado controvertido que PERIODISTA DIGITAL, S.L. dejó de publicar artículos de la actora en octubre de 2003 y mantuvo ésta actitud por espacio de nada menos que un año completo hasta reanudarla en octubre de 2004, tratándose de un período lo suficientemente extenso como para que la actora pudiera haber llegado a descansar en la convicción de que se había producido por parte de la demandada algún tipo de claudicación en sus planteamientos. Ello hace que la reanudación de dicha práctica en octubre de 2004 (téngase en cuenta que la presente demanda es

de abril de 2005) pueda ser considerada como desarrollo "ex novo" de la actividad virtualmente infractora y generador -cuando menos en relación con el enjuiciamiento de la conducta reanudada- de un nuevo plazo anual de prescripción.

Lo que sucede, en todo caso, es que la suerte -también desestimatoria- de dichas acciones resulta en gran medida tributaria del obligado fracaso de las acciones ejercitadas por razón por violación de derechos de propiedad intelectual. Así:

1.- La imputación a la demandada de un ilícito concurrencial de "imitación" del Art. 11 L.C.D. supone un planteamiento completamente desenfocado del problema. En efecto, el Art. 11 es un precepto destinado a regular las consecuencias de la imitación de las prescripciones ajenas cuando no existe sobre ellas derecho de exclusiva alguno, pero no cuando -como sucede en el caso- ese derecho de exclusiva sí existe (los derechos de propiedad intelectual de las demandantes sobre los contenidos de las obras colectivas que respectivamente editan), por lo que, situada la conducta de reproducción y difusión en dicho ámbito, no existe otro modo de abordarla que no sea el que consiste en analizar los límites legales -en nuestro caso el derecho de cita asimilado del Art. 32, párrafo 2º, L.P.I.- del derecho de autor en tanto que derecho de aquélla naturaleza (exclusiva).

2.- Teniendo en cuenta el evidente carácter de tipicidad "en blanco" que ostenta el ilícito concurrencial previsto en el Art. 15 L.C.D. y conocido como "violación de normas", difícilmente cabría atribuir su comisión a la demandada cuando, como se ha desarrollado ya en los precedentes numerales, no se ha producido violación alguna de la Ley de Propiedad Intelectual.

3.- Tomando en consideración el ámbito de actividad y el tipo de funcionalidad que desempeña la actividad de "revista de prensa" desarrollada por la demandada ("press clipping"), tampoco es posible apreciar que a través de ella se produzca ninguno de los tres efectos que, de acuerdo con el Art. 17 L.C.D.,

podrían integrar uno de los ilícitos conceptuados como de "venta a pérdida". Así :

a) No parece que una revista de prensa sea capaz de inducir a los consumidores a error en relación con el nivel de precios de las publicaciones periodísticas cuyos artículos aquella se limita a reproducir, una vez seleccionados con arreglo a criterios periodísticos. b) La inclusión en la revista de prensa de artículos correspondientes a los principales medios de comunicación social no solo no desacredita la imagen de éstos, sino que, contrariamente a ello, es más bien susceptible de realzar o potenciar la importancia de dichos medios y, por ende, su imagen pública. c) Finalmente, por obvias razones que ni siquiera es preciso pormenorizar, nada autoriza a pensar que la divulgación de una revista de prensa como la que explota la demandada forme parte de una estrategia encaminada a eliminar del mercado a los medios de comunicación social cuyos artículos selecciona, incluye, reproduce y difunde.

SEPTIMO.-

La singular complejidad de las cuestiones abordadas en los ordinales Segundo, Tercero y Cuarto de la precedente fundamentación jurídica, así como la inexistencia en torno a ellas -hasta donde este juzgador conoce- de doctrina jurisprudencial capaz de imprimir algún grado de solidez a la tesis interpretativa que se mantiene, y, en definitiva, la vigencia actual entre los sectores económicos concernidos de una enconada controversia pública en torno al alcance del derecho de cita asimilado que contempla el Art. 32, párrafo 2º L.P.I. en la redacción que aún exhibe en la fecha de esta resolución, constituyen en su conjunto circunstancias que autorizan, de conformidad con el Art. 394-1, último inciso, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a prescindir de todo tipo de pronunciamiento condenatorio en materia de costas.

VISTOS los preceptos legales de general aplicación al caso,

F A L L O

Que, desestimando la demanda formulada por UNIDAD EDITORIAL, S.A. y MUNDINTERACTIVOS, S.A. contra PERIODISTA DIGITAL, S.L., debo absolver y absuelvo a ésta última de los pedimentos en aquélla contenidos. Todo ello sin efectuar especial pronunciamiento condenatorio en relación con las costas procesales.

Así por esta mi sentencia, contra la que cabe interponer recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid que deberá prepararse en término de cinco días ante este Juzgado, lo pronuncio, mando y firmo.