



AUD. PROVINCIAL SECCION N. 4
MURCIA

SENTENCIA: 00394/2012

Rollo Apelación Civil nº: 371/12

RECEPCIONADO 15/06/12

Rollo Apelación Civil nº 371/12
PROCURADOR

Saavedra Fajardo 7-9 1-E

Tel y fax 968 24 43 64

Ilmos. Sres.

Don Carlos Moreno Millán.

Presidente

Don Juan Martínez Pérez

Don Francisco José Carrillo Vinader

Magistrados

En la ciudad de Murcia, a siete de junio de dos mil doce.

Esta Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia ha visto en grado de apelación los presentes autos de Juicio Ordinario que con el número 212/10 se han tramitado en el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Murcia entre las partes, como actora y ahora apelada "Club de Variedades Vegetales Protegidas", representada por el Procurador Sr. Sevilla Flores y dirigida por el Letrado Sr. Tent Alonso; y como parte demandada y ahora apelante, D. [REDACTED] representado por el Procurador Sr. Aledo Manzó y dirigido por el Letrado Sr. Rabal Fort. Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Carlos Moreno Millán que expresa la convicción del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo mercantil citado dictó sentencia en estos autos con fecha 10 de junio de 2011 cuyo Fallo es del siguiente tenor literal: **FALLO:** *“Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por CLUB DE VARIEDADES VEGETALES PROTEGIDAS, representado/a por el/la Procurador/a SEVILLA FLORES, y defendido/a por el/la Letrado/a PÉREZ CABRERA, contra [REDACTED] [REDACTED] representado/a por el/la Procurador/a ALEDO MONZO, y defendido/a por el/la Letrado/a RABAL FORT, procede efectuar los siguientes pronunciamiento;*

- 1.- Debo declarar y declaro que el demandado ha realizado actuaciones de infracción de las facultades que corresponden al titular de la obtención vegetal Nadorcott durante el período de protección provisional que abarca desde el 26 de febrero de 1.996, con la publicación de la solicitud, hasta el 15 de febrero de 2006, con la publicación de la desestimación del recurso interpuesto frente a la concesión.*
- 2.- Debo declarar y declaro que el demandado ha realizado actuaciones de infracción de las facultades que corresponden al titular de la obtención vegetal Nadorcott con posterioridad a la fecha de efectividad de la concesión de la titularidad de la obtención vegetal Nadorcott, es decir, a partir del 15 de febrero de 2.006 y hasta la interposición de la demanda.*
- 3.- Debo condenar y condeno al demandado, en lo sucesivo, a cesar en la infracción y, en particular, a no ejecutar cualquiera de los actos de explotación que requieren del consentimiento del titular de la obtención vegetal.*
- 4.- Debo condenar y condeno al demandado a la eliminación o injerto, o, en su caso, destrucción, de cualquier material vegetal de la variedad Nadorcott que se encuentre en su poder, incluido el material cosechado, atribuyendo al titular de la variedad, en caso contrario, la propiedad sobre el mismo.*
- 5.- Debo condenar y condeno al demandado al pago a la actora, en concepto de indemnización de daños y perjuicios materiales, de la suma total de 19.649 euros.*
- 6.- Debo condenar y condeno al demandado a publicar el encabezamiento y fallo de la sentencia, a su costa, en una revista especializada del sector de ámbito nacional, así como en el Boletín Oficial de la Oficina de Variedades Vegetales.*



Y todo ello con absolución del demandado del resto de pretensiones formuladas en el suplico de la demanda.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad”.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada que basó en error en la valoración de la prueba y aplicación normativa sobre la infracción del derecho de la actora durante el período definitivo. Asimismo discrepa del pronunciamiento indemnizatorio. Se dio traslado a la otra parte que se opuso al recurso.

