

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2010  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## Transmisión digital. Responsabilidad de proveedores. Proveedor de alojamiento. Conocimiento efectivo de la infracción

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** España

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

**FECHA:** 9-12-2009

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto del fallo a través del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial de España, por <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>. Actualización: 5-10-2010.

**OTROS DATOS:** Sentencia 773/2009

### SUMARIO:

*“Las sentencias de las dos instancias estimaron las acciones que habían ejercitado en la demanda Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) y el presidente del consejo de dirección de dicha entidad de gestión de derechos de propiedad intelectual, don Celso. En ambas, la demandada, Asociación de Internautas, fue declarada responsable de una lesión ilegítima del derecho al honor de los demandantes y condenada a poner fin a su ilícita conducta y a indemnizarles en los daños causados con las ofensas”.*

[...]

*“Alega la recurrente ... que, aunque permitió a «Plataforma de coordinación de movilizaciones contra la SGAE» que alojase contenidos - información y opiniones - en su servidor y le atribuyó un subdominio independiente [www.antiesgae.internautas.org](http://www.antiesgae.internautas.org), no tuvo ninguna participación en la elaboración de aquellos ni en su selección. Afirma que se limitó a prestar un servicio de mediación en términos absolutamente neutrales, por lo que no cabe atribuirle responsabilidad alguna por comportamiento que le sea imputable”.*

*“Ello sentado, añade que no había tenido conocimiento efectivo - ni podido tenerlo - de las opiniones y de la información suministradas por aquella «Plataforma», pese a que las hubiera acogido y almacenado. Y, en consecuencia, que no había conocido ni debido conocer que los contenidos alojados lesionaban derechos de terceros”.*

[...]

*“... niega la recurrente que supiera de la ilicitud de las opiniones de «Plataforma» y para ello se sirve del significado que a las palabras «conocimiento efectivo» atribuye el legislador español en el artículo 16, apartado 1, de la Ley 34/2.002<sup>1</sup> - «se entenderá que el*

---

<sup>1</sup> Ley española de la Sociedad de la Información y de Comercio electrónico (nota del compilador).

*prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución»- y añade que, en el caso, ningún órgano competente había declarado previamente a la demanda la ilicitud de los datos almacenados o la lesión de los derechos de los actores y, menos, ordenado la retirada de contenidos”.*

[...]

*“No es conforme a la Directiva <sup>2</sup> - cuyo objetivo es, al respecto, armonizar los regímenes de exención de responsabilidad de los prestadores de servicios - una interpretación del apartado 1 del artículo 16 de la Ley 34/2.002 como la propuesta por la recurrente, ya que reduce injustificadamente las posibilidades de obtención del «conocimiento efectivo» de la ilicitud de los contenidos almacenados y amplía correlativamente el ámbito de la exención, en relación con los términos de la norma armonizadora, que exige un efectivo conocimiento, pero sin restringir los instrumentos aptos para alcanzarlo”.*

*“Además de que el propio artículo 16 permite esa interpretación favorable a la Directiva - al dejar a salvo la posibilidad de «otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse»-, no cabe prescindir de que la misma atribuye igual valor que al «conocimiento efectivo» a aquel que se obtiene por el prestador del servicio a partir de hechos o circunstancias aptos para posibilitar, aunque mediatamente o por inferencias lógicas al alcance de cualquiera, una efectiva aprehensión de la realidad de que se trate”.*

*Ello afirmado, el Tribunal de apelación atribuyó, a los relatados efectos, ese mismo valor revelador al dominio «www.putasgae.org», dirigido por «Plataforma de coordinación de movilizaciones contra la SGAE» a la dirección que la Asociación ahora recurrente le había proporcionado. Consideró que tal título, por su carácter insultante, era un medio adecuado - ex re ipsa - para revelar, junto con las circunstancias concurrentes - en especial, la realidad de un conflicto entre dicha proveedora de contenidos y la entidad de gestión de derechos de propiedad intelectual demandante, conocido por la recurrente -, el tenor injurioso de los datos alojados”.*

