

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Remuneración por comunicación pública. Obras audiovisuales. Transportes.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Madrid, Sección 21^a bis

FECHA: 28-2-2006

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Texto del fallo en copia del original, cortesía de AISGE

OTROS DATOS: Recurso 36/2005. AISGE y AIE vs. RENFE y COMFERSA

SUMARIO:

“Por el Juzgado de Primera Instancia No. 52 de Madrid en fecha 11 de diciembre de 2002, se dictó sentencia cuya parte dispositiva, es del tenor literal siguiente: «FALLO: Estimo la demanda presentada por ... ARTISTAS INTERPRETES, SOCIEDAD DE GESTION (AISGE) Y ARTISTAS INTERPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTION DE ESPAÑA (AIE) frente a RED NACIONAL DE FERROCARRILES ESPAÑOLES (RENFE), ... y COMERCIAL DEL FERROCARRIL S.A., (COMFERSA), ... [y] debo declarar y declaro el derecho de los actores a percibir por cuenta y en interés de los artistas, intérpretes o ejecutantes, la remuneración equitativa única por los actos de comunicación pública de grabaciones audiovisuales ... nacida de los actos realizados por las demandadas RENFE y COMFERSA ...”.

[...]

“Contra la anterior resolución se interpuso por la parte demandada apelante que defiende a las Entidades RENFE y a la Entidad COMFERSA, recurso de apelación ...”.

[...]

“... la Ley no indica, de manera expresa, quien es el obligado a prestar la remuneración equitativa o justa, no creemos que existe dificultad para afirmar que tal obligado debe ser quien se vaya a beneficiar de algún modo de la difusión o comunicación pública de la obra, siendo, por tanto, indudable que la demandada RENFE o la Entidad COMFERSA, se encuentran entre las destinatarias de la misma”.

“Igualmente parece irrelevante pretender diferenciar en estos supuestos la figura del usuario del cesionario, pues tal diferencia cobra sentido exclusivamente frente al productor que realiza contratos con los titulares para difundir sus producciones a quien se les ceden sus derechos, pero nunca frente a los artistas ya que los mismos no realizan contratos con otra persona que no sea el productor, por lo que entendemos que cualquiera que se sirva con fin lucrativo de su trabajo para difundirlo en un medio de comunicación, ... entra en la categoría

de usuario, puesto que los artistas no ceden derechos algunos a ninguna persona distinta del productor que no se ocupa de la comunicación de la obra audiovisual”.

COMENTARIO: La ejecución de obras musicales y la proyección de obras audiovisuales en medios de transporte, como una modalidad del derecho de comunicación pública, ya había sido declarada desde hace varios años en relación con el derecho de autor, y se reitera en el caso del derecho de los intérpretes a percibir una remuneración por la comunicación al público de las obras audiovisuales que incorporan su prestación artística, entre otras formas, mediante su proyección en medios de transporte. En América Latina, si bien en algunas legislaciones nacionales no aparece expresamente ese derecho de remuneración, sino que solamente se consagra la titularidad del derecho de explotación a favor del productor (en virtud de una cesión presunta o de una titularidad por efecto de la ley), en otras leyes, incluso de antigua data (como la argentina de 1933 y la uruguaya de 1937), sí figura ese derecho. En ordenamientos de más reciente promulgación se ha incorporado ese derecho, sea en la ley sobre el derecho de autor o bien, en el caso de los artistas, mediante una ley especial. Ello responde a un principio de justicia, porque como regla general los contratos de producción audiovisual se pactan a cambio de una remuneración fija, con independencia del éxito económico de la obra, y además, porque no hay razón valedera para justificar que, por ejemplo, el artista de una interpretación o ejecución fijada en una grabación sonora tenga un derecho de remuneración por la comunicación pública del fonograma, pero no lo tenga si su prestación es incorporada a una fijación audiovisual. © Ricardo Antequera Parilli, 2009.

TEXTO COMPLETO:

I.