TERCERO.- Previo emplazamiento de las partes, se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial, en cuya Sección Cuarta se registraron con el número de Rollo 371/11, señalándose para votación y fallo el día 6 de junio de 2012.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia dictada en la instancia estima parcialmente la acción ejercitada por la sociedad actora “Club de Variedades Vegetales Protegidas” al amparo de lo dispuesto en los artículos 13, 94 y 95 del Reglamento (CE) nº 2100/1994 contra el demandado D. [REDACTED] teniendo a que se declare, de un lado, que dicho demandado ha infringido las facultades del titular de la obtención vegetal Nadorcott durante el período de protección provisional que abarca desde el día 26 de febrero de 1996 hasta el 15 de febrero de 2006, condenándole al pago de la “*indemnización razonable*”; y de otro lado, a que se declare que el demandado ha infringido los derechos del titular de la obtención vegetal citada durante el período de protección definitiva fijado a partir del referido día 15 de febrero de 2006, condenándole a la eliminación o reinjerto, o en su caso, destrucción de cualquier material vegetal de la variedad “Nadorcott”, así como a la indemnización de 378.675 € en concepto de daños y perjuicios.

La citada sentencia declara que el demandado ha infringido las facultades del titular de la mencionada obtención vegetal, durante los dos citados períodos temporales de protección comunitaria, y le condena a que cese en dicha infracción y

a no ejecutar cualquiera de los actos de explotación que requieren el consentimiento del titular de tal obtención vegetal.

A su vez le condena también a la eliminación o reinjerto, o en su caso, destrucción de cualquier material vegetal de la citada variedad, y al pago a la actora en concepto de indemnización global por los citados actos de infracción de la cantidad de 19.649 €.

El demandado Sr. ██████████ discrepa del pronunciamiento judicial que declara la infracción por dicha parte de las facultades que corresponden a la actora en su condición de titular de la obtención vegetal "Nadorcott", como consecuencia de las actuaciones realizadas con posterioridad al día 15 de febrero de 2006, fecha de efectividad de la concesión comunitaria de la titularidad de dicha obtención vegetal, discrepando igualmente del consiguiente pronunciamiento condenatorio consistente en la eliminación o reinjerto o destrucción de tal variedad vegetal incluido, el material cosechado y correspondiente "*quantum*" indemnizatorio. Alega el recurrente, por tanto, la infracción por el Juzgador de lo dispuesto en el artº. 13.2 del Reglamento (CE) 2100/1994, así como del artº. 13.3 del mismo por extender la protección al producto de la cosecha. Finalmente entiende que la cuantía indemnizatoria ("*indemnización razonable*") relativa al período provisional de protección habría de concretarse en 3'5 €/por árbol.

SEGUNDO.- Concretadas en los indicados términos las cuestiones impugnatorias suscitadas en esta apelación, entiende este Tribunal, tras la revisión de lo actuado en los presentes autos, que no asiste razón a la parte recurrente en las pretensiones que plantea, por lo que procede, como seguidamente se argumentará, la íntegra confirmación de la sentencia de instancia.

En este sentido y en aras a la solución de la controversia jurídica objeto de este recurso, cabe afirmar que existe una línea jurídico-interpretativa de las Audiencias Provinciales, entre ellas de esta Audiencia de Murcia, reiterada y consolidada en distintas resoluciones judiciales, que dan puntual respuesta a la mencionada discrepancia del recurrente en la interpretación de la normativa comunitaria y nacional que refiere. Estas Sentencias se concretan en las de 22 de diciembre de 2011 y 24 de enero y 27 de febrero de 2012 de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia y las de 3 de marzo de 2011 y 24 de abril y 4 de mayo de 2012 de esta Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia.

La sentencia recurrida, en sus argumentaciones jurídicas y en la decisión finalmente obtenida, mantiene la citada doctrina y criterio jurídico-interpretativo que hemos señalado, por lo que, tras el correspondiente juicio revisorio de la misma, que como Tribunal de apelación nos compete, hemos de ratificar y confirmar dicha sentencia por su citado acierto y corrección jurídica.

La normativa comunitaria antes mencionada establece en el sistema de protección de los derechos del titular de la obtención vegetal, dos períodos distintos de protección, pero perfectamente compatibles entre ellos. El denominado período de protección provisional que abarca desde la fecha de solicitud de la protección comunitaria hasta el momento de su concesión, y el llamado período de protección definitivo que se inicia a partir de la fecha de la efectividad de la concesión comunitaria de la titularidad de dicha obtención vegetal.

