

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2011  
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:** Juzgado de lo Mercantil No. 7 de Madrid

**FECHA:** 20-9-2010

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Comercial)

**FUENTE:** Texto original del fallo aportado por UAIPIT- Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI: <http://www.uaipit.com>

**OTROS DATOS:** Sentencia 289/2010

### **SUMARIO:**

*“La parte actora, integrada por dos sociedades del grupo Telecinco, ejercita diversas acciones por supuesta infracción de los derechos de propiedad intelectual contra la entidad You Tube LLC, por entender que la difusión a través del Sitio Web de la demandada de diversas grabaciones audiovisuales sobre las que ostenta titularidad la actora supone una violación de los derechos de propiedad intelectual de Telecinco, lo que le ha ocasionado ingentes daños y perjuicios cuya cuantificación exacta se deberá concretar en un procedimiento posterior”.*

[...]

*“... la naturaleza de la actividad de la demandada se configura como uno de los ejes axiales sobre los que bascula el procedimiento, porque tanto el conjunto de obligaciones y derechos como el régimen de responsabilidad varían diametralmente, según aceptemos la tesis de la actora que sostiene que pese a las apariencias, la página Web de la demandada no se limita a servir de plataforma para que terceros ajenos difundan sus contenidos, sino que You Tube, interviene directa o indirectamente en su creación, o por el contrario, siguiendo el razonamiento de la demandada, entendamos que su actividad se circunscribe a lo que la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información denomina servicios de intermediación”.*

[...]

*“You Tube no es un proveedor de contenidos y por tanto, no tiene la obligación de controlar ex ante la ilicitud de aquellos que se alojen en su sitio Web; su única obligación es precisamente colaborar con los titulares de los derechos para, una vez identificada la infracción, proceder a la inmediata retirada de los contenidos. Ese deber de colaboración es el que se encuentra recogido también en la Exposición de Motivos de la LSSI<sup>1</sup> y que*

---

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

*ha sido cumplimentado debidamente por la demandada mediante los sistemas de detección notificación y verificación implantados”.*

[...]

*“... partiendo del principio general firmemente establecido de que la demandada no tiene obligación alguna de monitorizar o controlar con carácter previo los contenidos alojados en su Sitio Web, corresponde a la actora poner en conocimiento efectivo de You Tube aquellos contenidos que puedan lesionar a infringir la titularidad de sus derechos de propiedad intelectual. Y debe hacerlo no de una forma masiva e incondicionada, sino individualizada y concreta porque, como bien dice la demandada, es posible que muchos de los vídeos que los usuarios han subido al sitio Web de You Tube sean fragmentos de información no protegidos por la Ley de propiedad intelectual o meras parodias de programas titularidad de Telecinco que tampoco se encuentran amparadas por esa protección”.*

*“Para ello, la demandada ha implantado, como vimos con anterioridad, un sistema de detección y verificación que permite el control por parte de terceros afectados de la posible violación de sus derechos de propiedad intelectual. Ciertamente, hemos de convenir que no se trata de un procedimiento cómodo y sencillo para la actora, particularmente porque le incumbe la ingrata tarea de rastrear y controlar los contenidos que se alojan en la página Web de la demandada. Pero ello responde justamente al orden de prioridades que tanto el legislador comunitario como el nacional han establecido”.*