ANTECEDENTES DE HECHO

La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

PRIMERO. *Por el Juzgado de Primera Instancia No. 52 de Madrid en fecha 11 de diciembre de 2002, se dictó sentencia cuya parte dispositiva, es del tenor literal siguiente: "FALLO: "Estimo la demanda presentada por el Procurador D. ANIBAL BORDALLO HUIDOBRO en nombre y representación de ARTISTAS INTERPRETES, SOCIEDAD DE GESTION (AISGE) Y ARTISTAS INTERPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTION DE ESPAÑA (AIE) frente a RED NACIONAL DE FERROCARRILES ESPAÑOLES (RENFE), representada por la Procuradora Doña Gloria Rincón Mayoral y COMERCIAL DEL FERROCARRIL S.A., (COMFERSA), representada por la Procuradora Doña Pilar Crespo Núñez, debo declarar y declaro el derecho de los actores a percibir por cuenta y en interés de los artistas, intérpretes o ejecutantes, la remuneración equitativa única por los actos de comunicación pública de grabaciones audiovisuales*

establecida en los arts. 7.3.2 L 43/94 y 108.3.2 TRLPI, nacida de los actos realizados por las demandadas RENFE y COMFERSA desde el día 1 de enero de 1995, hasta el 16 de abril de 1999, y por lo que en su caso realicen en el futuro, conjunta o separadamente en los trenes de titularidad de RENFE, desde el día 17 de abril de 1999, hasta la fecha en que gane firmeza la sentencia que ponga término al presente proceso, o hasta que acrediten fehacientemente haber cesado en la realización de los actos de comunicación pública de grabaciones audiovisuales si este último hecho se produce antes.

Declarándose, igualmente, el derecho de los actores a determinar y percibir el importe de la remuneración anterior. Condenándose a los demandados a estar y pasar por las anteriores declaraciones y al pago solidariamente a los actores del importe de la indicada remuneración, que habrá de cuantificarse en fase de ejecución de sentencia, mediante la aplicación de las tarifas generales que los actores tienen comunicadas al Ministerio de Educación y Cultura. Más los intereses correspondientes desde la fecha de presentación de la demanda hasta el total pago de la deuda.- Siendo que el extremo del suplico se acordara en el momento procesal oportuno.-

Con expresa imposición de costas a los demandados".

SEGUNDO. *Contra la anterior resolución se interpuso por la parte demandada apelante que defiende a las Entidades RENFE y a la Entidad COMFERSA, recurso de apelación, alegando como base de la apelación las que mencionaremos en la fundamentación jurídica de esta resolución. Admitido el recurso de apelación en ambos efectos, se dio traslado del mismo a la parte apelada quien lo impugno en tiempo y forma, elevándose los autos con los referidos escritos ante esta Sección para resolver el recurso.*

TERCERO. *Estimándose necesaria la celebración de vista pública, quedo en turno de señalamiento para la correspondiente vista, deliberación, votación y fallo, turno que se ha cumplido el día 21 de febrero de 2006.*

CUARTO. *En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas las prescripciones legales en ambas instancias.*

II.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan en lo pertinente los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada, en cuanto no se opongan a los siguientes:

PRIMERO. *Se combatió en apelación por la representación causídica de la Entidad apelante Red Nacional de Ferrocarriles Españoles (RENFE), solicita la revocación de la sentencia, con desestimación de la demanda y condena en costas a la parte demandante, en primera y segunda instancia. En base a lo que se deberá de seguir sistemáticamente los reproches enfrentados a la sentencia de instancia, por el mismo orden de su enumeración.*