*“Esa conclusión es conforme con la doctrina expuesta y lleva a valorar la falta de diligencia de Asociación de Internautas en el cumplimiento de la carga prevista en la letra b) del repetido artículo 16 de la Ley 34/2.002”.*

**COMENTARIO:** El fallo del Tribunal Supremo hace una interpretación integradora de las normas de la Ley española de la Sociedad de la Información y de Comercio electrónico, por una parte; y de la Directiva Europea sobre el Comercio Electrónico por la otra, para llegar a la conclusión de que el “conocimiento efectivo” efectivo de la infracción, como causal de responsabilidad de un proveedor de servicios en la *Internet*, no tiene por qué surgir necesariamente de que un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilitara el acceso a los

---

<sup>2</sup> Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), nota del compilador.

mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión y el prestador conociera la correspondiente resolución, sino que esa convicción puede surgir también de otros elementos de prueba que, en criterio del juzgador, permitan concluir que existía dicho conocimiento. Esa misma posición ha sido asumida igualmente por órganos jurisdiccionales en otras latitudes, por ejemplo, en la sentencia dictada por la Corte de Distrito del Distrito Central de California (2006), cuando sentenció que *“si un presunto infractor subsidiario tiene «conocimiento» de una actividad infractora incluye tanto al conocimiento efectivo como al conocimiento implícito”* (énfasis añadido), mientras que la Corte de Apelaciones del 9º Circuito, también de los Estados Unidos (4-11-2002), dijo que *“el puerto seguro de limitación de responsabilidad no aplica si el proveedor de servicios tiene conocimiento efectivo o conoce hechos o circunstancias por las cuales la actividad infractora sea evidente y no detiene de forma expedita la infracción en su red”* (negritas nuestras). De esa manera, el Tribunal Supremo español amplía el criterio que en su momento asumió la Audiencia Provincial de Madrid en otro caso (11-9-2008), cuando mediante la aplicación literal de la Ley de la Sociedad de la Información y de Comercio electrónico había concluido en que ese conocimiento efectivo solamente se daba por comprobado *“cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse» ...”*. © Ricardo Antequera Parilli, 2010.

## TEXTO COMPLETO:

*Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto por Asociación de Internautas, representada por la Procurador de los Tribunales doña Sofía Pereda Gil, contra la Sentencia dictada, el día seis de febrero de dos mil seis, por la Sección Decimonovena de la Audiencia Provincial de Madrid, que resolvió el recurso de apelación interpuesto, en su día, contra la Sentencia que había pronunciado el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y dos de Madrid. Es parte recurrida Sociedad General de Autores y Editores y de don Celso, representados por el Procurador de los Tribunales don Alfonso Juan Antonio Blanco Fernández. Es parte el Ministerio Fiscal.*

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** *Por escrito presentado el treinta y uno de marzo de dos mil cuatro ante el Juzgado Decano de Madrid, el Procurador de los Tribunales don Alfonso Blanco Fernández, en representación de Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) y de don Celso, interpuso demanda de juicio ordinario contra Asociación de Internautas, en defensa de los derechos de los poderdantes al honor.*

