

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2012  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **La parodia. Marco conceptual. Apreciación en concreto. Fotografía. Descarte como límite al derecho patrimonial por ridiculizar a terceros.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** España

**ORGANISMO:** Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª

**FECHA:** 10-10-2003

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto del fallo a través del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial de España, en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>. Id Cendoj: 08019370152003100158. Actualización: 13-6-2012.

**OTROS DATOS:** Recurso 654/2001.

### **SUMARIO:**

*“El actor, profesional de la fotografía y autor de toda la obra fotográfica del reportaje titulado «Las Bárdenas Reales», que aparece en las páginas 54 a 62 del número 182 de la Revista «...», correspondiente al mes de mayo de 1.998, denunció en su escrito de demanda que en la revista «El Jueves» publicada el día 2 de junio de 1.998 fue insertada sin su consentimiento una de las fotografías del mismo, concretamente, la referida a un zorro (para cuya obtención afirma que hubo de hacer guardia durante veintiocho días) y que, al servir para ilustrar la parodia de un personaje público y aparecer en un contexto que denomina «vulgar», menoscaba su reputación”.*

[...]

*El artículo 39 del Real Decreto Legislativo 1/1.996, de 12 de abril, por el que se aprueba el citado Texto Refundido <sup>1</sup>, establece que «no será considerada transformación que exija consentimiento del autor la parodia de la obra divulgada, mientras no implique riesgo de confusión con la misma ni se infiera un daño a la obra original o a su autor». De este modo la parodia representa un límite a la exigencia contenida en el artículo 21, relativa a la autorización que el autor de la obra original ha de librar para que la misma pueda traducirse, adaptarse o modificarse de cualquier otro modo en su forma y para que el titular de la obra objeto de la transformación pueda explotarla mediante su «reproducción, distribución, comunicación pública o nueva transformación».”*

*“Ahora bien, no toda representación (o por mejor decir, recreación) de una obra ajena resulta susceptible de incardinarse en el concepto citado, pues, únicamente cabe*

---

<sup>1</sup> De la Ley española de Propiedad Intelectual (nota del compilador).

*predicar el mismo de aquél que consista en la reproducción de una obra muy conocida e introduzca en ella un cambio de actitud tendente a su ridiculización, bien por incorporar un acusado elemento cómico a lo que es serio o por dotar de fingida seriedad a lo que es, por esencia, jocoso”.*

*“Por ello, más que un afán de crítica, al parodista le guía un ánimo de caricaturizar y de mofarse de aquello que es objeto de su sátira o pantomima y aunque ha de existir cierto grado de identificación entre la obra original y aquella que la parodia (para conseguir que el observador tenga la primera in mente al tiempo de presenciar ésta y se produzca así el deseado efecto de contraste), uno de los requisitos que determina el artículo 39 para que pueda operar el límite a los derechos de autor es que no exista riesgo de confusión entre la parodia y la obra parodiada”.*

*“Dicha doctrina, ... determina el rechazo de las tesis de la demandada, puesto que la utilización que se hace de la obra protegida no tiene como fin parodiar a ésta, como permite en determinadas circunstancias el artículo 39 TRLPI, sino ridiculizar algo ajeno a la misma (en este caso, a una Ministra del Gobierno de España o a una conducta protagonizada por ésta), bien que utilizando la fotografía en que consistía aquélla para conseguirlo o para dar una mayor fuerza a la pretendida ironía”.*