SEGUNDO.- *En cuanto al primer motivo del recurso la Entidad RENFE, se manifiesta que el motivo del recurso es el derecho de los actores a determinar u percibir el importe de la remuneración anterior, si bien no establece una coherencia en su recurso, ya que considera que a RENFE no se le puede aplicar la Tarifa General, sino que es Obligado Negociar, es*

evidente que como ya establecía esta misma Sección 21, cuando se le denominada 21 ter, en Sentencia de 15 de octubre de 2003, las Entidades hoy apeladas AISGE (autorizada por Orden del Ministerio de Cultura de fecha 30 de noviembre de 1990, y AIE (autorizada por Orden del Ministerio de Cultura de fecha 29 de junio de 1989), son las únicas entidades de gestión autorizadas para la gestión de los derechos de los artistas, interpretes y ejecutantes, por los actos de comunicación públicos de sus interpretaciones integradas en una obra, cuya regulación aparece en el artículo 108 apartado 3 y 4, en relación con el artículo 20 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

La legitimación activa de las Entidades actoras, AISGE y AIE, hoy apeladas, se reconocía en las Sentencias del Tribunal Supremo de 29-10-99, 18-10-2001, 31-1-2003; en la Sentencia indicada de 15-10-2003, Sección 21 ter, SAP Madrid de 21 julio 2005, Sección 25. La Ley 43/1994, sistematiza la materia reconociendo claramente a los artistas el derecho a percibir la remuneración equitativa en todos los actos de comunicación pública de la obra audiovisual, lo que entra dentro de las facultades que el artículo 82.5 de la Constitución concede al Gobierno para regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos.

El artículo 108 apartado 3, del Texto Refundido del Real Decreto Legislativo 1/96, de 12 de abril de 1996, en su párrafo primero en concordancia con el artículo 122.2, sigue los criterios del 7.3.3 de la ley 43/1994, aplicándose en aquellos casos en que el productor no ha recibido directamente ninguna compensación económica por la comunicación pública, situaciones de comunicación especiales o de utilización derivada, en cuyo se hace necesario distribuir entre todos los interesados la remuneración equitativa y justa.

Tal criterio de compartir la remuneración resulta injustificado cuando se trate de supuestos de comunicación primaria o normal, donde el productor ya ha sido remunerado directamente por el cesionario de la obra audiovisual grabada y, en otro caso, se remuneraría por dos veces la comunicación

pública de la citada obra audiovisual si participase en la remuneración que recibe el artista, lo que explica que el párrafo segundo del artículo 108.3 del Texto Refundido no imponga ninguna distribución ni mencione al productor.

Es decir se ha sistematizado la materia y se ha conseguido una regulación más sencilla de los derechos que corresponden a los artistas, aclarando que el artículo 7.3.3. de la Ley 43 de 1994 cuando hablaba de compartir la cuantía de la remuneración se refería exclusivamente a los supuestos de comunicación especial o derivada de la obra grabada.

El 7.3.2 de la Ley no indica, de manera expresa, quien es el obligado a prestar la remuneración equitativa o justa, no creemos que existe dificultad para afirmar que tal obligado debe ser quien se vaya a beneficiar de algún modo de la difusión o comunicación pública de la obra, siendo, por tanto, indudable que la demandada RENFE o la Entidad COMFERSA, se encuentran entre las destinatarias de la misma.

Igualmente parece irrelevante pretender diferenciar en estos supuestos la figura del usuario del cesionario, pues tal diferencia cobra sentido exclusivamente frente al productor que realiza contratos con los titulares para difundir sus producciones a quien se les ceden sus derechos, pero nunca frente a los artistas ya que los mismos no realizan contratos con otra persona que no sea el productor, por lo que entendemos que cualquiera que se sirva con fin lucrativo de su trabajo para difundirlo en un medio de comunicación, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 20, entra en la categoría de usuario, puesto que los artistas no ceden derechos algunos a ninguna persona distinta del productor que no se ocupa de la comunicación de la obra audiovisual.

En cuanto a los derechos de las películas de origen norteamericano, de la documentación presentada, en esta segunda instancia, si bien es cierto que existía un proceso, entre la Entidad AISGE y la Entidad Screen Actors Guild, este litigio, se después de haber sido desistido, se encuentra resuelto, por auto de fecha 25 de noviembre de 2005, de la Sección

11, que se encuentra en este momento, ante el Juzgado de Primera Instancia número 55 de Madrid, por tanto la Entidad AISGE, representa a los actores norteamericanos en España.

