

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. Hoteles.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª

FECHA: 21-11-2008

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Texto del fallo a través del Portal del Tribunal Supremo español, por <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>

OTROS DATOS: Sentencia 1137/2008.

SUMARIO:

“... si en el supuesto de los hoteles ... hay acto de comunicación pública para los autores también lo hay para los titulares de derechos afines”.

“Los términos de la Sentencia del TJCEE ¹ son claros y se pueden resumir en los apartados siguientes: a) El concepto de «comunicación al público» debe entenderse en un sentido amplio; b) El T de J ha declarado que el término «público» hace referencia a un número indeterminado de telespectadores potenciales; c) La clientela de un establecimiento hotelero normalmente se renueva con rapidez, por lo que, por lo general, se trata de un número considerable de personas; d) Si se tienen en cuenta los efectos acumulativos provocados por la posibilidad que se concede a los telespectadores potenciales de acceder a la obra, los mismos pueden adquirir en el contexto de que se trata una importancia significativa; e) La clientela de un establecimiento hotelero es un público nuevo. Las comunicaciones que se efectúan en circunstancias como las del asunto principal son comunicaciones realizadas por un organismo de retransmisión distinto al de origen, en el sentido del art. 11 bis, apartado 1, inciso ii), del Convenio de Berna, por lo que estas transmisiones se dirigen a un público que no coincide con el previsto para el acto de comunicación original de la obra, es decir, a un público nuevo; f) Para que haya comunicación al público basta con que la obra se ponga a disposición del público, de tal forma que quienes lo compongan puedan acceder a ella; g) Se estime o no la concurrencia de un fin lucrativo como condición necesaria para que se dé una comunicación al público, en el caso de que se trata hay una prestación de servicios suplementaria efectuada con el objetivo de obtener algún beneficio, pues la inclusión del servicio influye en la categoría del hotel y, por tanto, en el precio de las habitaciones; h) Si bien la mera puesta a disposición de las instalaciones no equivale en sí misma a una comunicación, sin embargo hay acto de comunicación al público porque «tales instalaciones posibilitan técnicamente el acceso del público a las obras radiodifundidas», «sin que tenga relevancia la técnica empleada para la transmisión de la señal»; i) El carácter privado o público del lugar en que se produce la comunicación no tiene

¹ Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea, nota del compilador.

relevancia alguna. El derecho de comunicar al público quedaría manifiestamente desprovisto de contenido si no abarcara también las comunicaciones efectuadas en lugares privados; y, j) Por consiguiente, el carácter privado de los dormitorios de un establecimiento hostelero no impide que se considere que la comunicación de una obra en tales habitaciones, efectuada por medio de televisores, constituye un acto de comunicación al público en el sentido del art. 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29”.

“La aplicación del criterio interpretativo expuesto a nuestra normativa interna exige examinar el precepto del art. 20.1 de la LPI ² el cual dispone que «se entenderá por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas puedan tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas», y que «no se entenderá pública la comunicación cuando se celebre dentro de un ámbito estrictamente doméstico que no esté integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo». En el supuesto que se examina concurren los requisitos positivos consistentes en a) una actividad o actuación del hotel; b) por medio del cual una pluralidad de personas; y c) pueden tener acceso a una obra audiovisual; y no concurren los requisitos negativos de «sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas», «celebración dentro de un ámbito estrictamente doméstico» y «no estar integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo», procediendo advertir respecto de estos dos últimos que la exclusión de la «comunicación pública» exige la concurrencia de ambos, sin que baste la de uno sólo”.

“Hay retransmisión porque el Hotel receptiona o capta la señal televisiva original o primaria y la transmite -retransmite (radiodifusión secundaria)- a los televisores instalados en las habitaciones. Esta comunicación es a un público nuevo, integrado por la pluralidad de personas, indeterminada e indeterminable, que constituyen la clientela, cuya pluralidad se contempla en las perspectivas acumulativas espacial (conjunto de huéspedes de las diversas habitaciones del hotel) y temporal (los huéspedes sucesivos que ocupan y pueden acceder a la señal), que tienen la accesibilidad -potencialidad- de receptionar la señal difundida. La retransmisión puede tener lugar por cualquier medio técnico alámbrico o inalámbrico, y, además, las habitaciones de los hoteles no tienen carácter «estrictamente doméstico» a los efectos del art. 20.1 LPI”.