**COMENTARIO:** Aunque para el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, en su versión disponible en la Internet, la parodia se define en una forma escueta, como una *“imitación burlesca”*<sup>1</sup>, en derecho de autor se la entiende como la imitación burlesca de una obra seria. El tema de las parodias tiene una especial importancia en razón del derecho moral a la integridad de la obra preexistente y a la posibilidad de que la modificación afecte el decoro de la obra primigenia o la reputación de su autor, además del derecho patrimonial de transformación exclusivo del creador, sin perjuicio de la injerencia en otros derechos patrimoniales, como los de reproducción, distribución y/o de comunicación al público. En el plano legislativo existen varias tendencias, desde las que eximen a la parodia de la autorización del autor de la obra primigenia y las que por el contrario exigen expresamente ese consentimiento, hasta las que no requieren de dicha autorización *“sin perjuicio del derecho del autor de la obra preexistente a obtener una remuneración por el uso de su creación y siempre que la parodia no infiera un daño a la obra originaria o a su autor”* o *“siempre que no se induzca a confusión, ni se infiera un daño a la obra original”*. En las legislaciones donde no existe una disposición expresa al respecto, rige el principio general por el cual el autor tiene el derecho exclusivo de autorizar o no las modificaciones de su obra, lo que implica, salvo pacto expreso en contrario, el pago de una remuneración. De igual manera, el que una ley permita la parodia sin el consentimiento del autor, no implica necesariamente que dicho uso sea a título gratuito. En el asunto resuelto por el fallo en comentarios, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley española de Propiedad Intelectual, por el cual *“no será considerada transformación que exija consentimiento del autor la parodia de la obra divulgada, mientras no implique riesgo de confusión con la misma ni se infiera un daño a la obra original o a su autor”*. Ahora bien, por su propia definición, la parodia supone un grado de vinculación satírico con la obra originaria, de manera que el público asocie la burla con la obra primigenia, siempre que no haya confusión entre ambas, de modo que no se piense que se trata de la misma obra. Ese *“animus iocandi”* debe estar relacionado entonces con el remedo de una obra, sin un *“animus injuriandi”*, ni respecto de la dicha obra o su autor, ni mucho menos en relación con terceros. Por esa razón, haciendo un parangón con la imitación burlesca de la imagen

<sup>1</sup> En <http://buscon.rae.es/draeI/>

de las personas, ello es válido “siempre que no implique descrédito” y en razón se ello se ha sentenciado que “el tratamiento humorístico o sarcástico de los acontecimientos que interesan a la sociedad constituye una forma de comunicación y crítica de los mismos que está ligada al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, como forma de comunicación de ideas u opiniones, e incluso a la libertad de información, en la medida en que el tratamiento humorístico puede constituir una forma de transmitir el conocimiento de determinados acontecimientos llamando la atención sobre los aspectos susceptibles de ser destacados mediante la ironía, el sarcasmo o la burla ...”<sup>2</sup>. © Ricardo Antequera Parilli, 2012.

### TEXTO COMPLETO:

*En la ciudad de Barcelona, a diez de octubre de dos mil tres.*

*Vistos en grado de apelación, ante la Sección Quince de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Juicio Ordinario, número 91/01 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 23 de Barcelona, a instancia de D. José Ignacio representado por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup>. Elisabeth Hernández Vilagrasa y asistido de su letrada D<sup>a</sup>. Sonia Villa González, contra EDICIONES EL JUEVES, S.A representada por el Procurador de los Tribunales D. Alfredo Martínez Sánchez y asistida de su letrado D. Jordi Plana Aznar; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud de recurso apelación interpuesto por ambos litigantes contra la sentencia dictada en los mismos el día 18 de julio de 2.001, por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez de dicho Juzgado.*

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor siguiente: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. José Ignacio , representado por el Procurador Elisabeth Hernández Vilagrasa y defendida por el letrado Doña Sonia Villa González, contra Ediciones el Jueves, S.A representada por el Procurador Don Alfredo Martínez Sánchez y defendido por

*el letrado Don Jordi Plana Aznar, condeno al demandado a abonar la cantidad de CIENTO VEINTICINCO MIL PESETAS (125.000 Ptas) y costas del procedimiento".*

**SEGUNDO.-** *Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por las representaciones de D. José Ignacio y de EDICIONES EL JUEVES, S.A y, admitido el mismo en ambos efectos, se elevaron los autos a esta Superioridad, previo emplazamiento de las partes, y comparecidas las mismas se siguieron los trámites legales y tuvo lugar la celebración de la vista pública el día 6 de octubre de 2.003, con el resultado que obra en la precedente diligencia.*

**TERCERO.-** *En el presente juicio se han observado y cumplido las prescripciones legales.*

*VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSÉ LUIS CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ.*