A su vez cabe afirmar que mientras la sanción correspondiente a los actos infractores llevados a cabo durante aquel período provisional, se limitan sólo a la denominada "*indemnización razonable*", que prevé el artº 95 del Reglamento, en cambio las consecuencias legales de los actos infractores producidos en el período definitivo y por tanto con plena efectividad ya de la concesión comunitaria, resultan lógicamente de mayor intensidad y gravedad, como, en efecto, así se hace constar en el artº. 94 del Reglamento. Al mismo tiempo y como antes decíamos la compatibilidad entre las citadas protecciones jurídicas en los períodos que regulan, resulta incuestionable, siempre que subsistan actos infractores realizados con posterioridad temporal a la definitiva concesión de la protección comunitaria. Al respecto decíamos en la Sentencia antes reseñada de 24 de abril de 2012, que "*la interpretación de dicha normativa conlleva a afirmar que los actos de explotación de la variedad vegetal protegida efectuados durante aquel período de protección provisional, no quedan excluidos del control del titular de la citada variedad tras la concesión del título o protección comunitaria y por tanto no cabe entender legalizada dicha plantación previo pago de la "indemnización razonable" que señala el citado artº. 95. Dicha indemnización por tanto no deslegitima al "obtentor" de la licencia para el ejercicio de las acciones que le competen en aquellos casos posteriores a la concesión de la protección comunitaria, en los que pueda resultar infringido su derecho, por cuanto, en definitiva, la protección no tiene otras excepciones que las señaladas en el propio reglamento*".

Ello, como se dice en el escrito de oposición al presente recurso, no sería determinante de una aplicación retroactiva de esos derechos exclusivos derivados

de la protección comunitaria, sino más acertadamente de una interpretación lógica y sistemática de la correspondiente normativa comunitaria.

En consecuencia y con reiteración de lo manifestado, así como de los acertados argumentos de la sentencia apelada al respecto, procede la desestimación de este motivo de recurso.

TERCERO.- En idéntico sentido desestimatorio cabe pronunciarnos en relación con el siguiente motivo de apelación referido a la disconformidad de la parte recurrente con la interpretación que realiza el Juzgador de instancia, calificando como acto prohibido por el Reglamento la comercialización de los frutos de los árboles de la citada variedad protegida realizados por el demandado con posterioridad temporal a la efectividad de la titularidad de dicha obtención vegetal.

En tal sentido ya nos pronunciamos en la Sentencia de 4 de mayo de 2012, en la que trayendo a colación otra de este Tribunal de 3 de marzo de 2011, afirmábamos que en esta materia la legislación nacional, que es complementaria de la comunitaria, en el artículo 13.1 de la Ley 3/2000, de 7 de enero, de régimen jurídico de la protección de las obtenciones vegetales, contempla la cuestión de forma casi idéntica a lo establecido en el art. 13.2 del Reglamento (CE) 2100/1994, estableciendo aquél lo siguiente: *“Otros casos que requieren la autorización del obtentor1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 14 y 15, se requerirá la autorización del obtentor para los actos mencionados en el apartado 2 del artículo anterior, realizados respecto del producto de la cosecha, incluidas plantas enteras y partes de plantas, obtenido por utilización no autorizada de material de reproducción o de multiplicación de la variedad protegida, a menos que el obtentor haya podido ejercer razonablemente su derecho en relación con dicho material de reproducción o de multiplicación”*. Por lo tanto, la protección al titular del derecho de explotación se extiende también al producto de la cosecha o material cosechado, aunque de forma subsidiaria, pues sólo lo permite si no ha sido posible ejercer sus derechos frente al material de reproducción o de multiplicación.

Esta materia viene desarrollada en nuestro Derecho interno en el Reglamento de Protección de Obtenciones Vegetales, aprobado por RD 1261/2005, cuyo art. 7, apartado 3, establece: *“Se entenderá que el obtentor no ha podido ejercer razonablemente su derecho cuando desconocía las actuaciones efectuadas con el material de reproducción o multiplicación de su variedad respecto al art. 12.2 de la*

Ley 3/2000, de 7 de enero. Una vez conocidas las actuaciones a que se refiere el apartado anterior, para acogerse a la extensión del derecho reflejada en los arts. 13.1 y 13.2 de la Ley 3/2000, de 7 de enero, deberá haber realizado previamente las acciones necesarias para ejercer dicho derecho en la fase de la multiplicación o reproducción en que se hayan producido estas actuaciones sobre su material. Solamente en el caso de demostrarse imposibles estas actuaciones, podrá intentar ejercer dichos derechos sobre el producto de la cosecha."