COMENTARIO: La sentencia que se reseña no hace otra cosa que acoger lo que, en relación al derecho de comunicación pública de los autores por la recepción de emisiones de televisión en las habitaciones de los establecimientos hoteleros, sentenció el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, en fallo del 7-12-2006 (Asunto C-306/05), cuando dijo, entre otras cosas, que *“el concepto de comunicación al público debe entenderse en un sentido amplio”*; que ha de tenerse en cuenta, al hablarse de la clientela de los hoteles, que *“se trata de un número considerable de personas, por lo que debe estimarse que forman un público”*; que *“poco importa que los únicos destinatarios sean los ocupantes de las habitaciones y que éstos, individualmente considerados, no tengan más que una trascendencia económica limitada para el propio hotel”*; que *“estas transmisiones se dirigen a un público que no coincide con el previsto para el acto de comunicación original de la obra, es decir, a un público nuevo”*; que *“a partir del momento en que se efectúa esta captación para destinarla a un auditorio todavía más vasto, a veces con fines de lucro, es una nueva fracción del público receptor la que puede beneficiarse de la escucha o de la visión de la obra, con lo cual la comunicación de la emisión a través de altavoz o instrumento análogo no constituye ya la simple recepción de la emisión misma, sino un acto independiente mediante el cual la obra emitida es comunicada a un público*

² Ley española de Propiedad Intelectual, nota del compilador.

nuevo”, que “la distribución de la obra radiodifundida a esta clientela a través de aparatos de televisión no constituye un simple medio técnico para garantizar o mejorar la recepción de la emisión de origen en su zona de cobertura”, sino que “por el contrario, el establecimiento hotelero interviene, con pleno conocimiento de las consecuencias de su comportamiento, para dar a sus huéspedes la posibilidad de acceder a la obra protegida”, de manera que “si no tuviera lugar esta intervención, los clientes, aun cuando se encontraran dentro de la mencionada zona, no podrían, en principio, disfrutar de la obra difundida”; y que “debe considerarse que la intervención del establecimiento hotelero para dar acceso a sus clientes a la obra radiodifundida es una prestación de servicios suplementaria efectuada con el objetivo de obtener algún beneficio”, pues “no puede negarse que la inclusión de este servicio influye en la categoría del hotel y, por tanto, en el precio de las habitaciones”. Tales razonamientos son aplicables también a los actos de comunicación pública realizados mediante la recepción de obras audiovisuales en las habitaciones de los hoteles, por lo que se refiere al derecho de remuneración que, conforme a muchas legislaciones, corresponde a los artistas cuyas interpretaciones están incorporadas a dichas obras, razón por la cual, como lo asienta el Tribunal Supremo español, si “hay acto de comunicación pública para los autores también lo hay para los titulares de derechos afines”. © Ricardo Antequera Parilli, 2009.

TEXTO COMPLETO:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Santander, fueron vistos los autos, juicio ordinario, promovidos a instancia de ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ACTORES INTÉRPRETES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE), INTÉRPRETES ARTISTAS Y EJECUTANTES (AIE), contra PROMISIETE. S.L, sobre reclamación de cantidad.

Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho: "...dictar sentencia por medio de la cual acuerde:

a) la inmediata suspensión de las actividades de comunicación pública de las obras y grabaciones audiovisuales contenidas en las emisiones de televisión de terceras entidades de radiodifusión;

b) la expresa prohibición de reanudar tales actividades en tanto no sea expresamente autorizada al menos por la actora, EGEDA,

c) condenar a la demandada a indemnizar a mis representadas de acuerdo con las tarifas generales de las mismas y conforme a su número de habitaciones y apartamentos

ocupados/televisores disponibles en zonas comunes, durante el período durante el cual ha llevado a cabo la actividad ilícita, y

d) al pago de las costas del presente procedimiento".

