

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2013
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Comunicación pública. Habitaciones de hoteles. Captación de emisiones. Retransmisión. Independencia de los derechos.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

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

FECHA: 17-7-2007

JURISDICCIÓN: Judicial Civil

FUENTE: Texto del fallo a través del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial de España, en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>. Actualización: 10-8-2012.

OTROS DATOS: Recurso 2411/1999. Sentencia 890/2007.

SUMARIO:

“El litigio del que trae causa el presente recurso de casación fue promovido por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES, la cual, sobre la base de que la demandada, IFA BEACH HOTEL, S.C., venía realizando actividades de comunicación pública de obras audiovisuales, al retransmitir por cable a las diferentes habitaciones y apartamentos del establecimiento hotelero explotado por la demandada señales de entidades de radiodifusión, así como de las obras y grabaciones audiovisuales contenidas en los correspondientes programas -todo ello sin autorización de la actora y sin haber abonado el preceptivo canon-, reclamaba la suspensión de dichas actividades de retransmisión, la expresa prohibición de reanudar tales actividades en tanto no fuese autorizado por la actora, y el pago de la indemnización por la realización de las mismas, en el modo en que se determinase en ejecución de sentencia”.

[...]

“Aceptando por la recurrente que la demandante representa los intereses estatutariamente atribuidos en defensa de los derechos de propiedad intelectual de los productores audiovisuales, «se debe determinar si la actividad de la empresa hotelera constituye retransmisión propiamente dicha, si constituye comunicación pública, y especialmente configurar, a que entidad de radiodifusión, o entidad gestora de los derechos de propiedad intelectual, correspondería en caso de ilicitud de la actividad exigir su suspensión, y exigir el pago de las cantidades compensatorias por vía convencional o subsidiariamente por vía legal». A cuyo planteamiento ha de unirse la pregunta que el propio recurrente formula bajo el epígrafe 4 de que «¿Por qué tendría que ser EGEDA, y no cualquiera otra entidad de radiodifusión, la que tendría que reclamar el ejercicio de las acciones correspondientes, en el hipotético caso de que la actividad de la empresa hotelera fuera ilícita?».”

“Bajo el epígrafe 5 el recurrente formula la pregunta de «¿Por qué la mera tenencia de un aparato, a través del cual sea posible difundir obras protegidas, no constituye comunicación pública en el sentido legal del término?», ... «¿Corresponde al autor o a la entidad de gestión de sus derechos que actúa en nombre suyo, acreditar cumplidamente, no que la entidad demandada disponga en las habitaciones y apartamentos de un aparato de televisión, sino que se valga de esos aparatos para emitir a través de ellos, a una pluralidad indeterminada de personas, obras protegidas?» y si «¿Produce indefensión la asunción de la presunción de que la tenencia de la televisión se traduce en emisión de obras protegidas?».”

[...]

“En cuanto a las otras cuestiones, las mismas se centran fundamentalmente en la valoración de la actividad desarrollada -y reconocida- por la empresa hotelera en la difusión de la imagen y el sonido a través de aparatos receptores de televisión instalados en cada una de sus habitaciones, entendiendo la recurrente que no estamos ante una actividad de radiodifusión en los términos de la Ley por tratarse de una difusión privada en el interior de habitaciones hoteleras. Argumenta la parte recurrente que la recepción de la señal televisiva se realiza íntegramente y sin proceder ni a su alteración ni a la supresión de espacios publicitarios; que la retransmisión es la «emisión simultánea por un organismo de radiodifusión de emisión de otro organismo de radiodifusión», siendo que la antena de televisión del hotel se limita a permitir la transmisión; que, las entidades de gestión tienen falta de legitimación activa para oponerse o someter a retribución la difusión a través de antena colectiva a las habitaciones de su hotel de la señal de televisión, «derecho que sólo correspondería a la Entidad de Radiodifusión»; que si la mera tenencia de un aparato de televisión en un hotel es condicionante del pago de derechos de autor, estaríamos ante el pago de una tasa o impuesto que se devengaría a favor del autor por el solo hecho de la tenencia, desvirtuando así la propia naturaleza jurídica del derecho patrimonial de autor; que, consecuentemente, la tenencia de aparatos de televisión en las habitaciones supondría una presunción iuris tantum de que a través de ellos se emiten obras protegidas, debiendo ser la empresa hotelera la que demostrase que no es así; y que, en definitiva, con ello se causa indefensión a la empresa hotelera, al convertirse en la práctica, más que en una presunción iuris tantum de que se emiten obras protegidas a través de los receptores de televisión, en una presunción iuris et de iure”.