*Alegó dicha representación en el mencionado escrito que Sociedad General de Autores y Editores era una sociedad de gestión de derechos de propiedad intelectual, conforme a lo dispuesto en la Orden del Ministerio de Cultura de uno de junio de mil novecientos ochenta y ocho y que don Celso era el presidente del consejo de dirección de la citada sociedad. Que la Asociación de Internautas estaba inscrita como tal en el registro nacional de asociaciones y prestaba servicios de la sociedad de información a sus asociados por medio de su dirección en la red [www.internautas.org](http://www.internautas.org). Que entre esos servicios, prestaba el de alojamiento de datos. Que en la referida página se contenían las direcciones [www.putasgae.org](http://www.putasgae.org) y [www.antisgae.internaturas.org](http://www.antisgae.internaturas.org) y éstas, a su vez, expresiones que atentaban contra el honor de los demandantes - tales como, " una banda de desocupados... ", " prácticas mafiosas... ", "putasgae... ", "la SGAE tiene más cosas que callar que para contar y su opacidad no le permite predicar con el ejemplo... ", "dice el refrán que quién roba a un ladrón tiene cien años de perdón... ", " apropiarse del trabajo o del dinero de todos los que utilizan los soportes de grabación de cualquier tipo para fines totalmente ajenos a los intereses de la SGAE es robar... ", " a eso se le llama robar, apropiarse de lo ajeno... ", "matones a sueldo...*

"", "sanguijuelas sgaeras... ", "redadas facistoides contra la hostelería... ", "más canallas... ", "grandes manipuladores... ", "pandillas de mafiosos... ", "putos chorizos... ", "obtusos de la SGAE... ".

Invocó los artículos 18, apartado 1, de la Constitución Española, 1, 2 y 7 de la Ley 1/1.982, de 5 de mayo, e interesó en el suplico del escrito una "sentencia en la que se declare: (1) Que la utilización de la dirección de internet [www.putasgae.org](http://www.putasgae.org), perteneciente al dominio de la página "Web" <http://www.internautas.org>, y que dirige sus comunicaciones a la página <http://antisgae.internautas.org>, titularidad de la Asociación de Internautas, supone una intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor de la sociedad General de Autores y Editores.- 2) que la divulgación por parte de la demandada en la página de internet <http://www.internautas.org>, de las expresiones destacadas en los Hechos Cuarto y Quinto de esta demanda, y contenidas en dicha página a la fecha de presentación de la demanda, suponen una intromisión ilegítima, en el derecho al honor, tanto de la Sociedad General de Autores y Editores como en el de la persona de don Celso.- Y en consecuencia, se condene a la demandada a: 1) Cesar en la perturbación ilegítima en el derecho al honor de mis mandantes: a) Eliminando la expresión "Putasgae" de la dirección de internet [www.putasgae.org](http://www.putasgae.org), así como de todos los artículos y enlaces en que se contenga dicha palabra que sean divulgados o estén contenidos en cualquiera de las páginas pertenecientes al dominio de la página web titularidad de la demandada <http://internautas.org>. y en esta misma página.- b) Eliminando de las páginas arriba reseñadas las expresiones atentatorias contra el derecho al honor de mis mandantes.- 2) A abonar a mis mandantes, en concepto de indemnización de daños y perjuicios derivados de la intromisión ilegítima declarada, en la cantidad de 18.000 euros para cada uno de ellos.- 3) A publicar en la página <http://www.internautas.org> la sentencia que recaiga, por un período temporal equivalente al en que se ha prolongado la intromisión ilegítima.- 4) Al abono de las costas de este procedimiento, en caso de que se opusiere a esta demanda".

**SEGUNDO.** La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y dos de Madrid, que la admitió a trámite por auto de veinte de abril de dos mil cuatro, conforme a las normas del proceso ordinario.

La asociación demandada fue emplazada, se personó en las actuaciones representada por la Procuradora de los Tribunales doña Sofía Pereda Gil y contestó la demanda, escrito en el que opuso a la estimación de la misma, por razón de diversas excepciones procesales, desestimadas en la audiencia previa; y, en cuanto al fondo, por negar su responsabilidad, como prestadora de servicios de intermediación de la sociedad de la información.

En el suplico del escrito de contestación la demandada interesó una "sentencia por la que seabsuelva a mi representada, con expresa condena a los demandantes al pago de las costas procesales".

El Fiscal informó en el sentido de que se le tuviera por personado y parte en el procedimiento y se considerase contestada por él la demanda.