Admitida a trámite la demanda, la entidad demandada contestó alegando como hechos y fundamentos de derecho los que estimó oportunos y terminó suplicando al Juzgado "...dictar sentencia por la que se acoja la excepción de falta de legitimación activa de AISGE Y AIE y, en cualquier caso, se desestime íntegramente aquella demanda y se absuelva a mi representada de las pretensiones deducidas en la misma con expresa imposición de costas a las actoras".

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 24 de septiembre de 2002, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que estimando sustancialmente la demanda a instancia de ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ACTORES INTÉRPRETES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) e INTÉRPRETES ARTISTAS Y EJECUTANTES (AIE), representadas por la Procuradora Sra. Camy Rodríguez y asistidas de la Letrado Doña María de la O Suárez Pliego, contra PROMISIETE, S.L, en su calidad de propietaria del Hotel Castelar de Santander, representada el primero por la Procuradora Sra. Morales Romero y asistido del Letrado

Don Carlos Soto Mirones; debo condenar y condeno a la demandada a la inmediata suspensión de las actividades de comunicación pública de las obras y grabaciones audiovisuales contenidas en las emisiones de televisión de terceras entidades de radiodifusión; debo condenar y condeno a la demandada a la expresa prohibición de reanudación de tales actividades descritas en tanto no sea expresamente autorizada por cualquiera de las entidades que gestionen válidamente los derechos de artistas, productores, actores, intérpretes y ejecutantes; y debo condenar y condeno a la demandada al abono a las actrices de la cantidad de veinte mil quinientos noventa y siete euros con cincuenta y tres céntimos de euro (20.597,53 euros), con imposición de costas a la parte demandada.

SEGUNDO. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación que fue admitido y, sustanciado éste, la Audiencia Provincial de Cantabria, Sección Segunda, dictó sentencia con fecha 14 de enero de 2004, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: que estimando el recurso de apelación interpuesto por PROMISIETE S.L, contra la sentencia de referencia debemos revocar y revocamos la misma y en su lugar debemos de absolver y absolvemos a la recurrentes de las pretensiones deducidas en su contra, todo ello sin especial imposición sobre las costas de ambas instancias".

TERCERO. La Procuradora Doña Teresa Camy Rodríguez, en representación de EGEDA, AISGE Y AIE, formalizó recurso de casación que funda en un solo motivo:

Único: Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por presentar la cuestión interés casacional.

CUARTO. Evacuado el traslado conferido por el Procurador Don Roberto Granizo Palomeque, en representación de la entidad mercantil PROMISIETE, S.L, presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "...dictar en su día sentencia por la que se declare no haber lugar a dicho recurso con expresa imposición de costas a la parte adversa".

QUINTO. Por Auto de esta Sala de fecha 31 de julio de 2007 , se acordó la admisión del mencionado recurso.

SEXTO. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 14 de noviembre de 2008, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. CLEMENTE AUGER LIÑÁN

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El litigio del que trae causa el presente recurso de casación fue iniciado por EGEDA, AISGE y AIE siendo demandado el establecimiento hotelero denominado HOTEL CASTELAR por las comunicaciones públicas de obras y grabaciones audiovisuales que se efectuaban en las cuarenta y cuatro habitaciones de su hotel sin la pertinente autorización de las demandantes. Solicitaba la suspensión de las actividades, la prohibición de reanudarlas y la condena a indemnizar a las demandantes de acuerdo con las tarifas generales y conforme al número de habitaciones y apartamentos ocupados/ televisores disponibles en zonas comunes.

La parte demandada, "Promisiete S.L.", como titular de la explotación del establecimiento hotelero, se opuso a la demanda alegando el supuesto de excepción contemplado en el artículo 20.1 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, manteniendo el carácter de ámbito doméstico de las habitaciones de hotel y la existencia de una red de distribución, que no de difusión en las mismas.