**COMENTARIO:** De acuerdo a las normas comunitarias y nacionales, así como a las contenidas en diversos tratados de libre comercio sobre la responsabilidad de los proveedores en las redes de la Sociedad de la Información, los prestadores de servicios de alojamiento de datos proporcionados por un tercero no son considerados responsables por tales contenidos, siempre que no tengan conocimiento efectivo (o en algunos textos un “conocimiento real”) de que la información almacenada es ilícita y, además, que apenas tengan ese conocimiento actúen con prontitud para retirar dichos datos o hacer que el acceso a ellos sea imposible. Al analizar lo que debe entenderse por conocimiento efectivo, el Tribunal Supremo español, en fallo del 9-12-2009 también reseñado en esta compilación, ha dicho que la Directiva Europea sobre Comercio Electrónico “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”. Y por mucho que la sentencia que acá se comenta exprese que en el mencionado pronunciamiento del Tribunal Supremo se trataba de “un supuesto de hecho ciertamente distinto, en el que el nombre de dominio registrado era manifiestamente difamatorio, lo que no ocurre en el caso que nos ocupa”, esa afirmación nos luce equivocada, porque no sólo era difamatorio el propio nombre de dominio ([www.putasgae.org](http://www.putasgae.org)), sino también el contenido alojado en la página web bajo ese nombre, al tiempo que según el sistema “horizontal” del régimen legal de responsabilidad de los proveedores de servicios en la Internet y sus limitaciones (por el cual dicha responsabilidad y sus exenciones se establecen respecto de cualquier contenido infractor, sea que ataque al honor o reputación de las personas, a la seguridad del Estado, a la protección de los menores o a la propiedad intelectual, entre otros bienes jurídicos protegidos), el conocimiento efectivo, en los términos interpretados por el Tribunal Supremo, debe apreciarse cualquiera que sea la información ilícita almacenada por el proveedor de alojamiento y suministrada por un tercero. En todo caso, la determinación de ese conocimiento efectivo es una cuestión de hecho, que debe juzgarse de acuerdo a las particularidades del asunto en concreto. © Ricardo Antequera Parilli, 2011.

## TEXTO COMPLETO:

*El Sr. D. Andrés Sánchez Magro, Magistrado Juez de lo Mercantil 7 de Madrid y su Partido, habiendo visto los presentes autos de J. Ordinario núm. 150/2008 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como demandante Gestevisión Telecinco, SA, Telecinco Cinema, SAU, con Procurador Sr. D. Manuel Sánchez-Puelles, y de otra como demandado You Tube LLC. con Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, sobre infracción de derechos de propiedad intelectual.*

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### PRIMERO

*Fue turnada a este Juzgado demanda de juicio ordinario sobre infracción de derechos de propiedad intelectual, presentada por el Procurador Sr. D. Manuel Sánchez-Puelles, en nombre y representación de Gestevisión Telecinco, SA, Telecinco Cinema, SAU., contra You Tube LLC., con Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, en la que tras exponer los antecedentes de hecho y fundamentos jurídicos que en las misma constan solicitaba que se dictara sentencia conforme a sus pedimentos, con expresada condena en costas a la demandada.*

#### SEGUNDO

*Admitida a trámite la demanda, se acordó emplazar a los demandados, quienes en plazo legal se personaron en debida forma y presentaron contestación, oponiéndose a las peticiones de la demanda conforme a la relación de hechos y fundamentos expuestos en su escrito.*

#### TERCERO

*Se acordó convocar a las partes a la correspondiente audiencia previa, la cual se celebró el día fijado. En la citada audiencia, tras intentar alcanzar un acuerdo transaccional, la parte demandante se ratificó en su escrito inicial y la demandada en su escrito de contestación. Resueltas las cuestiones procesales que pudieran obstar a la continuación del proceso y practicadas las*

*demás actuaciones legalmente previstas, se fijarán los hechos sobre los que existe controversia, y se concedió a las partes la posibilidad de proponer prueba por la parte actora se propuso interrogatorio de la demandada, documentos públicos, documentos privados, dictamen de peritos y reconocimiento judicial y testifical, en tanto que por la parte demandada documental, más documental, testifical y pericial, procediéndose a continuación a señalar fecha para el acto del juicio, en el que se procedería a la práctica de la prueba admitida.*

#### CUARTO

*El acto del juicio se llevó a cabo el día señalado y al mismo concurrieron las partes personadas. Iniciado el acto se procedió a la práctica de las pruebas por su orden, con el resultado que obra en autos. Por SS<sup>a</sup> se acuerda la suspensión del acto que se reanudará el día 9 de abril de 2010, en el que se concedió a las partes la palabra a fin de que formularan oralmente sus conclusiones, lo que así hicieron en la forma que queda documentada en los presentes autos, verificado lo cual quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.*

