

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2008
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Comunicación pública. Obras musicales. “Creative commons”.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª

FECHA: 16-1-2007

JURISDICCIÓN: Judicial

FUENTE: Texto del fallo a través del Portal del Consejo General del Poder Judicial de España, por <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>

OTROS DATOS: Sentencia 14/2007

SUMARIO:

“... el motivo de oposición principal esgrimido por la demandada en su contestación fue que los derechos de autor de las obras musicales que eran objeto de comunicación pública en sus dos establecimientos no estaban gestionados por la SGAE pues pertenecen al movimiento «copyleft» que facilitan su disponibilidad libre a los usuarios mediante las llamadas licencias «creative commons». Frente a esta alegación singular opuesta por la demandada en su escrito de contestación y con el fin de evitar que esa simple alegación del demandado pudiera perjudicar a la actora, ésta aportó en el acto de la audiencia previa los documentos, soportes videográficos, informes y dictámenes que estimó oportunos para acreditar que los derechos de autor correspondientes a las obras musicales que realmente se comunican públicamente en esos dos establecimientos están gestionados por ella”.

[...]

“... alega la recurrente que se han infringido las reglas legales de distribución de la carga de la prueba porque, de un lado, no puede imponerse a la demandada la carga de acreditar un hecho negativo y, de otro lado, se ha acreditado suficientemente que los derechos de autor sobre las obras musicales comunicadas en los dos locales no son gestionadas por la entidad actora al tratarse de obras musicales correspondientes al movimiento «copyleft».”

“En primer lugar, no se impone a la demandada la carga de la prueba de un hecho negativo. De conformidad con lo establecido en el artículo 217.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, una vez admitido por la demandada que se comunican públicamente obras musicales en sus dos locales, le resulta más fácil a ella, por tener plena disponibilidad de las fuentes de prueba, probar que los derechos de propiedad intelectual de las concretas obras musicales no están gestionados por la entidad actora sino que se trata de obras musicales cuyos autores les han autorizado directamente su comunicación en los dos locales (grupos musicales de la comarca) o que son obras musicales libres de cualquier canon (obras musicales integradas en el movimiento «leftcopy» o licenciadas por el sistema «creaive

commons»). Ambos hechos son positivos y ninguna probatio diabolica se impone para su demostración”.

“En segundo lugar, la demandada no ha acreditado que los derechos de las obras comunicadas en sus locales pertenezcan al movimiento «copyleft» porque se trata de una simple alegación carente de soporte probatorio creíble”.

COMENTARIO: Del fallo que se reseña surgen varias premisas fundamentales, a saber: 1. Que estando legitimadas las entidades de gestión colectiva para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos o judiciales, se presume, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos les han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares, de manera que el usuario sólo puede fundar su oposición al cobro de las remuneraciones correspondientes, en la falta de representación de la actora, en la autorización del titular del derecho exclusivo o en el pago de la remuneración correspondiente; 2. Que de acuerdo a la propia naturaleza de las cosas, incluso conforme a la regla “*res ipsa loquitur*” y/o a las “*máximas de experiencia*”, es evidente que en los locales públicos donde se comunican por cualquier medio obras musicales (o de cualquier otro género, como las audiovisuales), en el repertorio utilizado hay “*de todo un poco*”, es decir, creaciones de diversos estilos, titulares y/o nacionalidades, sin que pueda presumirse que todas ellas (y no solamente algunas), han sido licenciadas bajo la modalidad de “*creative commons*”; y 3. Que corresponde entonces al usuario desvirtuar esas presunciones, en el caso concreto, demostrando que la totalidad del repertorio que utiliza se encuentra amparado por una licencia de “*uso libre*”, otorgado por cada uno de los titulares de derechos. © **Ricardo Antequera Parilli, 2008.**

TEXTO COMPLETO:

En la ciudad de Alicante, a dieciséis de enero de dos mil siete.

La Sección Octava de la Audiencia Provincial de Alicante, actuando como Sección especializada en materia mercantil, integrada por los Ilmos. Sres. expresados al margen, ha visto los autos de Juicio Ordinario número 800/05, seguidos en el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Alicante, de los que conoce en grado de apelación en virtud del recurso entablado por la parte demandada, "Diara Hostelería, S.L.", representada por el Procurador Don José María Manjón Sánchez, con la dirección del Letrado Don José Luis Bordera Rodes; y como apelada, la parte actora, "Sociedad General de Autores y Editores" (SGAE), representada por la Procuradora Doña Silvia Pastor Berenguer, con la dirección del Letrado Don José Luis Marco Blasco.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *En los autos de Juicio Ordinario número 800/05 del Juzgado de lo Mercantil*