**TERCERO.** Tras los actos de audiencia previa y del juicio, respectivamente celebrados el uno de diciembre de dos mil cuatro y el nueve de junio de dos mil cinco, practicadas las pruebas propuestas y admitidas, las partes concluyeron oralmente y el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y dos de Madrid dictó sentencia, con fecha quince de junio de dos mil cinco, con la siguiente parte dispositiva: " Fallo que estimando la demanda inicial de estas actuaciones interpuesta por el Procurador don Alfonso Blanco Fernández en nombre y representación de la Sociedad General de Autores y Editores y don Celso contra la Asociación de Internautas.- Primero.- Debo declarar y declaro: 1) Que la utilización de la dirección de internet "w.w.w.Putasgae.org" supone una intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor de la sociedad actora.- 2) Que la divulgación por parte de la demandada en la página de Internet <http://antisgae.internautas.org> de las expresiones destacadas en los Hechos Cuarto

y Quinto de la demanda y contenidas en dicha página a la fecha de presentación de la demanda suponen una intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes.- Segundo.- Debo condenar y condeno a la Asociación demandada a: 1) Cesar en la perturbación ilegítima en el derecho al honor de los actores: a) Eliminando la expresión "putasgae" de la dirección de **internet** "w.w.w. putasgae.org" así como de todos los artículos y enlaces en que se contenga dicha palabra que sean divulgados o estén contenidos en cualquiera de las páginas pertenecientes al dominio de la página web titularidad de la demandada <http://w.w.w.internautas.org> y en esta misma página. b) Eliminando de las páginas arriba reseñadas las expresiones atentatorias contra el derecho al honor de los actores.- 2) Abonar a los demandantes, en concepto de indemnización de daños y perjuicios derivados de la intromisión declarada la cantidad de 18.000 euros para cada uno de ellos.- 3) Publicar en la página web <http://w.w.w.internautas.org> la sentencia firme que recaiga por un periodo de tiempo equivalente al en que se ha prolongado la intromisión ilegítima.- 4) Abonar las costas causadas en el presente procedimiento".

**CUARTO.** La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por Asociación de Internautas. El recurso se declaró interpuesto y las actuaciones se elevaron a la Audiencia Provincial de Madrid, en la que se turnó a la Sección Decimonovena, que los tramitó y dictó sentencia el seis de febrero de dos mil seis, con la siguiente parte dispositiva: "Fallamos que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad Asociación de Internautas, contra la sentencia dictada con fecha quince de junio de dos mil cinco en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y dos de los de Madrid bajo el número 379/2004, debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia, con expresa imposición de las costas del presente recurso a la parte apelante".

**QUINTO.** Asociación de Internautas preparó e interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada el seis de febrero de dos mil

seis por la Sección Decimonovena de la Audiencia Provincial de Madrid.

El recurso se declaró preparado y las actuaciones se elevaron a la Sala Primera del Tribunal Supremo que, por auto de veinticuatro de junio de dos mil ocho, decidió " 1º ) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Asociación de Internautas, contra la sentencia dictada, en fecha seis de febrero de dos mil seis, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Decimonovena).- 2º) Entregar copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, al Ministerio Fiscal y a las partes recurridas personadas para que formalicen, si así lo tienen por conveniente, su oposición por escrito en el plazo de veinte días.- Y en cuanto a la propuesta de planteamiento de cuestión prejudicial comunitaria que formuló la parte recurrente en su escrito de fecha siete de abril de dos mil seis, en el momento procesal oportuno se acordará lo procedente".

**SEXTO.** El recurso de casación de Asociación de Internautas se funda en el artículo 477, apartado 2, ordinales 1º y 3º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y se compone de dos motivos, en los que la recurrente denuncia:

**PRIMERO.** La infracción de los artículos 18 y 20 de la Constitución Española.

**SEGUNDO.** La infracción del artículo 16 de la Ley 34/2.002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico.

**SÉPTIMO.** Evacuado el traslado conferido al respecto, el Procurador don Alfonso Blanco Fernández, en nombre y representación de Sociedad General de Autores y Editores y de don Celso, impugnó el recurso, solicitando se declarase no haber lugar al mismo.