[...]

“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 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. 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”.

COMENTARIO: Situaciones como las resueltas en este fallo han sido objeto de numerosos pronunciamientos, tanto en sede judicial (civil y/o penal) como administrativa. Así, lo primero que debe destacarse es que una habitación de hotel no es un “*ámbito doméstico*”, como se suele argumentar para ubicarse en uno de los límites al derecho exclusivo de comunicación pública previstos en muchas leyes nacionales, si se define a esa figura, como es reconocido por varias legislaciones, como el “*marco de las reuniones familiares, realizadas en la casa de habitación que sirve como sede natural del hogar*”. También la jurisprudencia se ha pronunciado en el mismo sentido, al sentenciarse, por ejemplo, que el ámbito doméstico “... se refiere a una reunión de personas que se frecuentan habitualmente, basándose para ello, en la etimología del término «doméstico» que alude a la casa ...”¹; que “... el conjunto de clientes del hotel, aunque cada uno de ellos ocupe a título privado una habitación individual, constituye un público a quien la dirección del establecimiento transmite los programas de televisión, en el ejercicio y por las necesidades de su comercio; y esta comunicación constituye una representación de obras televisivas ...”²; que “... el establecimiento de hotel constituye una unidad a la que accede el público en general, no pudiendo dividirse sus dependencias en públicas o privadas, pues todas se encuentran al servicio de los usuarios que acceden a ellas, con prescindencia de las formas en que se utilicen, atendido el fin específico que les es propio”³ o que “... la comunicación de las obras difundidas o televisadas en las habitaciones de un hotel debe apreciarse no desde el punto de vista de cada habitación individual ocupada de modo privado, sino desde el punto de vista del conjunto del Hotel”⁴. Así, aunque se considerara que la habitación de un hotel no es un lugar público, es un espacio destinado “al público”, de manera que lo que podría considerarse “privado” para el huésped, no lo es para el hotelero, quien es el obligado a obtener las autorizaciones que correspondan y abonar las remuneraciones respectivas, porque “... una cosa es la privacidad de los actos que pueda llevar a cabo el cliente del hotel en el seno de su habitación, que en ese instante constituye su morada ... y otra distinta la que debe predicarse del establecimiento al incorporar como elemento accesorio o complementario, pero integrante del conjunto de servicios que ofrece ...”⁵, de modo que “... el carácter privado de los dormitorios de un establecimiento hotelero 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 ...”⁶. Pero además, se requiere que esa comunicación en el “*ámbito doméstico*” (domicilio privado o círculo familiar, según la terminología adoptada por las diversas legislaciones nacionales), no tenga ningún fin lucrativo, directo o indirecto. Y también en ese sentido existen numerosas decisiones judiciales, en las cuales se ha dicho, por ejemplo, que “... es evidente que la ejecución de una obra artística dentro de una habitación de hotel u hospedaje no es pública o privada según la calificación que se haya hecho del lugar en cuanto tal, sino del sujeto que la lleve a cabo y del ánimo -lucrativo o de particular y privado esparcimiento- que la presida”⁷; que “el hotelero que propala música dentro del establecimiento lo realiza como un elemento comercial in-

1 Audiencia Provincial de Bilbao. Sentencia de la Sección 3ª (14-6-2001).

2 Casación francesa. Sentencia de la 1ª Cámara Civil (6-4-1994).

3 Corte Suprema de Justicia de Chile. Sentencia de la Sala 3ª (26-3-2007).

4 Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. Sentencia del 1-3-2004.

5 Audiencia Provincial de Asturias. Sentencia de la Sección 1ª (7-3-2001).

6 Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia de la Sala Tercera del 7-12-2006 (Asunto C-306/05).