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** *El actor, profesional de la fotografía y autor de toda la obra fotográfica del reportaje titulado "Las Bárdenas Reales", que aparece en las páginas 54 a 62 del número 182 de la Revista DIRECCION000 , correspondiente al mes de mayo de 1.998, denunció en su escrito de demanda que en la revista "El Jueves" publicada el día 2 de junio de 1.998 fue insertada sin su consentimiento una de las fotografías del mismo, concretamente, la referida a un zorro (para cuya obtención afirma que hubo de hacer guardia durante veintiocho días) y que, al servir para ilustrar la parodia de un personaje público*

<sup>2</sup> Tribunal Supremo español. Sentencia de la Sala de lo Civil del 29-12-2000.

y aparecer en un contexto que denomina "vulgar", menoscaba su reputación.

La sentencia dictada en la 1ª Instancia acogió los argumentos vertidos en el escrito rector del procedimiento, pero valoró el resarcimiento impetrado por el actor de modo diverso al interesado por él, toda vez que cifró el daño moral en la suma de 100.000 pesetas y el patrimonial en 25. 000, pese a que se pedían tres millones por ambos conceptos.

Contra dicha solución recurrieron ambos litigantes, el demandado para reiterar los argumentos vertidos en su escrito de contestación relativos a la falta de necesidad de obtener el previo consentimiento del autor para publicar la fotografía litigiosa al ilustrar la misma una parodia, y ello con base en lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de Propiedad Intelectual, y el demandante para combatir la indemnización otorgada por la Ilma. Sra. Juez.

**SEGUNDO.-** El artículo 39 del Real Decreto Legislativo 1/1.996, de 12 de abril, por el que se aprueba el citado Texto Refundido, establece que "no será considerada transformación que exija consentimiento del autor la parodia de la obra divulgada, mientras no implique riesgo de confusión con la misma ni se infiera un daño a la obra original o a su autor". De este modo la parodia representa un límite a la exigencia contenida en el artículo 21, relativa a la autorización que el autor de la obra original ha de librar para que la misma pueda traducirse, adaptarse o modificarse de cualquier otro modo en su forma y para que el titular de la obra objeto de la transformación pueda explotarla mediante su "reproducción, distribución, comunicación pública o nueva transformación".

Ahora bien, no toda representación (o por mejor decir, recreación) de una obra ajena resulta susceptible de incardinarse en el concepto citado, pues, únicamente cabe predicar el mismo de aquél que consista en la reproducción de una obra muy conocida e introduzca en ella un cambio de actitud tendente a su ridiculización, bien por incorporar

un acusado elemento cómico a lo que es serio o por dotar de fingida seriedad a lo que es, por esencia, jocoso.

Por ello, más que un afán de crítica, al parodista le guía un ánimo de caricaturizar y de mofarse de aquello que es objeto de su sátira o pantomima y aunque ha de existir cierto grado de identificación entre la obra original y aquella que la parodia (para conseguir que el observador tenga la primera in mente al tiempo de presenciar ésta y se produzca así el deseado efecto de contraste), uno de los requisitos que determina el artículo 39 para que pueda operar el límite a los derechos de autor es que no exista riesgo de confusión entre la parodia y la obra parodiada.

**TERCERO.-** Dicha doctrina, vertida ya, bajo la misma ponencia, en nuestra sentencia de 24 de abril de 2.002, determina el rechazo de las tesis de la demandada, puesto que la utilización que se hace de la obra protegida no tiene como fin parodiar a ésta, como permite en determinadas circunstancias el artículo 39 TRLPI, sino ridiculizar algo ajeno a la misma (en este caso, a una Ministra del Gobierno de España o a una conducta protagonizada por ésta), bien que utilizando la fotografía en que consistía aquélla para conseguirlo o para dar una mayor fuerza a la pretendida ironía.

**CUARTO.-** Por lo que respecta al recurso articulado por la actora, y que tiene su justificación en la diferencia cuantitativa existente entre sus pretensiones y las apreciaciones de la Juzgadora de instancia a la hora de valorar el perjuicio material y moral padecido a consecuencia de la lesión sufrida en su derecho de autor, es preciso deslindar las dos manifestaciones de perjuicio cuya reparación se interesa.