El reconocimiento y la protección de estos derechos, con la extensión y contenido actual, arranca de la Directiva 92/100 CEE, esta Directiva fue objeto de transposición a nuestro ordenamiento interno por la Ley 43/1994, de 30 de diciembre, que además del derecho de autorizar la comunicación pública de las actuaciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, les reconoce el derecho irrenunciable a una remuneración equitativa y única por la comunicación pública de su actuación, donde el artículo 8.1 dispone que los Estados miembros concederán a los artistas intérpretes y ejecutantes el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la emisión inalámbrica y la comunicación al público de sus actuaciones, salvo cuando dicha actuación constituya en sí una actuación transmitida por radiodifusión o se haga a partir de una fijación.

Esta transposición normativa, cuyos principios lógicamente se mantienen, ha quedado consagrada en la vigente Ley de Propiedad Intelectual de 1996 que además de los derechos de índole moral como autores de la interpretación artística o de la ejecución musical, a la que se refiere el artículo 113, les reconoce otros de naturaleza patrimonial, tales como los de fijación -artículo 106-, reproducción -artículo 107-, comunicación pública -artículos 108, apartado uno, y 110, párrafo primero-, distribución -artículo 109- y remuneración equitativa y única por cualquier acto de comunicación al público -artículos 108, apartados dos, tres y cuatro, y 110, párrafo segundo -.

En este momento existe la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información DOCE 22 junio 2001, que se basa en principios y normas ya establecidos por las Directivas vigentes en la materia, en particular, las Directivas 91/250/CEE(5), 92/100/CEE(6), 93/83/CEE(7), 93/98/CEE(8) y 96/9/CE(9), y los

desarrolla e integra en la perspectiva de la sociedad de la información. Las disposiciones de la presente Directiva deben entenderse sin perjuicio de las disposiciones de dichas Directivas, salvo disposición en contrario de la presente Directiva, no transpuesta en la actualidad del Ordenamiento Jurídico Español, Directiva 82/100, por tanto se desestima este motivo del recurso.

TERCERO.- En cuanto al segundo motivo del recurso interpuesto por la Entidad RENFE, se debe de interpretar que estamos ante el hecho de si las Entidades actores, tienen o no derecho de reclamación de las cantidades que formulan, es decir si tienen legitimación activa, conforme establece el artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la titularidad de la acción que faculta a las demandantes para actuar en juicio provenía de derechos de autor no susceptibles de disponibilidad por sus titulares, ni de defensa individual, ni de gestión directa, sino que pertenecen al colectivo profesional en cuyo favor y beneficio el artículo 108.4 TRLPI encomienda a las dos sociedades actuantes la gestión de sus derechos económicos devengados por la comunicación pública de sus creaciones y ejecuciones, disponibilidad de derechos, estaban legitimadas para recaudar los derechos intelectuales de artistas intérpretes o ejecutantes, que nos ocupan, en el ámbito territorial del Estado Español.

Las sociedades demandantes representan y defienden los derechos del colectivo de artistas intérpretes o ejecutantes que se ejercitan en juicio frente a quienes han utilizado las obras en beneficio propio mediante la comunicación pública, es indiferente que puedan existir dudas sobre si un determinado intérprete, artista o grupo de ellos, incluidos los ajenos al marco Comunitario Europeo, han firmado contrato con las entidades gestoras demandantes, pues en todo caso la tienen por el hecho de representar al colectivo formado por todos los que sí han encomendado la gestión de sus derechos, y cuyo número se ha de presumir necesariamente elevado por tratarse las actuantes de las dos únicas entidades gestoras existentes en el momento en que se procedió a la reclamación, razones que nos llevan a desestimar este motivo del recurso.

CUARTO. En cuanto al tercer motivo del recurso interpuesto por la Entidad RENFE, se debe de manifestar respecto a la infracción de normas ya que considera el hecho de dejar de cuantificar las tarifas para ejecución de sentencia, no puede dejarse para ejecución de sentencia, la fijación de las tarifas es fijar el precio justo como remuneración compensatoria al uso de un derecho que produce indudable beneficio económico a quien lo utiliza.