Núm. 1 de Alicante, se dictó Sentencia de fecha catorce de junio de dos mil seis, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " Que estimando la demanda interpuesta por la entidad SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES contra DIARA HOSTELERIA S.L debo condenar y condeno a la parte demandada a abonar a la actora la cantidad de ocho mil setecientos sesenta y siete euros con sesenta y cinco céntimos (8767,65) más los intereses legales desde la interpelacion judicial y las costas"

SEGUNDO.- *Contra dicha Sentencia se preparó recurso de apelación por la parte demandada y; tras tenerlo por preparado, presentó el escrito de interposición del recurso, del que se dio traslado a la actora que presentó el escrito de oposición. Seguidamente, tras emplazar a las partes, se elevaron los autos a este Tribunal donde fue formado el Rollo número 414-M121/06. Al advertir la falta de acreditación de la falta de pago de la tasa por la parte apelante se acordó devolver las actuaciones al Juzgado de instancia para su subsanación. Una vez verificado, se admitió la prueba documental aportada por la apelante,*

confiriendo a las partes un plazo común para efectuar alegaciones sobre su contenido, habiendo evacuado ese traslado sólo la apelada. Se señaló para la deliberación, votación y fallo el día de la fecha, en el que ha tenido lugar.

TERCERO.- En la tramitación de esta instancia, en el presente proceso, se han observado las normas y formalidades legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Enrique García Chamón Cervera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por razones lógico-sistemáticas, debemos empezar el examen de las alegaciones del recurso por la última de ellas que tiene por objeto impugnar la admisión de las pruebas documental, videográfica, de informe de investigador y de dictamen pericial aportadas por la entidad actora en el acto de la audiencia previa al considerar extemporáneo ese momento y provocarle indefensión. La razón del análisis inicial de esta alegación se encuentra en que, de estimarse, no deberían considerarse los hechos acreditados con esos medios de prueba.

La Sala rechaza esa alegación en atención a lo dispuesto en el artículo 265.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que permite al actor presentar en la audiencia previa al juicio los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, cuyo interés o relevancia sólo se ponga de manifiesto a consecuencia de las alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación a la demanda. Efectivamente, el motivo de oposición principal esgrimido por la demandada en su contestación fue que los derechos de autor de las obras musicales que eran objeto de comunicación pública en sus dos establecimientos no estaban gestionados por la SGAE pues pertenecen al movimiento "copyleft" que facilitan su disponibilidad libre a los usuarios mediante las llamadas licencias "creative commons". Frente a esta alegación singular opuesta por la demandada en su escrito de contestación y con el fin de evitar que esa simple alegación del demandado pudiera perjudicar a la actora, ésta aportó en el

acto de la audiencia previa los documentos, soportes videográficos, informes y dictámenes que estimó oportunos para acreditar que los derechos de autor correspondientes a las obras musicales que realmente se comunican públicamente en esos dos establecimientos están gestionados por ella.

SEGUNDO.- En la primera de las alegaciones contenidas en el recurso de apelación se cuestiona la legitimación activa ad causam de la SGAE para deducir su pretensión de condena al no haber aportado los concretos contratos de gestión suscritos con los autores cuyas obras supuestamente se comunican en los dos establecimientos.

No puede prosperar esta alegación porque es reiterada la doctrina jurisprudencial acerca del ámbito de la actuación protectora de las entidades gestoras respecto de los derechos de propiedad intelectual que constituyen su objeto. Así, basta con reproducir de nuevo la STS de 10 de mayo de 2003: "El Tribunal de Instancia apoyó básicamente su decisión en que, al haber desaparecido la exclusiva de la Sociedad General de Autores establecida por Ley de 24 de junio de 1941, -toda vez que la Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987 puso término a la situación de monopolio instaurada-, dicha entidad no podía erigirse en gestora de todos los autores en general, lo que hacía preciso aportar los contratos de gestión con los autores titulares correspondientes (artículo 138 de la Ley especial).