El Juzgado estimó la demanda considerando que la recepción por el hotel de señal de radiodifusión y el traslado de la misma hasta los aparatos de televisión de las habitaciones suponía un acto de comunicación pública que precisaba de autorización previa de las entidades gestoras de los derechos de actores, artistas, productores, intérpretes y ejecutantes. Condenó al pago de 20.597,53 euros, resultado de aplicar a las habitaciones efectivamente ocupadas entre mayo de 1.998 y julio de 2.002 las tarifas de la demandante.

Esta sentencia fue recurrida por la demandada impugnando la calificación jurídica de comunicación pública y, de manera subsidiaria, las tarifas al considerar éstas abusivas.

La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación considerando que la distribución de señales de televisión en habitaciones de hotel no era un acto de comunicación pública.

SEGUNDO. *Este recurso se ha de considerar formalizado por la vía del interés casacional contemplada en el ordinal tercero del artículo 477.2 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, es decir, por presentar la resolución del recurso interés casacional, conforme al criterio mantenido de forma constante por esta Sala y que ha obtenido el refrendo del Tribunal Constitucional (SSTC 150/2004, de 20 de septiembre, y 164/2004, de 4 de octubre, y AATC 191/2004, de 26 de mayo, y 201/2004, de 27 de mayo). La parte recurrente interpuso el recurso alegando oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, contenida en las Sentencias de esta Sala de 19 de julio de 1993, de 11 de marzo de 1996 (Recurso 2486/1996), de 18 de diciembre de 2001 (Recurso 2436/1996) y de 31 de enero de 2003 e infracción del art. 20.1 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril.*

El recurso se circunscribe a la existencia de interés casacional de la sentencia recurrida por considerar ésta que en la distribución de señales de televisión en habitaciones de hoteles no se daban los requisitos para considerar este acto como de comunicación pública a tenor del artículo 20.1 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. Para ello no sólo cita sentencias de esta Sala que se oponen a esa consideración (11 de marzo de 1.996, 31 de enero de 2.003) sino también ataca la aplicación de la doctrina constitucional sobre el domicilio a las habitaciones de hotel así como el argumento de la Audiencia Provincial que excepciona la red de distribución como comunicación pública al no ser una red de difusión.

El motivo ha de ser estimado.

La cuestión jurídica suscitada en este recurso, relativa a si la señal televisiva emitida por los televisores instalados en las habitaciones de los hoteles es o no, a los efectos de la Ley de Propiedad Intelectual, acto de comunicación pública que genera derecho de indemnización a los titulares de los derechos reconocidos en la Ley, ha sido resuelta recientemente por la Sentencia del Pleno de esta Sala, de fecha 16 de abril de 2007. Dicha Sentencia se adecuó a la necesaria armonización y unificación de la interpretación jurisprudencial del art. 20.1 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual al Derecho Comunitario, tras el pronunciamiento realizado al respecto por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en Sentencia de fecha 7 de diciembre de 2006, en la cuestión prejudicial C-306/05 (SGAE / RAFAEL HOTELES), tomando en consideración esta Sala la interpretación jurisprudencial del Tribunal de Justicia, al ser plenamente aplicable a la norma interna. En igual sentido la Sentencia de Pleno de 15 de enero de 2008 y la de 10 de julio de 2.008.

Con anterioridad a las Sentencias de Pleno antes aludidas existía una diferente solución para supuestos de hecho parecidos al que nos ocupa, en los que las distintas Audiencias Provinciales entendían, en unos casos, como el presente, que la difusión de la obra audiovisual a través de los televisores instalados en las habitaciones de los hoteles no constituía difusión pública a los efectos de la ley, al considerar las habitaciones hoteleras ámbitos estrictamente privados y que, por tanto, no fundamentaban la reclamación de indemnización por difusión ilícita pretendida por las entidades gestoras; y, en otros casos, que la difusión televisiva en el interior de las referidas habitaciones hoteleras debía ser considerada difusión pública y, por tanto, susceptible de ser indemnizada a los titulares de los derechos generados por dicha difusión.