El Ministerio Fiscal, impugna los dos motivos de recurso de casación interpuesto, interesando la confirmación de la sentencia recurrida.

**OCTAVO.** Se señaló como día para votación y fallo del recurso el diez de noviembre de dos mil nueve, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel,

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Las sentencias de las dos instancias estimaron las acciones que habían ejercitado en la demanda Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) y el presidente del consejo de dirección de dicha entidad de gestión de derechos de propiedad intelectual, don Celso. En ambas, la demandada, Asociación de Internautas, fue declarada responsable de una lesión ilegítima del derecho al honor de los demandantes y condenada a poner fin a su ilícita conducta y a indemnizarles en los daños causados con las ofensas.

El precedente fáctico del conflicto de intereses resuelto en dichos términos se identifica con la realidad de unas expresiones que, según se ha dicho, vienen calificadas como lesivas para el honor de los demandantes.

Dichas opiniones estaban contenidas en dos páginas web - "www.antisgae.internautas.org" y "www.putasgae.org" -, alojadas en los servidores de la asociación demandada y gestionadas por la llamada "Plataforma de coordinación de movilizaciones contra la SGAE", ajena al proceso.

En la sentencia recurrida se declaró ilícito, conforme a la Ley 1/1.982, de 5 de mayo, el contenido de dichas páginas, así como civilmente responsable a la prestadora de los servicios de alojamiento - bien que, esto último, sin hacer referencia expresa al artículo 16 de la Ley 34/2.002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico -.

El recurso de casación de Asociación de Internautas encierra dos motivos. En ambos niega la recurrente su responsabilidad por los contenidos alojados en sus servidores.

En uno, se apoya en el reconocimiento constitucional de la libertad de expresión. En el

otro, en la concurrencia de la causa de exclusión de responsabilidad prevista en el mencionado artículo de la Ley 34/2.002.

**SEGUNDO.** En el primero de los motivos de su recurso denuncia Asociación de Internautas la infracción de los artículos 18, apartado 1, y 20, apartado 1, letra a), de la Constitución Española.

Al fundamentar este motivo alega que declarar la responsabilidad civil de quien, como ella, prestaba servicios de intermediación de la sociedad de la información - tal como había hecho el Tribunal de apelación - por razón de unos materiales creados por los usuarios y proveedores de contenidos, que los habían puesto a disposición en línea, significaba de hecho imponerle un control efectivo de los pensamientos, ideas y opiniones exteriorizadas por terceros y, al fin, una censura previa incompatible con el reconocimiento del derecho reconocido en el artículo 20, apartado 1, letra a), del texto constitucional.

Dados los términos del motivo, hemos de recordar que, en la interpretación de dicha norma, el Tribunal Constitucional ha declarado - así en la sentencia 204/1.997, de 25 de noviembre - que la libertad de expresión no es absoluta, si bien tampoco lo son las limitaciones a que ha de someterse. Que, en todo caso, además de uno de los derechos fundamentales de cada ciudadano, constituye la misma una condición de existencia de la opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político, valor fundamental y requisito de funcionamiento del Estado democrático. Y - en las sentencias 6/2.000, de 17 de enero, y 160/2.003, de 15 de septiembre - que la exteriorización de pensamientos, ideas y opiniones, incluye la crítica de la conducta de otra persona, aun cuando sea desabrida y pueda molestar a la que resulte concernida. Pero que la protección no alcanza a las expresiones injuriosas que resulten innecesarias para aquella crítica.

Hay que añadir que en la sentencia recurrida se calificó como ilícita la intromisión en el ámbito del honor de los demandantes, precisamente por contener las opiniones y juicios de valor alojados en los servidores de la

demandada graves insultos dirigidos a aquellos - " ladrones ", "oportunistas sanguijuelas ", "autores de redadas fascistoides", "manipuladores"... -, además, considerados innecesarios para exteriorizar una crítica por muy rigurosa que se quiera y, por tal, instrumentos de una inadmisibles extralimitación.

