



Roj: **STS 2286/2023 - ECLI:ES:TS:2023:2286**

Id Cendoj: **28079110012023100794**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/05/2023**

Nº de Recurso: **5259/2019**

Nº de Resolución: **724/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 724/2023**

Fecha de sentencia: 16/05/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 5259/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/04/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28.<sup>a</sup>

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 5259/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 724/2023**

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 16 de mayo de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 28.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Madrid. Es parte recurrente la entidad Grupo Anaya S.A., representada por



la procuradora Lucía Vázquez Pimentel Sánchez y bajo la dirección letrada de Luis Mateo Rodríguez Sánchez. Es parte recurrida Rocío , representada por el procurador Aníbal Bordallo Huidobro y bajo la dirección letrada de Marco Antonio Mariscal Moraza.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador Aníbal Bordallo Huidobro, en nombre y representación de Rocío , interpuso una demanda de juicio ordinario, ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Madrid, contra la entidad Cátedra Ediciones (Grupo Anaya S.A.) para que dictase sentencia por la que:

"Estimando la demanda:

"1. Declare que la demandada editó el libro "Claves y textos de la literatura japonesa" incluyendo sin autorización de su autora Rocío , la obra "La Historia del lori y Run".

"2. Condene a la demandada a cesar en la reproducción y distribución del libro "Claves y textos de la literatura japonesa" hasta que obtenga la autorización de mi mandante.

"3. Condene a la demandada a indemnizar a Rocío las cantidades descritas en hecho tercero de esta demanda conforme al siguiente desglose:

"a) Daños morales (6000€).

"b) Beneficio dejado de percibir (6000€) más el 5% del volumen total de ventas del libro objeto de litigio.

"c) Subsidiariamente condene a abonar la cuantía que el juzgador estime oportuna de acuerdo a la prueba practicada.

"4. Condene a la demandada publicar la resolución en un periódico de gran difusión a nivel nacional.

"5. Condene a la demandada al pago de las costas que se causaren en el presente procedimiento".

2. La procuradora Lucía Vázquez Pimentel, en representación de Grupo Anaya S.A., formuló contestación a la demanda solicitando se dicte sentencia por la que:

"Desestimando íntegramente la demanda y absolviendo libremente de todos sus pedimentos a mi principal, con expresa imposición a la parte actora de las costas causadas en el presente pleito".

3. El Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Madrid dictó sentencia con fecha de 19 de julio de 2017 cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por el procurador de los tribunales Aníbal Bordallo Huidobro, en representación de Rocío , debo absolver y absuelvo a la mercantil Ediciones Cátedra (Grupo Anaya S.A.), de los pedimentos de la actora. Y ello, con expresa condena en costas a la parte demandante".

### SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Rocío . La representación de Grupo Anaya S.A. se opuso al recurso interpuesto de contrario.

2. La resolución de este recurso correspondió a la sección 28.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, mediante sentencia de 25 de julio de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: 1.º Estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de Rocío contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 7 de Madrid con fecha 19 de julio de 2017 en el seno del procedimiento ordinario n.º 664/2015.

"2.º Revocamos dicha resolución y estimamos parcialmente la demanda deducida por Rocío contra Grupo Anaya S.A.

"3.º Declaramos que la inserción del relato "La historia de lori y Run", tal y como fue traducida por la actora, en el libro "Claves y textos de la literatura japonesa", editado por Grupo Anaya S.A. infringe los derechos de propiedad intelectual que corresponden a Rocío .

"4.º En consecuencia con lo anterior, ordenamos el cese de la reproducción y distribución del libro editado por la demandada hasta que obtenga la autorización de la demandada.



"5.º Condenamos a Grupo Anaya S.A. a que abone a la autora la cantidad de 2000 € más el 2% del beneficio obtenido con la venta del libro "Claves y textos de la literatura japonesa". La primera cantidad devengará el interés legal incrementado en dos puntos desde la notificación de esta sentencia y la segunda devengará los mismos intereses desde su cuantificación.

"6.º Las costas de primera instancia y las generadas por el recurso de apelación no se imponen a ninguna de las partes.