Esta disparidad tuvo también su reflejo en la jurisprudencia de esta Sala, al mostrarse favorables a la primera postura las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2002 y de 10 de mayo de 2003 y a la segunda, las de 11 de marzo de 1996 y 31 de enero de 2003. Precisamente dicha diversidad de criterios dio lugar a que la Sentencia de 10 de

mayo de 2003 , la última cronológicamente, fuese de Pleno, con finalidad unificadora, y en la que se mantuvo la postura contraria a que la mentada difusión, a través de receptores de televisión, diese lugar a indemnizar a los titulares de derechos de propiedad intelectual por considerarse que dicha difusión se realizaba en el ámbito estrictamente privado.

Sin embargo, a consecuencia de la citada Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Tercera) de 7 de diciembre de 2006, asunto prejudicial C-306/05, se ha producido un cambio jurisprudencial de esta Sala, plasmado en la referida Sentencia del Pleno, de 16 de abril de 2007 (Recurso 2454/1999), estableciéndose el criterio contrario al seguido en la anterior Sentencia de pleno. En la cuestión prejudicial C-306/05 se planteó la siguiente pregunta: «si la captación por el titular de una explotación hotelera de señales de televisión de entidades de radiodifusión y su posterior distribución a los habitantes de un hotel constituye un acto de comunicación pública sobre el que se extiende la pretendida armonización de las normativas nacionales de protección de los derechos de autor prevista en el art. 3 de la directiva 2001/29 /CE del Reglamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001», cuestión claramente coincidente con la del supuesto que nos ocupa.

La Sentencia de 16 de abril de 2007 se ha pronunciado al respecto, teniendo en cuenta la respuesta dada por el TJCE, por lo que procede efectuar en el presente supuesto, dada su similitud, una remisión al tenor literal de aquélla, para aplicar la doctrina al presente supuesto, considerando la anterior resolución que:

«Bajo dicha jurisprudencia la demanda de la actora, y ahora el recurso de casación, no tendrían ninguna posibilidad de prosperar, sin embargo dicha doctrina jurisprudencial debe ser modificada, en el sentido de entender que hay acto de comunicación pública, como consecuencia del criterio interpretativo establecido en la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Tercera) de 7 de diciembre de 2006 , Asunto

prejudicial C-306/05, que exige mantener un criterio uniforme en la materia.

El cambio jurisprudencial se justifica por las siguientes razones:

1) Si bien es cierto que los principios de igualdad en la aplicación de la ley y seguridad jurídica y el derecho a la tutela judicial efectiva (arts. 14.3 y 24.1 CE) exigen cierta permanencia y estabilidad en la doctrina jurisprudencial, en cuanto que complementa el ordenamiento jurídico (art. 1.6 CC) y debe ser seguida por el propio Tribunal y restantes tribunales, sin embargo la jurisprudencia puede y debe ser cambiada cuando se dé una razón poderosa que lo justifique, tal y como sucede en el caso enjuiciado por la necesidad de armonizar y unificar la aplicación del derecho acomodando la interpretación de la norma interna a la del Derecho Comunitario.

2) Las normas del ordenamiento jurídico interno deben ser interpretadas por todos los tribunales en el sentido más conforme al Derecho Comunitario, con independencia de que la norma sea anterior o posterior a una Directiva, y que ésta haya sido o no transpuesta mediante ley interna.

3) Nada obsta a que la interpretación de la Sentencia del TJCEE de 7 de diciembre de 2006 se refiera a una Directiva, la 2001/29 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de mayo de 2001, que es posterior a la demanda del pleito que se enjuicia, porque lo que se toma en consideración no es la regulación de la Directiva, sino una interpretación jurisprudencial (del TJCEE) que es plenamente aplicable a la norma interna (art.20.1 de la LOPJ 22/1987, y del TR 1/1996), la cual no disiente del Derecho Comunitario; y ello máxime si se tiene en cuenta que ni la norma interna ni la Directiva definen qué es la "Comunicación al público". Por consiguiente, no hay retroactividad normativa (por cierto, tampoco se contradice su prohibición cuando se trata de normas interpretativas o aclaratorias -retroacción impropia-, S. 17 septiembre 2006), ni se afecta a la "perpetuatio actionis".