No obstante, la recurrente pese a que señale como infringidos los artículos 18, apartado 1, y 20, apartado 1, letra a), de la Constitución Española, no niega que nos encontremos ante una ilegítima intromisión en el ámbito de protección delimitado por la segunda norma - en relación con el artículo 2 de la Ley 1/1.982, de 5 de mayo - lo que, en todo caso, hay que decir resulta evidente. Lo que sostiene, como antes se expuso, es que de esa intromisión no debe responder ella, sino quien fuera su autor, porque, en otro caso, se le estaría exigiendo un deber de efectivo control de las opiniones almacenadas, en detrimento de la libertad de expresión de los proveedores de contenidos.

Expone, al fin, la necesidad de armonizar el régimen específico de responsabilidad de los prestadores de los servicios de la sociedad de la información - en particular, de los de alojamiento o almacenamiento de datos, que son los que ella presta y por los que ha sido condenada - con el derecho fundamental de sus destinatarios a expresar y difundir libremente pensamientos, ideas y opiniones.

No le falta razón a Asociación de Internautas al expresar esa preocupación. Al fin es la misma que se plasmó en la Directiva 2.000/31 / CE del Parlamento y del Consejo, de 8 de junio de 2.000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, incorporada al ordenamiento jurídico español por la Ley 34/2.002. En efecto, el considerando 9 de dicha normativa comunitaria exterioriza la conveniencia de garantizar el libre desempeño de los servicios prestados por la recurrente, así como el propósito de no influir en las normas y principios nacionales fundamentales relativos a la libertad de expresión. Y el artículo 15 excluye la posibilidad de que los Estados miembros impongan a los prestadores de

servicios una obligación general de supervisar los datos que transmiten o almacenan.

Pero, a la vez, en el considerando 48 se reconoce la potestad de los Estados miembros de exigir a los prestadores de servicios que proporcionan alojamiento a datos suministrados por los destinatarios de aquellos, un deber de diligencia a fin de detectar y prevenir determinados tipos de actividades ilegales. Y en el apartado 1 del artículo 14 se condiciona la exclusión de responsabilidad al cumplimiento de un deber de diligencia para conocer la ilicitud - letra a) - e impedir su persistencia - letra b) -.

De la conjugación de los valores a que se refieren las mencionadas normas resulta el establecimiento de un régimen particular de exención de la responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación, en la Directiva 2.000/31 /CE y en la Ley 34/2.002 que incorporó sus normas al ordenamiento español.

Determinar si el Tribunal de apelación aplicó de modo correcto ese régimen de exclusión no es algo que imponga este motivo. Aunque sí el siguiente, que examinamos a continuación.

**TERCERO.** En el segundo motivo de su recurso Asociación de Internautas afirma la infracción del artículo 16 de la Ley 34/2.002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, en relación con los artículos 14 y 15 de la Directiva 2.000/31 /CE, antes citada.

Alega la recurrente al fundamentar el motivo que, aunque permitió a "Plataforma de coordinación de movilizaciones contra la SGAE " que alojase contenidos - información y opiniones - en su servidor y le atribuyó un subdominio independiente - [www.antiesgae.internautas.org](http://www.antiesgae.internautas.org) -, no tuvo ninguna participación en la elaboración de aquellos ni en su selección. Afirma que se limitó a prestar un servicio de mediación en términos absolutamente neutrales, por lo que no cabe atribuirle responsabilidad alguna por comportamiento que le sea imputable.