"7.º No efectuamos especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas por el recurso de apelación ni tampoco respecto de las de primera instancia".

### **TERCERO. Tramitación e interposición del recurso de casación**

1. La procuradora Lucía Vázquez Pimentel Sánchez, en representación de Grupo Anaya S.A., interpuso recurso de casación ante la Sección 28.ª de la Audiencia Provincial de Madrid.

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) Al amparo del art. 477.2.3 de la LEC por infracción y aplicación indebida del art. 32.1 de la Ley de Propiedad Intelectual, así como del art. 40 bis del mismo cuerpo legal, como criterio interpretativo de los límites de la cita, en concordancia con el art. 3.1 del Código Civil y la jurisprudencia que lo interpreta".

2. Por diligencia de ordenación de 3 de octubre de 2019, la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28.ª) se tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparece como parte recurrente Grupo Anaya S.A., representada por la procuradora Lucía Vázquez Pimentel Sánchez; y como parte recurrida Rocío , representada por el procurador Aníbal Bordallo Huidobro.

4. Esta sala dictó auto de fecha 8 de junio de 2022, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º Admitir el recurso de casación interpuesto por Grupo Anaya S.A. contra la sentencia n.º 392/2019, dictada en fecha 25 de julio de 2019, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28.ª), en el rollo de apelación n.º 1094/2018, dimanante de los autos de procedimiento ordinario n.º 664/2015, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 7 de Madrid".

5. Dado traslado, la representación procesal de Rocío , presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 27 de abril de 2023 en que ha tenido lugar.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO. Resumen de antecedentes**

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

Rocío tradujo del japonés al español una obra de Ogai Mori, "La historia de lori y Run", que fue publicada dentro del libro "El barco del río Takase" en el año 2000.

Editorial Cátedra publicó un libro titulado "Claves y textos de la literatura japonesa", en el que aparece como autor Carlos Rubio, cuya primera edición data de 2007 y la segunda de 2015. Este libro contiene, entre otros textos, la traducción de la obra "La historia de lori y Run" que había realizado y publicado Rocío , sin que conste que se hubiera recabado su autorización en relación con los derechos de propiedad intelectual derivados de la traducción.

2. Rocío , en la demanda que originó este procedimiento, pidió que se declarara la infracción de sus derechos de propiedad intelectual por parte de Ediciones Cátedra y su condena a: cesar en la reproducción y distribución del libro "Claves y textos de la literatura japonesa", mientras no tenga la autorización de la Sra. Rocío ; pagar una indemnización de 6.000 euros de daño moral, 6.000 euros más el 5% del volumen total de ventas del libro como indemnización de daños y perjuicios, y, subsidiariamente, la cuantía que el juez estimara oportuno de acuerdo con la prueba practicada; así como la publicación de la sentencia.

3. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda, al entender que la inserción de la obra "La historia de lori y Run", de 8 páginas, dentro de un libro de 715 páginas dedicados al análisis y estudio de la literatura

japonesa, con una cita de la autora de la traducción, puede encuadrarse dentro de los límites legales al derecho de reproducción conocido como derecho de cita.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la demandante y la Audiencia estima el recurso.

La Audiencia analiza el derecho de cita, tal y como se regula en el art. 32.1 LPI, y concluye que la reproducción de la traducción de la demandante en la obra de la demandada no está amparada por este límite legal, pues no se trata propiamente de un fragmento, atendida la finalidad de la obra, y además ocasiona un perjuicio injustificado a los legítimos intereses de la titular de la obra derivada que supone la traducción:

"19. Según se colige de la interpretación del artículo 32.1 LPI, lo que realmente cobra más relevancia es el aspecto teleológico, de modo que la utilización del fragmento se haga en la medida justificada para el fin de esa incorporación, fin que ha de estar focalizado en la docencia o en la investigación. Por otro lado, existe un límite infranqueable, pues esa utilización del fragmento no debe causar un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor ni puede ir en detrimento de la explotación normal de la obra, tal y como establece el artículo 40 bis LPI .