7 Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-282/97 (5-6-1997).

herente a su negocio, con el ... objetivo de obtener ganancias o alguna otra ventaja derivada de su utilización, la que puede consistir, por ejemplo, en una mejor imagen del lugar o en hacerlo más atractivo para generar una nueva clientela”⁸ o que esa comunicación “... integra el conjunto de servicios ofrecidos a sus huéspedes por el establecimiento comercial hotelero”⁹, y se hace “... con el objeto de hacer que el lugar sea más agradable y en consecuencia captar clientela”¹⁰. Todo ello significa que las comodidades de que rodea el hotelero a sus habitaciones incide, sea en la categorización del hotel, en el precio de las habitaciones y/o en el incremento de clientes. La comunicación al público de obras sonoras o audiovisuales a través de la colocación de aparatos receptores en las habitaciones de los hoteles, puede realizarse bajo dos modalidades distintas. La primera, que es la más común, supone la recepción directa de la transmisión por medio de dichos equipos, sin que el establecimiento haya instalado una red interna de distribución por medio de conductores físicos, como el cable. Ese supuesto encuadra en el previsto en el inciso 3º del artículo 11 bis 1) del Convenio de Berna, por el cual “los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar: ... 3º la comunicación pública mediante altavoz o mediante cualquier otro instrumento análogo transmisor de signos, de sonidos o de imágenes de la obra radiodifundida”. El derecho en cuestión es explicado por la *Guía del Convenio de Berna* de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual de la manera siguiente: “... la tercera situación que se prevé en el párrafo 1) del artículo 11 bis es aquella en la que, una vez radiodifundida, la obra es objeto de comunicación pública mediante altavoz o instrumento análogo. En la vida moderna, este caso se da cada vez con más frecuencia: allí donde se reúne gente hay una tendencia creciente a amenizar el ambiente con música (cafés, restaurantes, salones de té, **hoteles**, grandes almacenes, vagones de ferrocarril, aviones, etc.), sin tener en cuenta el espacio cada vez mayor que ocupa la publicidad en los lugares públicos. Con ello se plantea la cuestión de si la autorización de radiodifundir una obra que se concede a la emisora comprende además cualquier utilización de la emisión, incluso su comunicación pública mediante altavoz ...” (hemos destacado)¹¹. Y es la propia *Guía* quien contesta: “La respuesta del Convenio es negativa al atribuir al autor, en este caso, un derecho exclusivo”¹². El segundo supuesto se plantea cuando el hotel instala una red interna de cable para retransmitir a las habitaciones las emisiones recibidas. En ese sentido, el Glosario de la OMPI sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos define a la reemisión como “la emisión simultánea de la radiodifusión de un programa recibido de otra fuente, o una nueva radiodifusión diferida de un programa anteriormente transmitido o recibido y grabado previamente”, aclarando que “la autorización para radiodifundir una obra no comprende necesariamente la reemisión de la obra”¹³. Cobra acá trascendencia el principio de la “independencia de los derechos”, por el cual cada modalidad de explotación es independiente de las demás y cada una de ellas está sometida al correspondiente derecho exclusivo. Tal es la razón por la cual el citado glosario precisa que la autorización para la radiodifusión de una obra no implica la de retransmitirla salvo, por supuesto, que se haya pactado expresamente otra cosa. Todo ello es concordante con lo previsto en los incisos 1º y 2º del artículo 11 bis 1) del Convenio de Berna, que reconoce como modalidades diferentes del derecho exclusivo del autor, por una parte, “la radiodifusión de sus obras o la comunicación pública de estas obras

8 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal (Argentina). Fallo Plenario (15-9-2005).

9 Superior Tribunal de Justicia de Brasil. Sentencia de la 3ª Cámara (22-10-1997).

10 Tribunal de Alzada del Estado de Minas Gerais (3-10-1995).

11 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): *Guía del Convenio de Berna* (autor principal: Claude Masouyé). Ginebra, 1978, p. 81.