#### QUINTO

*En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales.*

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### PRIMERO

*Dada la singular naturaleza de las cuestiones objeto de controversia, resulta conveniente sistematizar las pretensiones de las partes mediante bloques temáticos bien definidos que, en su desarrollo argumental unifican sin homogeneizarlos, tanto los elementos fácticos como jurídicos que integran el núcleo de la litis.*

*La parte actora, integrada por dos sociedades del grupo Telecinco, ejercita diversas acciones por supuesta infracción de los derechos de propiedad intelectual contra la entidad You Tube LLC, por entender que la difusión a través del Sitio Web de la demandada de diversas*

grabaciones audiovisuales sobre las que ostenta titularidad la actora supone una violación de los derechos de propiedad intelectual de Telecinco, lo que le ha ocasionado ingentes daños y perjuicios cuya cuantificación exacta se deberá concretar en un procedimiento posterior.

La oposición de la demandada se vétebra a través de un conjunto armonizado de excepciones que atienden tanto a la naturaleza de la actividad desarrollada, como a la normativa y jurisprudencia aplicable y que nos remiten directamente al conjunto de cuestiones que identificamos a continuación.

Es preciso, en primer lugar aclarar la naturaleza de la actividad llevada a cabo por la demandada en relación con las grabaciones emitidas, y, en particular, si se limita a prestar servicios de intermediación a los usuarios de su página Web, o por el contrario facilita y crea contenidos, respecto de los que ha de asumir una responsabilidad, en los términos generales de la Ley de propiedad intelectual.

Seguidamente, es necesario delimitar con precisión el ámbito de responsabilidad de la demandada como mera prestadora de servicios de información en relación con los contenidos divulgados en su plataforma por terceros.

El último de los bloques argumentales controvertidos se residencia en los daños y perjuicios que la actora reclama y que, por su propia naturaleza, están supeditados al análisis de las cuestiones precedentes.

## SEGUNDO

La actividad de You Tube. La prestación de servicios de intermediación vs. La provisión de contenidos. Dado el planteamiento de la litis, la naturaleza de la actividad de la demandada se configura como uno de los ejes axiales sobre los que bascula el procedimiento, porque tanto el conjunto de obligaciones y derechos como el régimen de responsabilidad varían diametralmente, según aceptemos la tesis de la actora que sostiene que pese a las apariencias, la página Web de la demandada no se limita a servir de plataforma para que terceros ajenos difundan sus contenidos, sino que You Tube,

interviene directa o indirectamente en su creación, o por el contrario, siguiendo el razonamiento de la demandada, entendamos que su actividad se circunscribe a lo que la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información denomina servicios de intermediación.

Para proceder al análisis de cuestión tan sustancial seguiremos en el guión, a la manera de hilo argumental, elaborado por la actora en su demanda y ello por razones de índole sistemática, porque, precisamente, la discusión argumentada respecto de los elementos o parámetros que, según la demandante, distorsionan la naturaleza de la actividad de You Tube como mera prestadora de servicios, nos permitirá indagar en la esencia de aquélla y alcanzar un criterio suficientemente contrastado respecto de la misma.

Según la tesis sostenida en la demanda You Tube se presenta como un mero prestador de servicios de intermediación cuando en realidad actúa como proveedor de contenidos. Para ello, acude a un lenguaje de tintes comunitarios y de ideales comunes, cediendo el protagonismo artificialmente a los usuarios, camuflando su labor editorial mediante la presentación técnica y automática de los procesos de selección, etc... y todo ello con la finalidad de infringir los derechos de propiedad intelectual que corresponden a terceros que no han otorgado su consentimiento para la difusión de las grabaciones.

La actora destaca determinados rasgos singulares que, en su criterio, permitirían caracterizar a You Tube como proveedor de contenidos. Los analizaremos a continuación.

Se afirma en la demanda que You Tube explota los videos en su propio beneficio como licenciataria de los usuarios, ya que si no fuera así la demandada no necesitaría licencia alguno de los titulares de derechos para la explotación del Sitio Web. La solicitud de licencia incluida en los denominados Términos de Uso evidenciaría, según se sostiene, que la demandada no se limita a la mera prestación de servicios de intermediación.