"20. La particularidad del caso que nos ocupa consiste en que la inserción del relato en la obra de la demandada no ha sido de un parte sino del todo, lo que resulta difícilmente compatible con la literalidad del término "fragmento". Aunque la traducción del relato "La historia de Iori y Run" se divulgó en un libro denominado "El Barco del Río Takase", junto con otros cinco relatos más, cada uno de ellos se presentó como una obra autónoma y diferenciada, con sustantividad propia.

[...]

"22. Sentado lo anterior, hemos de centrarnos ahora en la finalidad de la inserción, al objeto de analizar si el fragmento incluido es objeto de análisis, comentario o juicio crítico en el contexto docente o investigador de la obra en que se inserta.

"23. El libro "Claves y textos de la Literatura Japonesa" tiene dos partes claramente diferenciadas, tal y como da a entender el propio título, de modo que una de las partes se centra en las "Claves" y la otra en los "Textos".

"24. Tal y como se expresa en la Introducción del libro, la primera parte constituye un estudio de la literatura japonesa efectuada a partir de diez claves (geografía, historia, lengua, religión, sociedad, teoría literaria, estética, verso, prosa y teatro). La segunda parte es una antología de varias obras de distintos literatos japoneses, precedidos de una presentación del autor, a modo de contextualización. Hemos de resaltar que el término "antología" se utiliza reiteradamente en la Introducción y también en la contraportada del Libro. También destacamos que el autor se denomina a sí mismo en la Introducción como "compilador" en referencia a esta segunda parte de la obra, resaltando así su carácter antológico.

"25. El relato litigioso se inserta en la segunda parte de la obra de la demandada, dentro del capítulo 11 denominado: "La Modernidad: Natsume Soseki y Mori Ogai". En este capítulo, el autor efectúa unas primeras reflexiones sobre estos autores en los dos primeros apartados. En el tercero introduce un texto de Tarsila y en el cuarto inserta el relato de "La Historia de Iori y Run", precedida de unas breves consideraciones sobre la temática del relato.

"26. Visto el plan de la obra, observamos una doble finalidad nítidamente diferenciada. La inserción del relato de Roberto pertenece a la segunda parte, por lo que no se hace con idea de emitir un juicio crítico sobre la literatura japonesa, objetivo que es más propio de la primera parte. Su designio es formar parte de una antología de textos que permitan al lector un acercamiento directo a determinados ejemplos significativos de las letras japonesas.

"27. La finalidad docente de la obra no hacía imprescindible la inclusión de la antología para alcanzar las conclusiones críticas de la primera parte, sino que se presenta en realidad como un complemento diferenciado. Por ello, no consideramos que la inserción del relato se encuentre amparado por el límite del derecho de cita contemplado en el artículo 32.1 LPI .

"28. La antología se conceptúa en la LPI como una colección de obras ajenas que no pierden su protección autónoma por el hecho de introducirse en la obra compilada, tal y como refiere el artículo 12 LPI . Por ello, su inserción a título de cita, sin reconocer derecho alguno al autor, constituye un perjuicio injustificado para sus intereses legítimos en los términos del artículo 40 bis LPI" .

Estimada la infracción, la Audiencia analiza las acciones ejercitadas y, además de estimar la cesación en los actos infractores, desestima la reclamación de la indemnización del daño moral y reconoce una indemnización

de 2.000 euros, más el 2% del beneficio obtenido la demandada con la venta del libro "Claves y textos de la literatura japonesa".

5. La sentencia de apelación ha sido recurrida en casación por la entidad demandada, sobre la base de un único motivo.

### **SEGUNDO. Recurso de casación**

1. *Formulación del motivo.* El motivo denuncia la infracción y aplicación indebida del art. 32.1 LPI y del art. 40 bis LPI, como criterio interpretativo de los límites de la cita, en concordancia con el art. 3.1 CC y la jurisprudencia que lo interpreta, entre otras, la sentencia 172/2012, de 3 de abril.

En el desarrollo del motivo se explica por qué la inclusión de la cita "La historia de Iori y Run" en "Claves y textos de la literatura japonesa" está plenamente justificada.

