

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2012  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **Pruebas. Comunicación pública. Prueba testimonial. Restaurante.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** España

**ORGANISMO:** Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª

**FECHA:** 16-9-2010

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto digitalizado del fallo, cortesía de AISGE

**OTROS DATOS:** Recurso 362/2010. Sentencia 369/2010.

### **SUMARIO:**

*“Contiene la demanda que principia el proceso deducido contra el titular del Restaurante El Fogón de Finestrat, reclamación indemnizatoria por infracción de derechos de autor -comunicación pública de obras musicales y/o audiovisuales por receptor TV, no autorizada ...”.*

*“La Sentencia de instancia desestima la pretensión. Argumenta para alcanzar tal conclusión que el testimonio vertido por el representante comercial de SGAE<sup>1</sup> no permite adquirir certeza sobre la fecha de inicio de la infracción, si hubo continuidad en la misma y si en efecto, se comunicaban o no a través de los receptores de TV obras gestionadas por SGAE, conclusiones que critica, sin duda con fundamento, la actora en su recurso de apelación ...”*

[...]

*“... el testimonio vertido es plenamente creíble dada la veracidad de la información básica que, por lo demás, el testigo deponente pudo constatar ya de primera mano, mediante su visita personal al local, describiendo exactamente la instalación destinada a la comunicación y la comunicación de obras gestionadas por SGAE mediante la transmisión en la sala de las emisiones de cadenas de televisión, de modo tal que si el testigo hace tales afirmaciones en relación a un contexto en el que es incontestable que hay comunicación a través de aparatos de televisión ubicados en zonas públicas de un establecimiento de hostelería, dotados de antena y por tanto, técnicamente susceptibles de la comunicación descrita, difícilmente resulta dubitativo tal testimonio sin el enfrentamiento de una prueba en contra de equivalente entidad ...”.*

---

<sup>1</sup> Sociedad General de Autores y Editores (nota del compilador)

## TEXTO COMPLETO:

*En la ciudad de Alicante, a dieciséis de septiembre del año dos mil diez*

*El Magistrado de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Alicante, ha visto los autos de Juicio Verbal sobre reclamación de cantidad, seguido en instancia ante el Juzgado de lo Mercantil número dos de los de Alicante con el número 1146/09, y de los que conoce en grado de apelación en virtud del recurso entablado por la parte demandante la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), representada en este Tribunal por el Procurador D<sup>a</sup>. Silvia Pastor Berenguer y dirigida por el Letrado D. José L. Marco Basco; y como parte apelada el demandado, D. Rómulo, representado en este Tribunal por el Procurador D<sup>a</sup>. Francisca Ruzafa Torresgrosa y dirigido por el Letrado D. Jorge Martínez Navas, que ha presentado escrito de oposición.*

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** *Por el Juzgado de lo Mercantil número dos de los de Alicante, en los referidos autos tramitados con el núm. 1146/09, se dictó sentencia con fecha 8 de abril de 2010, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Desestimo la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Silvia Pastor Berenguer en nombre y representación de Sociedad General de Autores (SGAE) y, consiguientemente, absuelvo al demandado a Rómulo de las pretensiones formuladas de contrario y que han dado origen al presente procedimiento, con condena en costas a la parte actora".*

**SEGUNDO.** *Contra dicha Sentencia se preparó recurso de apelación por la parte arriba referenciada; y tras tenerlo por preparado, presentaron el escrito de interposición del recurso, del que se dio traslado a las demás partes, presentándose los correspondientes escritos de oposición. Seguidamente, tras emplazar a las partes, se elevaron los autos a este Tribunal con fecha 14 de junio de 2010 donde fue formado el Rollo número 362/VM-2-M-78/10. Designado el Magistrado a quien por turno corresponde el conocimiento del recurso*

*de apelación, y transcurrido el emplazamiento, quedaron los autos vistos para Sentencia en fecha 16 de septiembre de 2010.*

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** *Contiene la demanda que principia el proceso deducido contra el titular del Restaurante El Fogón de Finestrat, reclamación indemnizatoria por infracción de derechos de autor -comunicación pública de obras musicales y/o audiovisuales por receptor TV, no autorizada, art 17 TRLPI - al amparo de lo dispuesto en el artículo 140 del mismo texto refundido por importe de 951,71 euros, IVA incluido, resultante de aplicar las tarifas generales de la SGAE al periodo comprendido entre abril de 2007 – fecha en al que se detecta la existencia de la infracción- a diciembre de 2009 -fecha de la demanda-*

*La Sentencia de instancia desestima la pretensión. Argumenta para alcanzar tal conclusión que el testimonio vertido por el representante comercial de SGAE no permite adquirir certeza sobre la fecha de inicio de la infracción, si hubo continuidad en la misma y si en efecto, se comunicaban o no a través de los receptores de TV obras gestionadas por SGAE, conclusiones que critica, sin duda con fundamento, la actora en su recurso de apelación, con diversas consideraciones sobre la valoración de la prueba que seguidamente analizaremos.*

**SEGUNDO.** *El punto de partida en el examen del recurso formulado lo ha de constituir dos hechos relevantes reconocidos como ciertos en la Sentencia y que no son objeto de impugnación, quedando por tanto incontestables en esta instancia. Primero, que el local, dedicado a la hostelería y abierto al público en general, tiene una superficie superior a los 110 m<sup>2</sup>. Segundo, que en el citado local están instalados en la zona pública dos aparatos de televisión dotados de antena receptora de señal.*