El mecanismo adecuado para ello es la negociación y el acuerdo de voluntades, pero no puede olvidarse que al ser legalmente obligatoria ese tipo de retribución por imposición del artículo 108.3 TRPI, en caso de no obtenerse ningún acuerdo se habrá de fijar aquélla de un modo objetivo, pues de otra manera se permitiría al deudor eludir el cumplimiento de la Ley. La alternativa prevista en el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual es la fijación de tarifas que se recoge como una facultad, y al mismo tiempo deber, en el artículo 157.1 b), que con el fin de impedir conductas abusivas o desproporcionadas se somete a la tutela de la Administración, que puede ejercer un alto grado de control sobre la entidad de gestión mediante inspecciones, auditorias o asistencia a reuniones de sus órganos deliberantes y ejecutivos, estando la entidad obligada a notificar las tarifas (art. 159).

Tomando en consideración la Sentencia de la Sección 13ª, de 21 de marzo de 2003 y en las de 28 de octubre de 2003 y 13 de abril de 2004 de la Sección 14ª, la reclamación de pago de los artistas que no sean nacionales o residentes en un Estado de la Unión Europea, el debate resulta estéril y justifica el rechazo del motivo, pues si de conformidad con la regla 3 del artículo 108 la obligación de la demandada consiste en satisfacer una "remuneración equitativa y única a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de grabaciones audiovisuales, entre los cuales se efectuará el reparto de la misma", es evidente que no se trata de una prestación individual donde el deudor pueda decidir a quienes se ha de repartir, actuación que sólo compete a la entidad de gestión (regla 4 del artículo 108 TRLPI) en el marco obligacional previsto por el artículo 154 TRLPI que remite a las normas

estatutarias controladas por la Administración (1. El reparto de los derechos recaudados se efectuará equitativamente entre los titulares de las obras o producciones utilizadas, con arreglo a un sistema predeterminado en los estatutos y que excluya la arbitrariedad. 2. Las entidades de gestión deberán reservar a los titulares una participación en los derechos recaudados proporcional a la utilización de sus obras.), de modo que la cuestión planteada deberá solucionarse en el ámbito interno de relación entre la entidad de gestión y quienes tienen representados por ella sus intereses, si bien en el presente proceso, se encuentran determinados, por los Documentos números 13 y 14 que se adjuntan a la demanda, (folios 181 y 182).

Por tanto el motivo del recurso debe de ser desestimado, fijándose en ejecución de sentencia la cantidad que resulte desde el 1 de enero de 1995, hasta el momento en que se fije la cantidad concreta, que será el resultado de multiplicar las cantidades que se acreditan con los documentos números 13 y 14 aportados con la demanda, hasta el día concreto. Fijada la cantidad en el día concreto, conforme indica la Magistrado Jueza de Primera Instancia, desde el día de la presentación de la demanda, que es el 16 de abril de 1999, hasta el día del completo pago.

En cuanto a las costas, es evidente que se encuentran desestimados todos los pedimentos formulados en la contestación de la primera instancia, por lo que procede hacer expresa imposición de costas, conforme establece el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que procede desestimar este motivo del recurso.

QUINTO. En cuanto al primer motivo del recurso de apelación interpuesto por la Entidad COMFERSA, sobre la falta de legitimación activa de las actoras para reclamar las demandantes son las únicas entidades que gestionan en España los derechos de artistas intérpretes o ejecutantes, y la demandada desarrolla su actividad comercial mediante la exhibición pública de múltiples y variadas películas, no hay otra posible conclusión que la utilización por la demandada de los derechos de propiedad intelectual de sus representados.

Que lo sea en mayor o menor medida o que de unos intérpretes y artistas ejecutantes se hagan emisiones y de otros no, podría haber sido uno de los elementos a tratar para establecer la cuantía de la remuneración compensatoria, pero no para negar la obligación de abonar la retribución, que como ya se ha indicado, es una obligación legalmente impuesta; y como ya se ha argumentado anteriormente, se acredita que tienen de la documentación presentada en esta segunda instancia, tienen legitimación activa, para reclamar por los actores norteamericanos.