Esta cita constituye un fragmento de 7 páginas de la obra titulada "El barco del río Takase", que consta de 141 páginas. La "cita" de este fragmento se realiza en el capítulo 11 del libro "Claves y textos de la literatura japonesa", capítulo dedicado a "La modernidad: Soseki y Ogai". La inclusión de este fragmento se hace para poder valorar la obra de Mori Ogai. En cualquier caso, la inclusión del fragmento se realiza con una nota al pie de página en la que se refiere el libro del que está extraído el fragmento, el autor y la traducción de Rocío, la editorial y el año de publicación, así como las páginas del libro.

La inclusión de este fragmento, según el recurrente, está dentro de lo que se entiende por uso honrado (*fair use*). El fragmento "La historia de Iori y Run" nunca ha sido publicada aisladamente, de tal forma que no atenta a la explotación normal. Nadie adquiriría el libro "Claves y textos de la literatura japonesa" sólo para leer "La historia de Iori y Run". E invoca el recurrente la sentencia del Tribunal de Justicia de la UE de 29 de julio de 2019, según la cual sería lícita cuando se trata de citas con fines de crítica o reseña, siempre y cuando estas se refieran a una obra o prestación que se haya puesto ya legalmente a disposición del público; se indique, salvo en los casos en que no sea posible, la fuente, con inclusión del nombre del autor, y se haga un buen uso de ellas, y en la medida en que lo exija el objetivo específico perseguido.

Además, aduce el recurrente, la obra "Claves y textos de la literatura japonesa", en la que se incluye el fragmento "La historia de Iori y Run", tiene un carácter crítico, de investigación y docente: la cita se ha hecho como muestra de un texto representativo, breve y completo de uno de los dos patriarcas de la literatura japonesa moderna; como ejemplo de dos características de la forma de escribir del autor (la tersura del lenguaje y la sobriedad de estilo); como ejemplo de un tema frecuente en la producción del autor a partir de 1912 (la recreación del pasado de los samuráis); como muestra de la cualidad que más distingue la obra de la fase final de este escritor (la meticulosidad casi cronística de la descripción); como ilustración que caracteriza muchos de los relatos de ficción histórica de Mori Ogai (el impulso incontrolable hacia la autodestrucción). De tal forma que la inclusión de esta cita respondería a razones académicas derivadas tanto de la índole del libro y muestras literarias juzgadas relevantes, como del mismo título de la obra (Claves y textos de la literatura japonesa).

Concluye el recurrente que, conforme a lo acreditado, se trata de un fragmento, y se ha hecho un uso honrado, que no perjudica a la actora, sino que, por el contrario, le beneficia.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

2. *Desestimación del motivo.* Conforme a lo acreditado en la instancia, no hay duda de que la demandada, mediante la edición del libro "Claves y textos de la literatura japonesa", ha reproducido un cuento titulado "La historia de Iori y Run", que se atribuye como autor a Mori Ogai, en la versión traducida por la demandante (Rocío), que había sido publicada el año 2000 dentro de la obra titulada "El barco del río Takase". Se trata de una reproducción de un texto, respecto del que la Sra. Rocío tiene los derechos de propiedad intelectual atribuidos a la traducción del japonés al castellano.

Conforme al art. 11.1º LPI, la traducción se considera una obra derivada que también genera derechos de propiedad intelectual para la traductora, entre los que se encuentran, dentro de los derechos de explotación, el derecho de reproducción, que no puede ser realizada sin su autorización, salvo en los casos previstos en la Ley (art. 17 LPI).

Conviene advertir que el art. 18 LPI configura de forma muy amplia la reproducción:

"la fijación directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de toda la obra o de parte de ella, que permita su comunicación o la obtención de copias".

De tal forma que, en un caso como el presente, la inclusión de "La historia de Iori y Run", en la versión traducida por la demandante (Rocío), dentro del libro "Claves y textos de la literatura japonesa" constituye un acto de reproducción que, en principio, requeriría para su licitud la autorización de la titular de los derechos generados



por la traducción, salvo que resultara de aplicación alguno de los límites legales. Estos límites se regulan en los arts. 31 a 40 LPI y deben ser interpretados de acuerdo con las pautas prescritas en el art. 40 bis LPI.