Sin embargo, lo cierto es que la exigencia de una licencia a los usuarios que incorporan

contenidos no resulta incompatible con la existencia de un servicio de intermediación que admite diversas variantes como por ejemplo el denominado hosting Web20 que a diferencia del hosting puro tiene por finalidad que los usuarios que participen, incorporen materiales para divulgarlos y compartirlos con otros usuarios, que es precisamente el servicio que presta You Tube y en el que sí es frecuente que el prestador de servicio sea licenciatarario del usuario.

El segundo de los rasgos característicos que evidenciarían la tesis de la actora es que la demandada realiza lo que denomina «labores editoriales» en un proceso de selección, y control de los contenidos de los servicios que exhibe en la página Web. Así, sucedería con los denominados «vídeos destacados» que aparecen en una sección especial y son escogidos por el personal de You Tube. Ello se evidenciaría también en el control y discriminación de determinados vídeos, que sin ser ilícitos, son incompatibles con la dirección editorial que propugna la demandada.

Con independencia del alcance jurídico que tendría esta alegación, lo cierto es que la prueba practicada no acredita, ni siquiera mínimamente, la tesis que se sostiene en la demanda.

Tal como ha declarado la testigo Victoria Grand en el acto de la vista oral, resulta materialmente imposible llevar a cabo un control de la totalidad de los vídeos que se ponen a disposición de los usuarios, porque en la actualidad hay más de 500 millones de vídeos. Los contenidos, sean cuales sean, son siempre previamente identificados por los usuarios que los marcan y señalan para que You Tube los retire.

Tampoco se efectúa ninguna labor editorial cuando se seleccionan determinados videos para la sección «vídeos destacados» porque esos vídeos se identifican a partir de una serie de parámetros, como la popularidad del video entre los usuarios, que son de naturaleza más o menos objetiva. En todo caso, la selección de determinados videos atendiendo a unos criterios previos definidos por los usuarios no

entraña ninguna labor editorial de creación o provisión de contenidos.

Tampoco parece contradecir el carácter de prestación de servicios de intermediación el hecho de que el acceso a los videos que la demandada pone a disposición de los usuarios en su Sitio Web se efectúen una página diseñada por You Tube y distinguida con su marca.

Sostiene también la actora que la demandada realiza una explotación lucrativa y comercial de su Sitio Web, pero no se alcanza a comprender la relación que tiene esta circunstancia con la naturaleza de la prestación servicio de intermediación, porque precisamente la propia LSSI, entiende que todo servicio prestado al amparo de la misma, lo será normalmente a título oneroso y esta es también la tesis confirmada en reciente sentencia por el TJCE al señalar que «la mera circunstancia de que el servicio de referenciación sea remunerado, de que Google fije las formas de remuneración, o incluso de que es de información general a sus clientes, no puede implicar que se excluya a Google de las exenciones de responsabilidad previstas por la Directiva 2000/31 (LCEur 2000, 1838) ». (STJCE de 23 de marzo de 2010 [TJCE 2010, 87]).

Conviene seguidamente, describir pormenorizadamente tanto el proceso de prestación de servicios de alojamiento, y de motor de búsqueda que ofrece la demandada como el sistema que ha implantado para verificar los contenidos o más precisamente para detectar los contenidos ilícitos, porque ello tiene trascendencia tanto para concretar y precisar la naturaleza de la actividad de la demandada, como para delimitar el alcance de su responsabilidad.

En el acto de la vista, don Javier, proporcionó un detallado relato del proceso que, en sus rasgos generales puede describirse del siguiente modo: el proceso se inicia cuando el usuario, que debe estar previamente registrado y tener una cuenta abierta, toma la decisión de subir un vídeo al sitio Web de You Tube. El usuario le ha de asignar un título y también unas palabras en clave que se denominan tags, que permiten la localización del vídeo.