4) Tampoco obsta que la Sentencia del Tribunal de la Unión Europea aluda

concretamente a los autores, en tanto el caso que se enjuicia se refiere a los productores de grabaciones audiovisuales, porque, aparte del carácter general de la "comunicación al público" respecto de todos los derechos de propiedad intelectual, en cualquier caso, una elemental regla de lógica formal no permite que una misma cosa pueda ser y no ser a la vez o al mismo tiempo. Por ello, si en el supuesto de los hoteles contemplado hay acto de comunicación pública para los autores también lo hay para los titulares de derechos afines.

5) Los términos de la Sentencia del TJCEE son claros y se pueden resumir en los apartados siguientes: a) El concepto de "comunicación al público" debe entenderse en un sentido amplio; b) El T de J ha declarado que el término "público" hace referencia a un número indeterminado de telespectadores potenciales; c) La clientela de un establecimiento hotelero normalmente se renueva con rapidez, por lo que, por lo general, se trata de un número considerable de personas; d) Si se tienen en cuenta los efectos acumulativos provocados por la posibilidad que se concede a los telespectadores potenciales de acceder a la obra, los mismos pueden adquirir en el contexto de que se trata una importancia significativa; e) La clientela de un establecimiento hotelero es un público nuevo. Las comunicaciones que se efectúan en circunstancias como las del asunto principal son comunicaciones realizadas por un organismo de retransmisión distinto al de origen, en el sentido del art. 11 bis, apartado 1, inciso ii), del Convenio de Berna, por lo que estas transmisiones se dirigen a un público que no coincide con el previsto para el acto de comunicación original de la obra, es decir, a un público nuevo; f) Para que haya comunicación al público basta con que la obra se ponga a disposición del público, de tal forma que quienes lo compongan puedan acceder a ella; g) Se estime o no la concurrencia de un fin lucrativo como condición necesaria para que se dé una comunicación al público, en el caso de que se trata hay una prestación de servicios suplementaria efectuada con el objetivo de obtener algún beneficio, pues la inclusión del servicio influye en la categoría del hotel y, por tanto, en el precio de las habitaciones; h) Si bien la mera puesta a disposición de las

instalaciones no equivale en sí misma a una comunicación, sin embargo hay acto de comunicación al público porque "tales instalaciones posibilitan técnicamente el acceso del público a las obras radiodifundidas", "sin que tenga relevancia la técnica empleada para la transmisión de la señal"; i) El carácter privado o público del lugar en que se produce la comunicación no tiene relevancia alguna. El derecho de comunicar al público quedaría manifiestamente desprovisto de contenido si no abarcara también las comunicaciones efectuadas en lugares privados; y, j) Por consiguiente, el carácter privado de los dormitorios de un establecimiento hostelero no impide que se considere que la comunicación de una obra en tales habitaciones, efectuada por medio de televisores, constituye un acto de comunicación al público en el sentido del art. 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.

La aplicación del criterio interpretativo expuesto a nuestra normativa interna exige examinar el Precepto del art. 20.1 de la LPI el cual dispone que "se entenderá por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas puedan tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas", y que "no se entenderá pública la comunicación cuando se celebre dentro de un ámbito estrictamente doméstico que no esté integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo". En el supuesto que se examina concurren los requisitos positivos consistentes en a) una actividad o actuación del hotel; b) por medio del cual una pluralidad de personas; y c) pueden tener acceso a una obra audiovisual; y no concurren los requisitos negativos de "sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas", "celebración dentro de un ámbito estrictamente doméstico" y "no estar integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo", procediendo advertir respecto de estos dos últimos que la exclusión de la "comunicación pública" exige la concurrencia de ambos, sin que baste la de uno sólo.