**3.** En este caso, acreditado que la reproducción de "La historia de Iori y Run" (traducción de Rocío ) dentro del libro "Claves y textos de la literatura japonesa" se hizo sin haberse recabado la autorización de la traductora, se cuestiona si operaba el límite previsto en el art. 32.1 LPI, conocido como derecho de cita.

El recurso de casación cuestiona la interpretación que del párrafo primero del art. 32.1 LPI ha realizado la Audiencia, al denegar la aplicación al caso de este límite. El precepto declara lo siguiente:

"1. Es lícita la inclusión en una obra propia de fragmentos de otras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como la de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, 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 solo 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".

Este precepto constituye una trasposición del art. 5.3.d) Directiva 2001/29/CE, que permite a los Estados miembros establecer, entre otros límites al derecho de reproducción y comunicación, el siguiente:

"d) cuando se trate de citas con fines de crítica o reseña, siempre y cuando éstas se refieran a una obra o prestación que se haya puesto ya legalmente a disposición del público, se indique, salvo en los casos en que resulte imposible, la fuente, con inclusión del nombre del autor, y se haga buen uso de ellas, y en la medida en que lo exija el objetivo específico perseguido".

Aunque la Directiva haya configurado este límite como facultativo, en principio su inclusión en nuestro Derecho interno era necesaria, a la vista de su regulación en el art. 10.1 Convenio de Berna:

"1) Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa".

En el marco de la habilitación que confiere el art. 20 del Convenio de Berna, nuestro art. 32.1 LPI establece una regulación del derecho de cita más restrictiva. En primer lugar, en el caso de obras escritas, se restringe a la inclusión de un "fragmento" de una obra ajena ya divulgada, que cómo veremos excluye la reproducción de la totalidad de la obra. Además, esta inclusión de un fragmento de la obra ajena ha de responder, si no es una mera reseña, a una finalidad de "análisis, comentario o juicio crítico". Y, en cualquier caso, ha de respetar la paternidad de la obra.

No obstante lo anterior, el art. 10.1 del Convenio de Berna, cuando menciona la exigencia de que la cita de una obra ajena se haga conforme a los usos honrados, aporta una clave de interpretación de este límite legal, en línea con lo previsto en el art. 40 bis LPI, al prescribir que la explotación efectuada por el beneficiario del límite de que se trate no puede perjudicar de forma injustificada los intereses del autor ni ir en detrimento de la explotación normal de la obra afectada.

**4.** El recurso denuncia la infracción del art. 32.1 LPI, en relación con el art. 40 bis LPI, porque entiende que la inclusión de "La historia de Iori y Run" (versión traducida por Rocío ), dentro del libro "Claves y textos de la literatura japonesa", cumplía los requisitos del derecho cita.

Dejando a un lado los requisitos de que la obra reproducida ya estuviera divulgada y que se respete su paternidad, requisitos cuyo cumplimiento no se discute, la cuestión controvertida gira en torno a si se trata de un fragmento y si su inclusión, que claramente excede la mera reseña, responde a una finalidad de "análisis, comentario o juicio crítico", que pueda considerarse ajustada a los "usos honrados" (del derecho de cita).

**5.** El art. 32.1 LPI hace referencia, en primer lugar, a la inclusión en una obra propia de fragmentos de otra ajena, en nuestro caso de naturaleza escrita. El término fragmento se emplea por la ley en contraposición a la totalidad de una obra. Dicho de otro modo, la inclusión de la totalidad de una obra escrita, dentro de otra, queda fuera de la noción de cita.

Esta frase continua con una apostilla que añade dos requisitos: "que se trate de obras ya divulgadas" y que "su inclusión se realice a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico". Como hemos visto, el segundo hace referencia a la finalidad o función que cumple la reproducción del fragmento, que conforme a la Directiva debe responder a la mera reseña o a la crítica, en sentido amplio, que incluye el análisis, comentario o juicio crítico del texto reproducido.