*Importa destacar que es precisamente el usuario quien toma la decisión sobre el uso del vídeo y también quién tiene la responsabilidad sobre su contenido.*

*Seguidamente, You Tube procesa el vídeo a través de su formato Flash mediante un proceso de conversión totalmente automático y se almacena en los servidores de You Tube. Desde ese momento cualquier persona con acceso a Internet puede visualizar los vídeos que otros usuarios hayan subido al Sitio Web. Nuevamente, la decisión le corresponde enteramente al usuario.*

*Ha de significarse igualmente que la demandada no ofrece ni facilita ninguna clase de herramienta a los usuarios que permita descargar los vídeos. Es cierto que a través de otras plataformas se puede acceder a esa descarga pero, se trata de servicios que no guardan relación alguna con los que presta la demandada.*

*A continuación, resulta oportuno describir, si bien someramente, los procedimientos que ha instalado la demandada para la notificación y retirada de contenidos ilícitos.*

*Aquellos titulares de derechos que se entiendan perjudicados por la emisión de cualquier grabación, pueden solicitar la retirada de un contenido ilícito mediante la identificación de la URL completa de la página de reproducción de los mismos, junto con una explicación y justificación de su derecho. Una vez recibida esa notificación el vídeo se retira automáticamente del sitio de You Tube. Esa notificación se traslada posteriormente al usuario que puede realizar lo que se denomina una contra notificación.*

*La verificación de contenido se realiza mediante un programa denominado Vídeo ID, que requiere la cooperación del titular del derecho para que facilite a You Tube los denominados archivos de referencia (referente files) de cada vídeo del que es titular y que desea retirar. Una vez identificado el vídeo, el titular puede optar por bloquear automáticamente dicha grabación con lo que no se publicará en el sitio Web de You Tube, por un seguimiento del mismo, o tratar de*

*obtener un beneficio mediante la inserción de publicidad asociada al vídeo.*

*Lo cierto es que el sistema de detección, notificación y verificación instalado por la demandada ha resultado eficaz en cada ocasión en que Telecinco ha solicitado la retirada de contenidos del Sitio Web de You Tube. Así el 14 de febrero de 2007 la actora solicitó a la demandada la retirada de determinados contenidos ilícitos en relación con varios vídeos relativos a series como los Serrano o Médico de Familia. Ese mismo día You Tube procedió a la retirada de Los referidos videos. De igual manera en marzo de 2007, la actora solicitó de la demandada la retirada de un episodio de la serie Los Serrano y el vídeo fue inmediatamente eliminado de la página Web. Lo que esto evidencia es que cuando los contenidos han sido identificados, a través de la U.R.L., el sistema de protección de la propiedad instalado por la demandada han resultado eficaz, por lo que no parece razonable afirmar que se trata de pretextos, excusas o sistemas de camuflaje, burocratizados y farragosos de imposible cumplimiento.*

*Lo que esto evidencia es que la demandada presta un servicio de intermediación en los términos definidos por la LSSI como «servicio de la sociedad de la información por el que se facilita la prestación o utilización de otros servicios de la sociedad de la información o el acceso a la información».*

*De esta manera, el régimen de responsabilidad de You Tube por la prestación de servicios de información está sancionado en los artículos 14 a 17 de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información. Dichos preceptos establecen un régimen de exención parcial de responsabilidad de los prestadores de servicios por los contenidos alojados en los sitios de Web.*

*Desde esta perspectiva es claro que de conformidad con la Directiva de Comercio Electrónico, de 8 de junio de 2000, y con el contenido de la Ley de transposición española, la LISS, no es posible imponer a ningún prestador de servicios de intermediación una obligación general de supervisar los datos que se transmitan o almacenen, ni mucho menos*

de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias actividades ilícitas.

*You Tube no es un proveedor de contenidos y por tanto, no tiene la obligación de controlar ex ante la ilicitud de aquellos que se alojen en su sitio Web; su única obligación es precisamente colaborar con los titulares de los derechos para, una vez identificada la infracción, proceder a la inmediata retirada de los contenidos. Ese deber de colaboración es el que se encuentra recogido también en la Exposición de Motivos de la LSSI y que ha sido cumplimentado debidamente por la demandada mediante los sistemas de detección notificación y verificación implantados.*

### TERCERO

*La responsabilidad de los prestadores de servicio. El conocimiento efectivo*

*La actora ejercita un segundo grupo de acciones vinculadas a la condición de You tube como empresa prestadora de servicios de intermediación.*