12 Idem.

13 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): *Glosario de derecho de autor y derechos conexos* (autor principal: György Boytha), Ginebra, 1980. Voz 211, p. 215.

por cualquier medio que sirva para difundir sin hilo los signos, los sonidos o las imágenes” y, por la otra, “toda comunicación pública, por hilo o sin hilo, de la obra radiodifundida, cuando esta comunicación se haga por distinto organismo que el de origen”. La citada Guía del Convenio de Berna de la OMPI, al explicar el segundo inciso señala que “el texto del Convenio se refiere a las utilidades posteriores a la emisión primitiva: el autor tiene derecho a autorizar la comunicación pública de la emisión, tanto alámbrica (sistema de transmisión por cable) como inalámbrica, pero a condición de que esta comunicación emane de un organismo distinto del de origen”¹⁴. También las modernas legislaciones nacionales, al hacer una enumeración enunciativa de las modalidades de comunicación pública, separan las que conforman “la emisión de cualesquiera obras por radiodifusión o por cualquier medio que sirva para la difusión inalámbrica de signos, sonidos o imágenes” y “la transmisión de cualesquiera obras al público por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo”, de la que comprende “la retransmisión alámbrica o inalámbrica, por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida” o alguna otra fórmula equivalente. La expresión “por entidad emisora distinta de la de origen” u otra similar, quiere decir que el organismo de la emisión inicial de la obra puede retransmitirla, sea por ondas hertzianas o bien por medio de conductores físicos, con sus propios medios y con sus propias estaciones, es decir, por su misma emisora y no a través de terceros. Así las cosas, el hotel que retransmite a las habitaciones de los clientes una emisión de origen realiza una reemisión no autorizada, salvo que haya obtenido las autorizaciones respectivas y pagado las contraprestaciones correspondientes. © Ricardo Antequera Parilli, 2013.

TEXTO COMPLETO:

En la Villa de Madrid, a diecisiete de julio de dos mil siete. Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto por la mercantil IFA BEACH HOTEL, S.C., representada por la Procuradora de los Tribunales Da María del Coral Lorrio Alonso, contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 12 de abril de 1999 por la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección Segunda) en el rollo número 390/1998, dimanante del Juicio de Menor Cuantía número 213/1996 seguido en el Juzgado de Primera Instancia Número 10 de las Palmas de Gran Canaria. Es parte recurrida en el presente recurso la ENTIDAD DE GESTIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES, representada por la Procuradora de los Tribunales Da. Eva Guinea Ruenes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia Número 10 de los de Las Palmas de Gran Canaria conoció el Juicio de Menor Cuantía 213/1996 seguido a instancia de la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES contra IFA BEACH HOTEL, S.C. La demandante formuló demanda en fecha 20 de marzo de 1996, en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado que dicte sentencia “por medio de la cual acuerde: a) la inmediata suspensión de las actividades de retransmisión 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; c) declarar el derecho de la demandante a ser indemnizada por la demandada de acuerdo con las tarifas generales de la misma y conforme a su número de habitaciones y apartamentos ocupados durante el período durante el cual ha llevado a cabo la actividad ilícita en los términos que se determine en ejecución de sentencia; d) el pago de las costas del presente procedimiento; e) a estar y pasar por las anteriores declaraciones”.

¹⁴ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): Guía del Convenio de Berna. Ob. Cit. p. 79.

Admitida a trámite la demanda, en fecha 16 de julio

de 1996 la representación procesal de IFA BEACH HOTEL, S.C. contestó a la misma, suplicando al Juzgado, tras los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, que se dictase sentencia “desestimando la demanda, y absolviéndome de todas las pretensiones formuladas por el actor, previa condena en costas”.