Estos dos requisitos, sin perjuicio del examen de su cumplimiento, ayudan también a interpretar en cada caso qué se entiende por fragmento.



6. "Fragmento" no es el todo. Por supuesto no es fragmento cuando ese texto ha sido publicado como tal, de forma íntegra e independiente. Pero tampoco cabe descartar que no lo sea cuando tenga una unidad independiente, aunque haya sido publicada junto con otros textos independientes, ligados por alguna razón (por ejemplo la autoría común) que justifique su publicación conjunta.

En el presente caso, la reproducción de la obra escrita ajena lo es de un texto (íntegro) que ocupa varias páginas y tiene una unidad e independencia respecto del resto, es una narración o cuento breve.

Al mismo tiempo, la consideración de fragmento susceptible de ser incluido en otra obra sin autorización de su autor, viene determinada por la finalidad de la reproducción, por la función que persigue: además de la mera cita en sentido estricto (una breve y escueta reseña), el análisis, comentario o crítica del texto. En ningún caso está justificada esta reproducción cuando el texto se incorpora a una antología de textos, pues entonces es claro que la finalidad no es su análisis, comentario o crítica, sino su comunicación.

Hay casos en los que la publicación en la que se incluye el pretendido "fragmento" contiene rasgos propios de un estudio académico y, al mismo tiempo, de una antología o selección de textos representativos, en cuanto que están introducidos o comentados desde una perspectiva académica, y la reproducción persigue ilustrar algo. Pero aun en estos casos, hay que advertir qué prima: la publicación del texto reproducido (comentado o integrado en un contexto que resalta su carácter ilustrativo de una idea) o el estudio académico o científico que requiere del análisis de esos fragmentos de la obra ajena. La distinción en un caso como este nos la da la "proporción". Pero no la proporción del número de páginas del "fragmento" en relación con la totalidad de la obra en que fue publicada primero, ni tampoco respecto de la obra en que ahora es incluida sin autorización del titular de los derechos de propiedad intelectual. Nos referimos a la "proporción", como correcta adecuación, en relación con la finalidad perseguida y la exigida por la ley para estar amparada por el derecho de cita (el análisis, comentario o juicio crítico del fragmento reproducido).

En este caso la reproducción íntegra de "La historia de Iori y Run", aunque ocupe unas pocas páginas en relación con la totalidad de la obra publicada, al constituir una unidad totalmente independiente, no es propiamente un fragmento de otra obra que se incluye como parte esencial de un estudio académico o científico, ni por supuesto se trata de una mera reseña. Desborda las hechas legales de este límite al derecho de reproducción, al primar el elemento recopilatorio frente al análisis, comentario o juicio crítico del propio texto.

7. Esta reproducción no se ajusta a los "usos honrados" de una obra ajena, que en este caso vienen marcados por la finalidad perseguida, en cuanto que la publicación de este texto, aunque responda a la selección de una narración breve que ilustre las características esenciales de la obra literaria de su autor (Ogai Mori), en el marco de un libro sobre la literatura japonesa, no se justifica por un estudio crítico de esta obra reproducida. De hecho, el propio título de la obra de la demandada ("Claves y textos de la literatura japonesa"), donde se realiza la inclusión de la obra traducida por la demandante, expresa la pretensión del libro: una explicación de la literatura japonesa que se ilustra y complementa con la transcripción de textos que se consideran muy representativos.

### **TERCERO.** Costas

La desestimación del recurso de casación, conlleva la imposición de las costas generadas por este recurso a la parte recurrente ( art. 398.1 LEC), con pérdida del depósito constituido para recurrir en casación, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 9.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º Desestimar el recurso de casación interpuesto por Grupo Anaya, S.A. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28.ª) de 25 de julio de 2019 (rollo 1094/2018), que conoció de la apelación interpuesta frente a la sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Madrid de 19 de julio de 2017 (juicio ordinario 664/2015).

2.º Imponer a la parte recurrente las costas generadas por su recurso.

3.º Acordar la pérdida del depósito constituido para recurrir en casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.