*Se sostiene en la demanda que, una vez admitido que la reproducción de los vídeos en el sitio Web de You Tube no incorpora ninguna actividad típica de creación de contenidos, sino de la prestación de servicio técnico, aún así, la demandada habría contraído responsabilidad conforme al régimen general sancionado en la LSSI de 11 de julio de 2002.*

*El artículo 13. 2 del meritado texto legal articula una excepción el régimen de responsabilidad general para los servicios de intermediación al disponer que «para determinar la responsabilidad de los prestadores de servicios por el ejercicio de actividades de intermediación, se estará a lo establecido en los artículos siguientes».*

*De este modo, bajo la rúbrica de «Responsabilidad de los prestadores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos» el artículo 16 de la LSSI, recogiendo el contenido del artículo 14 de la Directiva de Comercio Electrónico exime de responsabilidad a los prestadores de servicios de alojamiento siempre y cuando: «a) no tengan conocimiento*

*efectivo de que la actividad o la información que almacenan o a la que remiten es ilícita o lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización. b) si lo tienen, actúen con diligencia para retirar los datos o hacer imposible el acceso a ellos».*

*Como evidencia el texto transcrito la exención de responsabilidad para los prestadores de servicios de intermediación se configura en torno a un concepto de difícil determinación como es el «conocimiento efectivo».*

*La Ley española parece optar por un concepto restringido y limitado de conocimiento efectivo de la ilicitud al exigir que éste sea declarado por un órgano competente que haya ordenado la retirada de los datos o que imposibilitó acceso a los mismos. Según la LLSI por órgano competente hay que entender todo órgano jurisdiccional o administrativo, que actúe en el ejercicio de competencias legalmente atribuidas. De hecho los únicos órganos competentes para determinar la licitud o ilicitud la información son los órganos judiciales, al no existir ningún órgano administrativo con competencias específicas en esta materia.*

*Una interpretación estricta y ortodoxa de la normativa exigiría que para que You Tube tuviese «conocimiento efectivo» del carácter ilícito de los contenidos alojados en su Sitio Web y pudiera ser considerado responsable respecto de los mismos, esa ilicitud debería haber sido declarada previamente por un órgano jurisdiccional. (En este sentido, sentencia de la audiencia Provincial de Madrid de 19 de febrero de 2010.).*

*La actora, propugna una hermenéutica más flexible de dicho concepto que posibilita que el conocimiento efectivo dimanase de un «órgano competente» no jurisdiccional, o a través de otras fuentes de conocimiento, de conformidad con los criterios establecidos en la sentencia, que invoca, del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 2009.*

*Lo primero que ha de advertirse es que la sentencia citada hace referencia a un supuesto de hecho ciertamente distinto, en el que el nombre de dominio registrado era*

*manifiestamente difamatorio, lo que no ocurre en el caso que nos ocupa.*

*Probablemente, la interpretación más acertada sea aquella que, sin alcanzar el rigor de una hermenéutica ortodoxa que restringe el concepto hasta hacerlo equivalente a una resolución judicial, se ajuste a los principios que inspiran tanto a la directiva como la LSSI, que con toda claridad prohíben establecer una obligación de control con carácter general a quienes prestan los servicios de intermediación.*

*Lo que esto significa es que el conocimiento efectivo deberá acreditarse pormenorizadamente, no bastando la mera sospecha o el indicio racional para probarlo. Esa concretización del conocimiento efectivo exige sin duda la colaboración del perjudicado. Es lo que acertadamente sostiene la Sentencia del TGI de París de 15 de abril de 2008, que afirma que «el conocimiento efectivo del carácter manifiestamente ilícito de un ataque a los derechos patrimoniales o morales de los autores o productores no implica ningún conocimiento previo y hace necesaria la colaboración de las víctimas de la infracción, que deben notificar a la sociedad que aloja a los portales de los internautas sobre qué derechos estiman afectados».*