Con fecha 8 de junio de 1998 el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice textualmente: “Que estimando la demanda interpuesta por ENTIDAD DE GESTION DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES, representada por el procurador Sr. De Armas Vernetta, contra IFA BEACH HOTEL S.C., representada por el procurador Sr. Valido Farray, debo condenar y condeno a la aludida demandada a que proceda a: 1.- La inmediata suspensión de las actividades de retransmisión de las obras y grabaciones audiovisuales contenidas en las emisiones de televisión de terceras entidades de radiodifusión. 2.- La expresa prohibición de reanudar tales actividades en tanto no sea expresamente autorizada al menos por la actora. 3.- Declarar el derecho de la actora, Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales, a ser indemnizada por la demandada, IFA Beach Hotel, de acuerdo con las tarifas generales de la misma y conforme a su número de habitaciones y apartamentos ocupados durante el período durante el cual ha llevado a cabo la actividad ilícita en los términos que se determinen en ejecución de sentencia. 4.- A estar y pasar por las anteriores declaraciones”.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de IFA BEACH HOTEL S.C., contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección Segunda), dictó sentencia en fecha 12 de abril de 1999 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

“FALLAMOS: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de IFA BEACH HOTEL, S.C., contra la sentencia de fecha ocho de junio de 1998, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 10 de esta Capital, la cual se confirma, con

imposición de las costas causadas en esta alzada a la parte apelante”.

TERCERO.- Por la representación procesal de IFA BEACH HOTEL, S.C., se presentó escrito de formalización del recurso de casación ante este Tribunal Supremo con apoyo procesal en un único motivo: “Al amparo del art. 1.692, núm. 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate”, entendiéndose como infringidas la Convención de 26-10-1961, ratificada por instrumento de 2-8-1991, BOE de 14-11-1991 sobre protección de los artistas, Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, art. 3.g), 12 y 13; el artículo 7 de la Ley 43/1994 de 30 de diciembre, de Incorporación al Derecho Español de la Directiva 92/100/CEE, del Consejo, de 27-9-1993 (sic), sobre Alquiler y Préstamo y otros derechos afines a los Derechos de Autor en el ámbito de la Propiedad Intelectual; el artículo 6 de la Ley 28/1995 de 11 de noviembre, de Incorporación al Derecho Español de la Directiva 93/83/CEE, del Consejo, de 27-9-1993, sobre Coordinación de determinadas disposiciones relativas a los Derechos de Autor en el ámbito de la Radiodifusión Vía Satélite y de la Distribución por Cable; el artículo 20.1 párrafo 1º y 20.2.f) de la Ley de Propiedad Intelectual de 1987; los artículos 125 y siguientes de la Ley de Propiedad Intelectual; el artículo 11, bis 1 del Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y artísticas revisado en París el 24 de julio de 1971 y ratificado por Instrumento de 2 de julio de 1973; y doctrina sentada en las Sentencias de la Audiencias Provinciales de Málaga de 31-03-1999, de Palma de Mallorca y de Oviedo.

CUARTO.- Por Auto de esta Sala de fecha de 9 de mayo de 2001 se admitió a trámite el recurso, y, evacuado el traslado conferido, por la representación procesal de la ENTIDAD DE GESTIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES, se presentó en fecha 16 de junio de 2001 escrito de impugnación del mismo.

QUINTO.- Mediante escrito de fecha 15 de septiembre de 2006, la representación procesal de la ENTIDAD DE GESTIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES solicitó la “suspensión del recurso de casación hasta la resolución de la cuestión prejudicial planteada por este Tribunal Supremo”, en referencia a la cuestión prejudicial planteada ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por la Sala Primera, en el recurso 2454/1999, mediante Auto de fecha 20 de julio de 2006.

SEXTO.- Mediante Diligencia de Ordenación de 22 de septiembre de 2006, se declaró la suspensión del recurso, la cual fue alzada una vez recaída Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y unido su testimonio al presente recurso el 26 de enero de 2007.

SÉPTIMO.- Por la Sala se acordó señalar para la votación y fallo del presente recurso el día 6 de julio del año en curso, en el 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 promovido por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES, la cual, sobre la base de que la demandada, IFA BEACH HOTEL, S.C., venía realizando actividades de comunicación pública de obras audiovisuales, al retransmitir por cable a las diferentes habitaciones y apartamentos del establecimiento hotelero explotado por la demandada señales de entidades de radiodifusión, así como de las obras y grabaciones audiovisuales contenidas en los correspondientes programas -todo ello sin autorización de la actora y sin haber abonado el preceptivo canon-, reclamaba la suspensión de dichas actividades de retransmisión, la expresa prohibición de reanudar tales actividades en tanto no fuese autorizado por la actora, y el pago de la indemnización por la realización de las mismas, en el modo en que

se determinase en ejecución de sentencia.