La cuestión de la legitimación activa de la recurrente y que ocasionó que la demanda no prosperase, ha sido resuelta por esta Sala en dos sentencias de fecha 29 de octubre de 1999 -que precisamente casaron las pronunciadas por la Audiencia que dictó la que nos ocupa-, y en las que se vino a declarar, interpretando el artículo 135 de la Ley, que los derechos confiados de gestión que refiere para hacerlos valer las entidades autoridades en toda clase de procedimientos judiciales o administrativos, comprenden aquellos cuya gestión "in genere" constituye el objeto de su actividad, de acuerdo con los Estatutos que las rigen y no los concretos derechos individuales, en virtud de contratos con los titulares o acuerdos con otras

organizaciones de idéntica finalidad y de este modo la S.G.A.E está asistida de la legitimación necesaria para poder defender en juicio los derechos a los que se extiende su actividad. Aquí quedó demostrado que la recurrente cumplió los requisitos exigidos por los artículos 132 y 133 de la Ley que, en cuanto a haber obtenido la correspondiente autorización del Ministerio de Cultura (Orden de 1 de junio de 1988 que aprobó sus Estatutos), y en este sentido las sentencias referidas resultan contundentes al sentar que a la recurrente le basta para la defensa judicial de los derechos discutidos en el litigio con la aportación de la documentación que se deja dicha, al cumplirse de esta manera con las exigencias del artículo 503-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Las sentencias de 18 de octubre de 2001 y 31 de enero de 2003 reiteran la doctrina de las precedentes reseñadas y resultan oportunas al declarar que la legitimación de la S.G.A.E bajo la Ley de 1987 no tenía la misma amplitud que la vigente Ley de 12 de abril de 1996 reconoce a las entidades de gestión, declarando que dicha legitimación es propia y no por sustitución.

La sentencia de 18 de diciembre de 2001 mantiene línea jurisprudencial de las precedentes, aplicando su doctrina, para reconocer la legitimación de la S.G.A.E, la que encuentra apoyo legal, de tipo genérico, en el artículo 24 de la Constitución, al referirse a los derechos e intereses legítimos, como en el artículo 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que contempla los intereses individuales y los colectivos, bastando para la defensa en juicio de los derechos a que refiere el litigio con la aportación de la autorización administrativa que habilite la gestión y los Estatutos debidamente aprobados, lo que ya queda considerado."

En consecuencia, no se es necesaria que la entidad actora aporte los concretos contratos de gestión con todos los autores cuyas obras son comunicadas públicamente en los dos locales de la demandada pues basta con que pretenda la indemnización por la comunicación pública de obras musicales in genere sin autorización de sus autores.

Por otro lado, resulta contradictorio que la apelante alegue la falta de acreditación del contrato de gestión celebrado con los autores cuando el motivo principal de su oposición es que los derechos de propiedad intelectual de las obras musicales que se comunican en sus locales no son gestionados por esa entidad al pertenecer al movimiento "copyleft" o estar licenciadas mediante el sistema "creative commons".

Vuelve a reproducir la apelante, sin incluir ningún argumento que trate de refutar las acertadas razones expuestas en el fundamento jurídico cuarto (el primero de los identificados con ese ordinal) de la Sentencia de instancia, que es posible que la entidad actora esté interesando una indemnización respecto de derechos de propiedad intelectual cuya gestión corresponde a otra entidad distinta y a tal fin acompaña los recibos que le ha reclamado la entidad AGEDI. Remitimos a la apelante a la Sentencia de instancia y al tenor del artículo 3.3 TRLPI donde se declara que los derechos de autor son independientes, compatibles y acumulables con los otros derechos de propiedad intelectual reconocidos en el Libro II de esa Ley, entre los que se encuentran, los derechos de propiedad intelectual de los productores de fonogramas (artículos 114 y ss. TRLPI) cuya gestión colectiva corresponde a AGEDI.

TERCERO.- También alega la recurrente que se han infringido las reglas legales de distribución de la carga de la prueba porque, de un lado, no puede imponerse a la demandada la carga de acreditar un hecho negativo y, de otro lado, se ha acreditado suficientemente que los derechos de autor sobre las obras musicales comunicadas en los dos locales no son gestionadas por la entidad actora al tratarse de obras musicales correspondientes al movimiento "copyleft".

En primer lugar, no se impone a la demandada la carga de la prueba de un hecho negativo. De conformidad con lo establecido en el artículo 217.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , una vez admitido por la demandada que se comunican públicamente obras musicales en sus dos locales, le resulta más fácil a ella, por tener plena disponibilidad de las fuentes de

prueba, probar que los derechos de propiedad intelectual de las concretas obras musicales no están gestionados por la entidad actora sino que se trata de obras musicales cuyos autores les han autorizado directamente su comunicación en los dos locales (grupos musicales de la comarca) o que son obras musicales libres de cualquier canon (obras musicales integradas en el movimiento "leftcopy" o licenciadas por el sistema "creative commons"). Ambos hechos son positivos y ninguna probatio diabólica se impone para su demostración.