Y es lo cierto que en este caso, y conforme a la prueba practicada, cabe afirmar, como así se expone por el Juzgador de instancia, que la producción y comercialización de la fruta de esa variedad protegida "Nadorcott", realizada por el demandado desde el 15 de febrero de 2006, fecha de efectividad de la titularidad de tal obtención vegetal, constituye un acto prohibido incardinado en el citado artº. 13.2 del Reglamento, y generador de las consecuencias legales y previstas en el artº. 94 del Reglamento. Y ello, como antes hemos expuesto, sin que el hecho de que el injerto con la variedad "Nadorcott" de los 2.807 árboles de propiedad del demandado realizado en junio de 2005, es decir, en fecha anterior temporalmente a la de concesión de la autorización y licencia comunitaria (15 de febrero de 2006), se revele jurídicamente viable para excluir en tales casos, como pretende el recurrente, el ejercicio de las acciones formuladas al respecto por la actora.

Y es que, en definitiva, y como así se manifiesta en la sentencia apelada, trayendo a colación las alegaciones vertidas por la demandante al respecto, la finalidad pretendida por el legislador con dicha protección del material cosechado radicaba ..."*en exigir al titular de la obtención, coherencia en el ejercicio de sus poderes, de exclusiva, desapareciendo su protección cuando intente ejercitar sus derechos sobre el material cosechado sin haberlos ejercitado previamente sobre la planta*".

Procede la desestimación del presente motivo de recurso.

CUARTO.- Finalmente también hemos de desestimar el último motivo de apelación formulado por el recurrente, referido a su disconformidad con la cuantía que en concepto de "*indemnización razonable*" ha fijado la sentencia apelada, por entender que la misma habría de concretarse en la cantidad de 3,5 € por árbol y no en la de 7 €, que acoge dicha sentencia. Téngase en cuenta al respecto que el Juzgador de instancia al cuantificar la indemnización total en la cantidad de 19.649 €

engloba en la misma, tanto la denominada "*indemnización razonable*" prevista en el artº. 95 del Reglamento, como la establecida en el artº. 94 en referencia a los actos prohibidos realizados con posterioridad a la efectividad de la protección comunitaria.

Entendemos, en consecuencia, que es acertada la decisión al respecto del Juzgador, recurriendo para la fijación de ese "*quantum*" indemnizatorio, al precio o royalty por árbol establecido como criterio general por la demandante para la autorización o regulación de la explotación de otros agricultores, sin que ello suponga, como se alega por el recurrente una aplicación retroactiva automática no prevista en la norma.

Nótese, que el acierto y corrección jurídica de la aplicación analógica de tal módulo cuantitativo, se fundamentaría, de un lado, en la no previsión por el Reglamento Comunitario de las pautas a seguir para la concreción de esa "*indemnización razonable*", y de otro lado, como señala el Juzgador de instancia, porque cabría deducir del artº. 97 del referido Reglamento, la remisión al respecto a la legislación nacional sobre esta materia. Téngase en cuenta finalmente que ya en la Sentencia de esta Audiencia Provincial de fecha 4 de mayo de 2012, aceptamos tan cuestionado módulo indemnizatorio, valorando así los distintos contratos de regularización y de licencia suscritos con otros productores diferentes. Decíamos que se trata en tales casos de retribuciones meramente orientativas, pero suficientes para servir de base o módulo para el cálculo de la correspondiente indemnización.

En consecuencia, procede la desestimación del presente motivo de apelación y en definitiva del presente recurso.

QUINTO.- Dicha desestimación conlleva la imposición a la parte recurrente de las costas causadas en esta alzada (artº. 398 de la LEC).

Vistas las normas citadas y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que **DESESTIMANDO** el recurso de apelación formulado por el Procurador Sr. Aledo Monzó en representación de [REDACTED] contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Murcia en el Juicio Ordinario



nº 212/10, debemos **CONFIRMAR íntegramente** la misma, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en esta alzada.

Devuélvase la causa al Juzgado de procedencia con certificación de la presente resolución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta Sentencia cabe interponer los recursos de casación por interés casacional y, conjuntamente, extraordinario por infracción procesal, en el plazo de VEINTE días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el BANESTO, en la cuenta de este expediente 3107 indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "06 Civil-Casación" o "04 Civil-Extraordinario por infracción procesal". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "06 Civil-Casación" o "04 Civil-Extraordinario por infracción procesal".

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.