La parte demandada opuso, antes de entrar en la cuestión de fondo, la falta de competencia territorial; la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario; y la excepción de falta de litisconsorcio activo necesario; y, entrando en la cuestión de fondo, alegó que desconocía la existencia de la actora puesto que no se había puesto en contacto con la demandada con carácter previo a la demanda y que venía abonando los derechos correspondientes a la Sociedad General de Autores; que la acción de reclamación había prescrito por el transcurso de un año; y que la retransmisión de la obra de radiodifusión acontece en el seno del ámbito estrictamente doméstico, como son las habitaciones de los establecimientos turísticos de alojamiento.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó las tres excepciones procesales planteadas y, en relación con la prescripción alegada, declaró que no era aplicable el plazo de un año, al venir referido únicamente a la responsabilidad civil extracontractual. Entrando en el fondo, estimó la demanda al entender que “hay una pluralidad de personas (hospedados en el hotel) que sin previa distribución de ejemplares acceden a una comunicación sin conexión a una red de difusión. El problema es si el hotel constituye o no un ámbito doméstico. Quien provee entiende por ámbito doméstico el familiar o el grupal, si es pequeño el grupo, pero no el hotel de muchas habitaciones con lo que existe infracción”.

La Audiencia Provincial, desestimando asimismo la alegación relativa a la supuesta falta de coordinación entre las entidades de gestión por entender que la Ley protege diferentes clases de obras de creación que tienen titulares diferentes, y desestimando, asimismo, la prescripción alegada al entender que es de aplicación al caso el plazo previsto en el art. 125 de la Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987 y el del art. 135 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual de 12 de abril de 1996 que lo fija en cinco años, en cuanto al fondo del asunto, después de declarar que “los derechos de autor son independientes, compatibles

y acumulables con los otros derechos de propiedad intelectual (...) entre los que se encuentran los derechos de los productores de grabaciones audiovisuales”, confirmando la tesis de la primera instancia, establece que el art. 20.1 del TRLPI “no exige que exista un acceso efectivo a las obras audiovisuales emitidas por televisión, sino que una pluralidad de personas pueda tener acceso a la obra, en este caso que la demandada ponga a disposición de sus huéspedes un sistema mediante el cual éstos puedan acceder a las obras protegidas, con independencia de que lo hagan o no”, por lo cual, se desestimó la apelación.

SEGUNDO.- *El único motivo de casación fue interpuesto al amparo del ordinal 4º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de la Convención de 26-10-1961, ratificada por instrumento de 2-8-1991, BOE de 14-11-1991 sobre protección de los artistas, Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, art. 3.g), 12 y 13; el artículo 7 de la Ley 43/1994 de 30 de diciembre, de Incorporación al Derecho Español de la Directiva 92/100/CEE, del Consejo, de 27-9-1993 (sic), sobre Alquiler y Préstamo y otros derechos afines a los Derechos de Autor en el ámbito de la Propiedad Intelectual; el artículo 6 de la Ley 28/1995 de 11 de noviembre, de Incorporación al Derecho Español de la Directiva 93/83/CEE, del Consejo, de 27-9-1993, sobre Coordinación de determinadas disposiciones relativas a los Derechos de Autor en el ámbito de la Radiodifusión Vía Satélite y de la Distribución por Cable; el artículo 20.1 párrafo 1º y 20.2.f) de la Ley de Propiedad Intelectual de 1987; los artículos 125 y siguientes de la Ley de Propiedad Intelectual; el artículo 11, bis del Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y artísticas revisado en París el 24 de julio de 1971 y ratificado por Instrumento de 2 de julio de 1973 ; y doctrina sentada en las Sentencias de las Audiencias Provinciales de Málaga de 31-03-1999, de Palma de Mallorca y de Oviedo.*