Hay retransmisión porque el Hotel receptiona o capta la señal televisiva original o primaria y la transmite -retransmite (radiodifusión secundaria)- a los televisores instalados en las habitaciones. Esta comunicación es a un público nuevo, integrado por la pluralidad de

personas, indeterminada e indeterminable, que constituyen la clientela, cuya pluralidad se contempla en las perspectivas acumulativas espacial (conjunto de huéspedes de las diversas habitaciones del hotel) y temporal (los huéspedes sucesivos que ocupan y pueden acceder a la señal), que tienen la accesibilidad -potencialidad- de recepcionar la señal difundida. La retransmisión puede tener lugar por cualquier medio técnico alámbrico o inalámbrico, y, además, las habitaciones de los hoteles no tienen carácter "estrictamente doméstico" a los efectos del art. 20.1 LPI .

Por consiguiente en el supuesto enjuiciado hay acto de comunicación pública de conformidad con el art. 20, apartados 1 y 2 e) y f) LPI 22/1987».

TERCERO. Habiendo sido resuelta la cuestión jurídica planteada por la recurrente en los términos anteriores, de conformidad con lo establecido en el artículo 487.2 LEC , debe casarse la resolución recurrida, siendo deber de esta Sala, por el efecto positivo de la jurisdicción, asumir la instancia, con lo que procede estimar las peticiones contenidas en los apartados a) y b) del suplico de la demanda, sin que quepa acoger el del apartado c), porque la parte demandada alegó en la contestación (folio 359) que no tuvo conocimiento de la solicitud de la entidad actora hasta el emplazamiento, sin que por la demandante se haya acreditado adecuadamente haber efectuado el requerimiento a la demandada con anterioridad, por lo que en el momento de la presentación de la demanda no se ha devengado el derecho al pago del canon establecido (Sentencia de 15 de enero de 2008) por lo que no cabe afirmar, como dijo la Sentencia de Pleno de 16 de abril de 2.007, que haya habido la actividad ilícita en que se funda la pretensión correspondiente.

No procede hacer pronunciamiento alguno en relación con las excepciones procesales planteadas en la contestación a la demanda, toda vez que, al no haberse recurrido en apelación la desestimación en primera instancia de las excepciones procesales por fundarse el recurso únicamente en cuestiones sustantivas, aquellas devienen pacíficas, al

quietarse la parte excepcionante a la desestimación de las mismas.

CUARTO. En materia de costas procesales, no procede hacer imposición de las de este recurso de casación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC, así como tampoco procede la imposición en las causadas en primera instancia, conforme al artículo 394.2 de la misma ley , ni en la apelación conforme al artículo 398.2 .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

1º.- Declarar jurisprudencia el carácter de comunicación pública de las retransmisiones televisivas en las habitaciones de los hoteles.

2º.- Haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ASOCIACIÓN DE ACTORES, INTÉRPRETES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) y ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE) contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 14 de enero de 2.004 por la Audiencia Provincial de Santander, Sección Segunda en el rollo número 458/2002.

3º.- Casar y anular la sentencia recurrida, y en la misma medida, revocamos la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Santander de fecha 24 de septiembre de 2.002, recaída en los autos de juicio ordinario nº 1020/2001 y, con estimación de la demanda entablada por ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ASOCIACIÓN DE ACTORES, INTÉRPRETES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) y ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE) ACORDAMOS: a) la inmediata suspensión de las actividades de comunicación pública de las obras y grabaciones audiovisuales contenidas en las emisiones de televisión de terceras entidades de radiodifusión; b) la expresa

prohibición de reanudar tales actividades en tanto no sea expresamente autorizada al menos por la actora, EGEDA;

4º.- Desestimamos la demanda en todo lo restante, sin hacer pronunciamiento respecto de las costas de las instancias, y debiendo

cada parte satisfacer las suyas en cuanto a las de la casación.

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