En primer término, el daño material, representado por el sufrimiento real y tangible sufrido por quien ve lesionados los derechos que ostenta sobre una obra intelectual, no viene expresado sino por la lesión crematística sufrida a consecuencia de la conducta enjuiciada y que en el supuesto que nos ocupa aparece conformada por la suma que el

recurrente habría podido obtener por la venta o disposición de la fotografía que fue publicada sin su consentimiento, y que fue valorada por la sentencia impugnada en la suma de 25.000 pesetas, en resolución que procede confirmar, habida cuenta de las propias manifestaciones vertidas por la parte actora en el acto del juicio y admitidas, aunque matizadas, en la vista del recurso.

**QUINTO.-** Valoración diversa merece el llamado daño moral, objeto siempre de una mayor complejidad a la hora de cuantificarlo.

Constituye doctrina pacífica la tesis que sostiene que existen una serie de daños que, dado su carácter inmaterial, han de considerarse *ex re ipsa*, teniendo derecho el perjudicado a que el público tenga conocimiento de la usurpación de que ha sido objeto y de que le sean convenientemente reparados.

De ahí que el segundo párrafo del artículo 135 de la Ley de Propiedad Intelectual determine que procede la indemnización del daño moral, aún cuando no se haya probado la existencia de perjuicio económico, ofreciendo a renglón seguido tres referencias, no ya para el éxito de la pretensión que se ejerza en tal sentido, sino para la concreción numeraria del mismo, y que resultan referidas a "las circunstancias de la infracción cometida, la gravedad de la lesión causada y el grado de difusión ilícita de la obra".

Los dos primeros extremos quedaron sentados desde el momento inicial del litigio, al venir conformados por circunstancias pacíficas del relato fáctico del escrito que dio origen al mismo (y que hay que resumir en la quiebra de determinados derechos morales de autor, tales como el de paternidad de la obra o el de integridad de la misma, al haber omitido la publicación denunciada la mención de quien resultaba ser su autor y haber manipulado la fotografía, que no aparecía tal y como fue concebida y alumbrada por aquél), mientras que el tercero, aparece representado por la importancia del medio en el que se efectuó la difusión (la revista JUEVES), cuya tradición y

asentamiento en el mercado determina que la obra cuyos derechos se infringieron fuese puesta a disposición de un gran número de lectores.

Ello provoca, que estimemos prudente situar el quantum resarcitorio de ambos conceptos en la suma de 500.000 pesetas (3.005'06 Euros), con lo que, al tiempo que rechazamos en cuanto a su objeto principal el recurso interpuesto por la demandada, acogemos en parte el opuesto por la actora.

**SEXTO.-** Si es preciso acoger el recurso interpuesto por la demandada en cuanto a la imposición de las costas de la primera instancia que se hace en la sentencia dictada en la misma. Estimadas en parte las pretensiones de la demandante (que valoró el resarcimiento padecido en la cantidad de tres millones de pesetas de los que le fueron reconocidas ciento veinticinco mil) y no existiendo circunstancia alguna que permita quebrar el principio del vencimiento objetivo que inspira la regulación legal de esta materia, procedía no haber hecho especial imposición de las mismas a ninguno de los litigantes, como tampoco hacemos de las causadas en la presente alzada.

## FALLAMOS

Que con parcial estimación del recurso de apelación interpuesto por la representación de EDICIONES EL JUEVES, S.A y acogiendo íntegramente el interpuesto por la de D. Jose Ignacio contra la sentencia dictada con fecha 18 de julio de 2.001 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 23 de los de Barcelona, cuya parte dispositiva obra transcrita en los antecedentes de la presente resolución, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la misma en los extremos relativos a la cuantía de la indemnización por ella acordada, que deberá situarse en la suma de 3.005'06 Euros (500.000 pesetas) y en el de la condena en costas que efectúa, que se deja sin efecto, no imponiendo las ocasionadas en ninguna de las dos instancias a ninguno de los litigantes, y manteniendo el resto de los pronunciamientos de la misma.

*Y firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.*

*Así por ésta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.*

*PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, celebrando audiencia pública. DOY FE.*