En segundo lugar, la demandada no ha acreditado que los derechos de las obras comunicadas en sus locales pertenezcan al movimiento "copyleft" porque se trata de una simple alegación carente de soporte probatorio creíble. Basta para ello con observar el interrogatorio del legal representante de la demandada quien afirmó que él se encargaba de copiar esas obras musicales en "Internet" pero era incapaz de facilitar el nombre de los grupos musicales o de los intérpretes que las ejecutaban o, la testifical de Doña Trinidad, empleada de uno de los locales desde hace dos años, quien tampoco podía identificar el nombre de esos intérpretes, cuando ese tipo de música se está poniendo siempre en ese establecimiento. Por otro lado, la manifiesta contradicción entre los testigos empleados de la demandada acerca del tipo de música es muy ilustrativa, pues mientras Doña Trinidad afirmaba que se trataba de música "tranquila", el testigo Don Víctor, "pinchadiscos" de uno de los locales, por el contrario, aseguraba que era tipo "pop-rock", lo que pone en evidencia su falta de credibilidad. Al mismo tiempo, ha de tenerse en cuenta a la vista de los documentos números 12, 13 y 14 de los aportados por la actora en el acto de la audiencia previa, cuya autenticidad no ha sido impugnada por la demandada, que los autores que licencian sus obras musicales mediante el sistema "creative commons" establecen como una limitación su utilización con fines comerciales y esa finalidad es la perseguida por la demandada cuando supuestamente ameniza sus locales con esas obras musicales en un establecimiento abierto al público con ánimo de lucro en el que la amenización musical constituye uno de los

reclamos para la captación de mayor clientela y aumento de beneficios.

Más bien, lo contrario, de la prueba desplegada por la mercantil actora se desprende que las obras musicales comunicadas en los dos locales se corresponden con las del repertorio que ella gestiona. Así se desprende de la testifical del representante en la zona de la SGAE, Don Millán, el cual afirmó que en las visitas realizadas en los locales pudo comprobar que las obras musicales eran de las correspondientes al repertorio de la SGAE. Esa testifical de una persona relacionada con la entidad actora se corrobora con la testifical de la investigadora que consiguió efectuar dos grabaciones en el interior de uno de los locales, reproducidas en el acto del juicio, donde se podían oír las canciones que amenizaban el local y que fueron identificadas por el testigo-perito Don Ernesto, locutor de Radio-Fórmula, aportando respecto de esas canciones que los derechos de sus autores eran gestionados por la SGAE.

Dos objeciones se han opuesto a la prueba practicada por la actora: 1.-) las grabaciones se corresponden con unas fechas que no están comprendidas en el período de tiempo al que se refiere la reclamación; 2.-) sólo se ha acreditado la comunicación pública en uno de los establecimientos ("El Paso") pero no en el otro ("Digo Yo").

Respecto de la primera objeción, hemos de rechazarla porque nunca ha alegado la demandada que hubiera alterado el tipo de obras musicales después del período reclamado (septiembre de 2005) y así en su contestación a la demanda dejó muy claro que desde la Sentencia condenatoria en un procedimiento anterior iniciado también por la SGAE decidió comunicar únicamente obras musicales del movimiento "copyleft". Consiguientemente, en aplicación de las reglas de la lógica debemos de concluir que en el período reclamado también se comunicaba el mismo tipo de obra musical que se acreditó con posterioridad.

Respecto de la segunda objeción, tampoco puede prosperar porque la demandada siempre mantuvo que comunicaba en ambos locales el

mismo tipo de música sin distinción alguna; por lo que habiéndose acreditado que en el Pub "El Paso" se comunicaban obras musicales cuyos derechos de propiedad intelectual eran gestionados por la demandada igual conclusión ha de alcanzarse respecto del Pub "Digo Yo".

CUARTO.- De conformidad con lo establecido en el artículo 394.1 , al que se remite el artículo 398.1, ambos, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , las costas de esta alzada deberán imponerse a la apelante al rechazarse su recurso.

VISTAS las disposiciones citadas y demás de general y pertinente aplicación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.

PARTE DISPOSITIVA

FALLAMOS: Con desestimación del recurso de apelación deducido contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil número

1 de Alicante, de fecha catorce de junio de dos mil seis, en las actuaciones de que dimana el presente Rollo, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la mencionada resolución, con expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

Notifíquese esta Sentencia en forma legal y, en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otra al Rollo de apelación.

Así, por esta nuestra Sentencia definitiva que, fallando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: En el mismo día ha sido leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr. Ponente que la suscribe, hallándose la Sala celebrando Audiencia Pública. Doy fe.-