En primer lugar, ha de ponerse de manifiesto que, como es sabido, no puede fundamentarse un recurso de casación en la infracción de la supuesta

doctrina jurisprudencial contenida en sentencias de Audiencias Provinciales -en el presente caso, con el añadido en contra de que únicamente se identifica una sentencia, quedando enunciadas de forma genérica las sentencias de las Audiencias de Palma de Mallorca y Oviedo-, puesto que el artículo 1.6 del Código Civil únicamente considera jurisprudencia como fuente complementaria del derecho la emanada, de forma reiterada, del Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la Ley, la Costumbre y los Principios Generales del Derecho. La Sentencia de esta Sala de 23 de diciembre de 1999 establece, recogiendo la doctrina al respecto, que, a los efectos de fundamentar el recurso de casación, “sólo se considera Jurisprudencia, en el sentido de complemento del ordenamiento jurídico que proclama el artículo 1.6 del Código Civil, la que emana del Tribunal Supremo y de la Sala correspondiente a la materia de que se trata: así, Sentencias de 14 de junio de 1991, 14 de junio de 1994, 15 de diciembre de 1998 y 14 de junio de 1999”, rechazándose, en todo caso, la cita de sentencias de Audiencias Provinciales, por no constituir jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1994 y de 9 de noviembre de 1998, entre otras).

Entrando ya en el fondo del motivo, si bien el recurrente formula un único enunciado casacional, de la lectura del mismo se colige la existencia de una multitud de denuncias:

1) Se alega la “falta de coordinación entre las entidades de gestión que es preocupante e inadecuada, puesto que crean en las empresas turísticas una inseguridad jurídica ante posibles reclamaciones en cascada de los diferentes gestores de derecho de propiedad intelectual”

2) “Prescribe la acción de reclamar por la Entidad de Gestión la Indemnización por el tiempo de actividad de difusión supuestamente ilícita por el transcurso de un año al encuadrarse en el ámbito de responsabilidad civil extracontractual (art. 1968.2 del Código Civil), limitando en todo caso la vigencia de la acción al último año anterior a la presentación de la demanda, al no constar reclamación extrajudicial

de la deuda”

3) *Aceptando por la recurrente que la demandante representa los intereses estatutariamente atribuidos en defensa de los derechos de propiedad intelectual de los productores audiovisuales, “se debe determinar si la actividad de la empresa hotelera constituye retransmisión propiamente dicha, si constituye comunicación pública, y especialmente configurar, a que entidad de radiodifusión, o entidad gestora de los derechos de propiedad intelectual, correspondería en caso de ilicitud de la actividad exigir su suspensión, y exigir el pago de las cantidades compensatorias por vía convencional o subsidiariamente por vía legal”. A cuyo planteamiento ha de unirse la pregunta que el propio recurrente formula bajo el epígrafe 4 de que “¿Por qué tendría que ser EGEDA, y no cualquiera otra entidad de radiodifusión, la que tendría que reclamar el ejercicio de las acciones correspondientes, en el hipotético caso de que la actividad de la empresa hotelera fuera ilícita?”.*

4) *Bajo el epígrafe 5 el recurrente formula la pregunta de “¿Por qué la mera tenencia de un aparato, a través del cual sea posible difundir obras protegidas, no constituye comunicación pública en el sentido legal del término?, que puede ser agrupada con las preguntas 6 y 7 que realiza, en las cuales cuestiona, respectivamente, si “¿Corresponde al autor o a la entidad de gestión de sus derechos que actúa en nombre suyo, acreditar cumplidamente, no que la entidad demandada disponga en las habitaciones y apartamentos de un aparato de televisión, sino que se valga de esos aparatos para emitir a través de ellos, a una pluralidad indeterminada de personas, obras protegidas? y si “¿Produce indefensión la asunción de la presunción de que la tenencia de la televisión se traduce en emisión de obras protegidas?”.*

TERCERO.- *En aras de una mayor claridad expositiva, y, teniendo en cuenta la diferente naturaleza de las cuestiones planteadas, se va a proceder a su estudio independiente, entendiéndose procedente el examen de las dos primeras cuestiones en el presente fundamento, y de las otras dos en el*

siguiente.