*Lo que esto significa en el caso concreto es que, partiendo del principio general firmemente establecido de que la demandada no tiene obligación alguna de monitorizar o controlar con carácter previo los contenidos alojados en su Sitio Web, corresponde a la actora poner en conocimiento efectivo de You Tube aquellos contenidos que puedan lesionar a infringir la titularidad de sus derechos de propiedad intelectual. Y debe hacerlo no de una forma masiva e incondicionada, sino individualizada y concreta porque, como bien dice la demandada, es posible que muchos de los vídeos que los usuarios han subido al sitio Web de You Tube sean fragmentos de información no protegidos por la Ley de propiedad intelectual o meras parodias de programas titularidad de Telecinco que tampoco se encuentran amparadas por esa protección.*

*Para ello, la demandada ha implantado, como vimos con anterioridad, un sistema de detección y verificación que permite el control por parte de terceros afectados de la posible violación de sus derechos de propiedad intelectual. Ciertamente, hemos de convenir que no se trata de un procedimiento cómodo y sencillo para la actora, particularmente porque le incumbe la ingrata tarea de rastrear y controlar los contenidos que se alojan en la página Web de la demandada. Pero ello responde justamente al orden de prioridades que tanto el legislador comunitario como el nacional han establecido.*

*No desconocemos que existe un ámbito de intersección, plagado de tensión latente, entre los titulares de los derechos de propiedad intelectual y los prestadores de servicios de intermediación en la red, que alojan contenidos ajenos que, en ocasiones, pueden violentar aquellos derechos. Pero el epicentro de esa tensión no se localiza en las posibles fisuras de la normativa. Porque la Ley sólo replica, como un eco lejano, el sonido que se escucha al compás del ritmo de las transformaciones sociales que acontecen en las capas profundas de la estructura económica.*

*Probablemente, hay mucho de retórica, de declamación epopéyica en las reiteradas invocaciones de la demandada a ese principio sacralizado de la libertad de expresión y a la pretendida función que en ese contexto afirma desempeñar. Lo cierto es que, más allá de esa ditirámica laudatoria, hay una evidencia que no podemos desconocer y que este procedimiento ejemplifica paradigmáticamente y es, precisamente, el valor de la información, que se ha convertido en la mercancía más valiosa de un mundo digitalizado. El reto de los emprendedores en la nueva economía no consiste tanto en proteger los derechos adquiridos como en crear valor en la difusión de esos contenidos porque la marcha de los tiempos evidencia la esterilidad de toda frontera artificial.*

#### CUARTO

*La acción directa de cesación contra el prestador de servicios de información.*

*Por último, las sociedades del grupo Telecinco ejercitan una acción de ese cesación frente a la demandada en su calidad de prestador de servicios de intermediación al amparo de lo preceptuado en los artículos 138 y 139 del TRLPI reformados por las Leyes 19/2006, de 5 de junio y la Ley 23/2006 de 7 de julio.*

*Sostiene la actora que a tenor de la reforma operada en el artículo 138 de la Ley de propiedad intelectual, es perfectamente posible articular una acción contra los intermediarios a prestadores de servicios, aunque los actos de estos intermediarios no constituyan en sí mismo una infracción.*

*Esta afirmación resulta sólo parcialmente cierta porque ambos preceptos, al contemplar las acciones de cesación, establecen una excepción en su párrafo final al disponer que «sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico». Resulta, pues, de una evidencia cegadora, que la excepción configurada mediante la expresión «sin perjuicio» elimina de raíz la posibilidad del ejercicio de la acción frente a los intermediarios de servicios sin que, en este sentido, la Ley de propiedad intelectual añada nada a la excepción contemplada en la LSSI.*

*En conclusión, por los argumentos anteriormente expuestos, la demanda ha de ser desestimada.*

## QUINTO

*De conformidad con lo establecido en el artículo 394 de la Ley que Enjuiciamiento Civil, las costas han de ser impuestas a la actora.*

## FALLO

*Que debo desestimar y desestimo íntegramente la totalidad de las pretensiones contenidas en la demanda, imponiendo a la actora las costas causadas en el presente procedimiento.*

*Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma, al no ser firme, podrán interponer recurso de apelación por escrito ante este Juzgado para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28ª, en el plazo de cinco días a contar desde la notificación.*

*Para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la Cuenta de Depósitos y consignaciones de este Órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de Justicia Gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, Entidad local u Organismo Autónomo dependiente de alguno de los anteriores.*

*Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.*