Pues bien, la negativa valoración que de la testifical del representante comercial de SGAE que se hace en la Sentencia no resulta compatible con el reconocimiento de estos hechos, por cuanto que su inicial alegación en la demanda traían causa, precisamente, en el conocimiento del citado testigo de modo tal que cuando luego, en el interrogatorio del demandado quedaron ratificados, se venía a dar veracidad a la información básica de la demanda, de modo tal que habría de argumentarse la razón de negar la veracidad al resto de la información que en el testimonio dado en el acto del juicio oral se aporta. Lo cierto es que el hecho de que no fuera el testigo el firmante del acta, no resta necesariamente valor a tal documento privado ya que dicho documento puede ser objeto de valoración con arreglo a los criterios de la sana crítica -art 326-2 in fine LEC- no obstante la impugnación, atendido el resultado global de la prueba practicada y en el caso, el testimonio vertido es plenamente creíble dada la veracidad de la información básica que, por lo demás, el testigo deponente pudo constatar ya de primera mano, mediante su visita personal al local, describiendo exactamente la instalación destinada a la comunicación y la comunicación de obras gestionadas por SGAE mediante la transmisión en la sala de las emisiones de cadenas de televisión, de modo tal que si el testigo hace tales afirmaciones en relación a un contexto en el que es incontestable que hay comunicación a través de aparatos de televisión ubicados en zonas públicas de un establecimiento de hostelería, dotados de antena y por tanto, técnicamente susceptibles de la comunicación descrita, difícilmente resulta dubitativo tal testimonio sin el enfrentamiento de una prueba en contra de equivalente entidad, lo que extendemos tanto en relación al periodo de infracción como a la comunicación de obras protegidas tanto más cuando de conformidad con el artículo 145 de la Ley de Propiedad Intelectual la entidad actora, de carácter privado y no público, aunque está autorizada solo para ejercer la gestión de los derechos de propiedad intelectual de contenido patrimonial de los autores que le conceden su gestión por contrato, tiene reconocida jurisprudencialmente

una presunción iuris tamtum sustentada en la existencia de un tráfico jurídico en masa que no solo justifica la propia existencia de las entidades de gestión colectiva de derechos de autor y para la defensa de intereses colectivos como las organizaciones de consumidores y usuarios, sino que en tanto dificulta y hace extremadamente gravoso para estas entidades, que tienen encomendada la protección y defensa de determinados derechos e intereses legítimos, la acreditación individualizada de cada uno de sus miembros en los litigios en que sean parte, ha hecho que el legislador, unas veces de forma expresa, otras de forma presunta, configure esa presunción, atribuyendo legitimación a las entidades y asociaciones encargadas de la protección y defensa de determinados derechos e intereses, sin necesidad de acreditar la representación de cada uno de sus miembros y asociados, bastando en consecuencia para la defensa en juicio de los derechos a que se refiere el litigio, con la aportación de la autorización administrativa que la habilita para gestionar esta modalidad de derechos de autor y los Estatutos aprobados por el Ministerio de Cultura (STS de 29 de octubre de 1999, de 18 de octubre de 2001 y 15 de octubre de 2002).

Siendo así es evidente que el demandado tenía que operar los mecanismos oportunos para desvirtuar tal presunción. Afirma que la aportación del listado en el acto del juicio constituye prueba de lo afirmado en el interrogatorio. No es así. El listado en absoluto prueba que la música y fonogramas que se emiten por las pantallas de TV sean de tales autores o de cualesquiera otros que hayan renunciado a la gestión de sus derechos por SGAE. La existencia de antenas, constituye un indicio de suficiente potencia como para haber acreditado adecuadamente que en efecto los aparatos están vinculados a un sistema informático y que por él se emite música e imagen de autores no pertenecientes a SGAE. Tal prueba no era en absoluto compleja. Bastaba con la pericial oportuna -dado el rastro que todo sistema informático tiene- o, cuando menos, con la declaración del instalador del sistema o la prueba de la existencia de tal sistema.

*En conclusión, entendemos que la actora sí probó que durante el periodo reclamado se comunicaron obras cuya gestión de los Derechos de autor correspondía a SGAE y por tanto, siendo de aplicación el criterio indemnizatorio solicitado conforme a la previsión contenida en el artículo 140 TRLPI, ha de estimarse el recurso de apelación y, con él, la demanda en todos sus términos.*

**TERCERO.** *En cuanto las costas procesales de esta alzada, y habiéndose estimado el recurso de apelación de la parte demandada, no cabe imponerle las costas procesales de esta alzada -art 398 y 394 LEC -, procediendo modificar el criterio de la instancia en el sentido de hacer expresa imposición de las mismas a la parte demandada al estimarse la demanda de forma íntegra -art 394-1 LEC-.*

**CUARTO.** *Habiéndose estimado el recurso de apelación, se acuerda la devolución de la totalidad del depósito efectuado para recurrir - Disposición Adicional Décimoquinta nº 8 LOPJ-.*

*Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.*

#### **FALLAMOS**

*Que estimando el recurso de apelación entablado por la parte demandante la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE),*

*representada en este Tribunal por el Procurador D<sup>a</sup>. Silvia Pastor Berenguer, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil número dos de Alicante de fecha 8 de abril de 2010, debemos revocar y revocamos dicha resolución y en su virtud, debemos condenar y condenamos a D. Rómulo a indemnizar a la actora en el importe de 951,71 euros, IVA incluido, cantidad que se incrementará con los intereses legales desde la interpelación judicial, y al pago de las costas procesales de la instancia; y sin expresa imposición de las costas procesales de esta alzada a la parte apelante.*

*Contra esta Sentencia no cabe recurso alguno, siendo firme en derecho.*

*Se acuerda la devolución al apelante de la totalidad del depósito efectuado para recurrir. Notifíquese esta Sentencia en forma legal y, en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otra al Rollo de apelación.*

*Así, por esta nuestra Sentencia definitiva que, fallando en grado de apelación, lo pronuncia, mando y firmo.*

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