*Ello sentado, añade que no había tenido conocimiento efectivo - ni podido tenerlo - de las opiniones y de la información suministradas por aquella "Plataforma", pese a que las hubiera acogido y almacenado. Y, en consecuencia, que no había conocido ni debido conocer que los contenidos alojados lesionaban derechos de terceros.*

*Concluye afirmando que concurría a su favor la exención de responsabilidad que el artículo 16, apartado 1, letra a), de la Ley 34/2.002 sanciona, tanto si dicha norma se entiende en sentido estricto, esto es, como la expresión de un sistema cerrado de posibles conocimientos efectivos, cuanto si se interpreta en un sentido amplio, esto es, como una relación ejemplar de alguno de los medios admisibles de conocer la ilicitud de los contenidos alojados.*

*Para dar respuesta al motivo interesa previamente destacar los contornos del conjunto de datos obtenidos de la tramitación del proceso, según se refleja en la sentencia recurrida.*

*1º) Asociación de Internautas ha sido condenada como prestadora de servicios de la sociedad de la información - en el sentido de la letra a) del anexo de la Ley 34/2.002, de 11 de julio -. Y, en concreto, como prestadora del servicio de intermediación consistente en albergar o alojar en servidores o espacios propios datos suministrados por los destinatarios de aquellos - "hosting" -.*

*En particular, ninguna cuestión se ha planteado sobre la naturaleza "normalmente" retribuida de los servicios de intermediación prestados por la recurrente ni sobre la interpretación y, en su caso, integración de dicha condición - a la que se refiere el apartado 2 del artículo 1 de la Directiva 98/34 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1.998, tal como quedó redactado por la Directiva 98/44 / CE, de 20 de julio del mismo año, y, por remisión a él, el artículo 2, letra a), de la Directiva 2.000/31 / CE y su considerando 17, así como la letra a) del anexo de la Ley 34/2.002 -.*

*2º) Los demandantes decidieron en su día, por las razones que fueran, dirigir la demanda no contra el proveedor o proveedores de*

*contenidos, sino exclusivamente contra la asociación intermediaria. Con tal opción obviamente sometieron las pretensiones deducidas al particular régimen jurídico aplicable a quienes prestan servicios de alojamiento o almacenamiento de datos.*

*Dicha elección impuso a los órganos judiciales de las dos instancias averiguar si concurrían en el caso los presupuestos de la exención de responsabilidad que, a la luz de la Directiva 2.000/31 /CE, contiene la Ley 34/2.002. Y, por ello, enjuiciar si la actividad de la ahora recurrente, en cuanto prestadora de los repetidos servicios, fue meramente pasiva o automática - artículo 16, apartado 1, de la Ley, en relación con el 14, apartado 1, letra a), y con el considerando 42 de la Directiva -. Si, en el caso de llegarse a la conclusión de que no desconocía los ilícitos contenidos, actuó con la diligencia que en tal supuesto le era exigible - artículo 16, apartado 1, letra b), de la Ley, en relación con el 14, apartado 1, letra b), y con el considerando 48 de la Directiva -. Y si, en realidad, lo que hizo fue colaborar conscientemente con la "Plataforma" destinataria de sus servicios y proveedora de contenidos - artículo 16, apartado 2, de la Ley, en relación con el 14, apartado 2, y con el considerando 44 de la Directiva -.*

*3º) Por último, al haber denunciado en este motivo segundo de su recurso, exclusivamente, la infracción del artículo 16 de la Ley 34/2.002, hemos de entender que la recurrente no ataca la condena que se le impuso a cesar en la actividad ilícita. Ello es la consecuencia de que el artículo 14, apartado 3, de la Directiva 2.000/31 /CE exteriorice con claridad suficiente que las condiciones precisas para la exclusión de responsabilidad que - en los términos previstos en su apartado 1 - deben garantizar los Estados miembros - y garantiza el artículo 16, apartado 1, de la Ley 34/2.002 - no se exigen para el éxito de las acciones dirigidas al cese de la actividad ilícita.*

**CUARTO.** Dos son los presupuestos de la exclusión de responsabilidad con que el artículo 16 de la Ley 34/2.002 - al incorporar al ordenamiento jurídico español el artículo 14 de la Directiva 2.000/31 /CE - favorece a los prestadores de servicios de alojamiento o



almacenamiento de datos, que han sido negados en la sentencia recurrida. El Tribunal de apelación negó que la demandada desconociera el contenido de los datos alojados en sus servidores - claro está, aquellos a que se refiere la demanda, y que son ofensivos para los actores -. También negó que no hubiera vínculos de subordinación, dependencia o control entre aquella y los proveedores de contenidos.