Por lo que procede desestimar este motivo del recurso.

SEXTO. En cuanto al segundo y tercer motivo del recurso de apelación interpuesto por la Entidad COMFERSA, de la argumentación establecida en el Fundamento Jurídico cuarto de la presente sentencia, se insiste en el hecho de que no se produce indefensión alguna, ni incongruencia, cuando como en el presente caso ocurre, se dejan fijadas las bases para determinar la cantidad líquida en ejecución de sentencia, conforme establece el artículo 219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que procede desestimar ambos motivos del recurso.

SEPTIMO. En cuanto al cuarto y quinto de los motivos del recurso de apelación interpuesto por la Entidad COMFERSA, la estimación de la reclamación de cantidad es adecuada, desde el 1 de enero de 1995, ya que es el momento en que como ya hemos reiterado, el derecho a la retribución económica de los artistas intérpretes o ejecutantes emana de la Ley.

Por tanto ambas sociedades demandadas son deudoras de la prestación desde el momento en que comenzó a hacer uso de los derechos de la propiedad intelectual y continúa siéndolo mientras no satisfaga la remuneración, se encuentre definida o no.

La Ley 43/94, entra en vigor el día 1 de enero de 1995, por tanto entonces pudo estar definido el precio si hubiera existido verdadera voluntad de pago, por lo que el hecho de terminar concretándose con posterioridad no es

obstáculo para llevarlo al momento en que debió determinarse.

Por todo lo cual, se debe de desestimar este motivo del recurso, en cuanto a la cantidad a fijar en ejecución de sentencia, en cuanto a los intereses legales se establecen en la sentencia dictada, desde la fecha de presentación de la demanda, por tanto los intereses legales se fijan desde el día 16 de abril de 1999 hasta el día del completo pago.

OCTAVO. *En cuanto al sexto de los motivos del recurso de apelación interpuesto por la Entidad COMFERSA, referido al abuso de posición dominante, se toma en consideración la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 6 de abril de 2004, en el sentido de tener otra opinión que la mantenida, por esta Sección, en su Sentencia de 15 de octubre de 2003, pero en el Fundamento Jurídico quinto de nuestra sentencia, se considera que el artículo 157 del Texto Refundido es una norma legal, que establece la cantidad que se debe de abonar cumpliendo todos los requisitos formales, el hecho que se refleja en la Sentencia de Barcelona de 6 de abril de 2004, introducen un elemento modificador de esta teoría, como es el hecho de que las Entidades en Cataluña, forman parte de una Asociación, donde tienen fijadas otras tarifas, por tanto, no estamos, ante el mismo supuesto, y esta Sala considera que las Entidades actores, hoy apeladas, no han realizado ninguna situación de abuso del*

derecho, por lo que procede desestimar este motivo del recurso.

NOVENO.- *En cuanto a las costas, al haberse desestimado íntegramente todos los pedimentos formulados por las representaciones de las Entidades apelantes RENFE y COMFERSA, conforme establece el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede hacer expresa imposición de las costas causadas, en esta segunda instancia, a ambas partes apelantes.*

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

III.

FALLAMOS

Que debemos de desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña Gloria Rincón Mayoral en nombre y representación de la Entidad Red Nacional de Ferrocarriles Nacionales Españoles (RENFE) y por la Procuradora Doña Piular Crespo Nuñez en nombre y representación de la Entidad Comercial del Ferrocarril S. A. (COMFERSA), frente a la sentencia dictada con fecha 11 de diciembre de 2003, por la Magistrada Jueza de Primera Instancia numero 52 de Madrid, en los autos a que el presente Rollo se contrae, y debemos de CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS, íntegramente la sentencia dictada en primera instancia, con expresa imposición de las costas causadas en esta instancia, solidariamente a ambas partes apelantes.