Por su parte y en primer termino, niega la recurrente que supiera de la ilicitud de las opiniones de "Plataforma" y para ello se sirve del significado que a las palabras "conocimiento efectivo" atribuye el legislador español en el artículo 16, apartado 1, de la Ley 34/2.002 -" se entenderá que el prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución" - y añade que, en el caso, ningún órgano competente había declarado previamente a la demanda la ilicitud de los datos almacenados o la lesión de los derechos de los actores y, menos, ordenado la retirada de contenidos.

El motivo se desestima.

No es conforme a la Directiva - cuyo objetivo es, al respecto, armonizar los regímenes de exención de responsabilidad de los prestadores de servicios - una interpretación del apartado 1 del artículo 16 de la Ley 34/2.002 como la propuesta por la recurrente, ya que reduce injustificadamente las posibilidades de obtención del "conocimiento efectivo" de la ilicitud de los contenidos almacenados y amplía correlativamente el ámbito de la exención, en relación con los términos de la norma armonizadora, que exige un efectivo conocimiento, pero sin restringir los instrumentos aptos para alcanzarlo.

Además de que el propio artículo 16 permite esa interpretación favorable a la Directiva - al dejar a salvo la posibilidad de "otros medios de conocimiento efectivo que pudieran

establecerse" -, no cabe prescindir de que la misma atribuye igual valor que al "conocimiento efectivo" a aquel que se obtiene por el prestador del servicio a partir de hechos o circunstancias aptos para posibilitar, aunque mediatamente o por inferencias lógicas al alcance de cualquiera, una efectiva aprehensión de la realidad de que se trate.

Ello afirmado, el Tribunal de apelación atribuyó, a los relatados efectos, ese mismo valor revelador al dominio "www.putasgae.org", dirigido por "Plataforma de coordinación de movilizaciones contra la SGAE" a la dirección que la Asociación ahora recurrente le había proporcionado. Consideró que tal título, por su carácter insultante, era un medio adecuado - ex re ipsa - para revelar, junto con las circunstancias concurrentes - en especial, la realidad de un conflicto entre dicha proveedora de contenidos y la entidad de gestión de derechos de propiedad intelectual demandante, conocido por la recurrente -, el tenor injurioso de los datos alojados.

Esa conclusión es conforme con la doctrina expuesta y lleva a valorar la falta de diligencia de Asociación de Internautas en el cumplimiento de la carga prevista en la letra b) del repetido artículo 16 de la Ley 34/2.002.

**QUINTO.** El fracaso de la primera parte del motivo convierte en innecesario para resolver el recurso que entremos en el examen de la segunda parte del mismo, referida, como se expuso, al supuesto previsto en el apartado 2 del mismo artículo 16 de la Ley 34/2.002.

**SEXTO.** Las costas del recurso que desestimamos quedan a cargo de la recurrente, en aplicación de los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

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

**FALLAMOS**

Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto, por Asociación de Internautas, contra la Sentencia dictada, con fecha seis de febrero de dos mil seis, por la

*Sección Diecinueve de la Audiencia Provincial de Madrid, con imposición de las costas a la recurrente.*

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

*Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Juan*

*Antonio Xiol Ríos.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- Jesus Corbal Fernández.- José Ramón Ferrandiz Gabriel.-Antonio Salas Carceller.- Rubricado.*

*PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Ramón Ferrandiz Gabriel, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.*