La alegación de la falta de coordinación entre los diferentes organismos gestores y la prescripción de la acción ya fue planteada por la parte recurrente tanto en la primera como en la segunda instancia. Si bien en el recurso no se menciona el precepto concreto que se considera infringido con una y otra denuncia, de la lectura de la sentencia impugnada se deduce que la Sala de Apelación aplicó correctamente la Ley al desestimar ambas pretensiones obstativas de la demandada y apelante, por lo que no puede acogerse el planteamiento de la ahora recurrente para estimar la casación.

En cuanto a la cuestión relativa a la falta de coordinación entre los organismos gestores de los derechos de propiedad intelectual, más que ante la denuncia de una pretendida infracción normativa, nos encontramos ante una crítica del recurrente al sistema legal vigente, que permite la diferenciación de las distintas prerrogativas que asisten a los titulares de derechos de propiedad intelectual -autores, intérpretes, artistas, ejecutantes y productores, entre otros-, distinción que conlleva necesariamente la independiente remuneración y reclamación de derechos, sin que sea necesaria la actuación conjunta de unos y otros. Así viene recogido en el artículo 3.3º de la Ley 22/1987 de 11 de noviembre de Propiedad Intelectual y mismo artículo del Texto Refundido de la misma, que establece que “los derechos de autor son independientes y compatibles con (...) Los otros derechos de propiedad intelectual reconocidos en el Libro II de la presente Ley”. Por tanto, más allá del reproche que el recurrente pretende hacer de la normativa relativa a la legitimación en la ostentación de derechos de propiedad intelectual, no podemos entender que se produzca una verdadera vulneración normativa, antes al contrario, lo que se materializa en la sentencia apelada es la aplicación de la ley, al reconocer a la EGEDA legitimación activa en la reclamación de los derechos de cuya gestión se encarga, con independencia de lo incómodo o gravoso que le resulte al demandado.

En cuanto a la prescripción de la acción de reclama-

ción entablada por EGEDA, el recurrente ya la alegó en la primera y segunda instancias, obteniendo la misma respuesta que, asimismo, debe ser acogida en la presente resolución, en cuanto, efectivamente, como ya se dijese en las precedentes resoluciones judiciales, no nos hallamos ante la reclamación de una indemnización derivada de responsabilidad civil extracontractual, sino ante una reclamación derivada de la Ley, a la cual, como norma especial que es, ha de estarse frente a los genéricos plazos de prescripción establecidos en los artículos 1961 a 1968 del Código Civil, siendo de aplicación al caso lo dispuesto en los arts. 125 LPI y 135 del TRLPI, donde se establecía que la acción para reclamar los daños y perjuicios derivados del uso ilícito de los derechos protegidos por la Ley prescribía a los cinco años desde que el legitimado pudo ejercitarla, por lo que no procede estimar la prescripción de la acción.

CUARTO.- *En cuanto a las otras cuestiones, las mismas se centran fundamentalmente en la valoración de la actividad desarrollada -y reconocida- por la empresa hotelera en la difusión de la imagen y el sonido a través de aparatos receptores de televisión instalados en cada una de sus habitaciones, entendiéndose la recurrente que no estamos ante una actividad de radiodifusión en los términos de la Ley por tratarse de una difusión privada en el interior de habitaciones hoteleras. Argumenta la parte recurrente que la recepción de la señal televisiva se realiza íntegramente y sin proceder ni a su alteración ni a la supresión de espacios publicitarios; que la retransmisión es la “emisión simultánea por un organismo de radiodifusión de emisión de otro organismo de radiodifusión”, siendo que la antena de televisión del hotel se limita a permitir la transmisión; que, las entidades de gestión tienen falta de legitimación activa para oponerse o someter a retribución la difusión a través de antena colectiva a las habitaciones de su hotel de la señal de televisión, “derecho que sólo correspondería a la Entidad de Radiodifusión”; que si la mera tenencia de un aparato de televisión en un hotel es condicionante del pago de derechos de autor, estaríamos ante el pago de una tasa o impuesto que se devengaría a favor*

del autor por el solo hecho de la tenencia, desvirtuando así la propia naturaleza jurídica del derecho patrimonial de autor; que, consecuentemente, la tenencia de aparatos de televisión en las habitaciones supondría una presunción iuris tantum de que a través de ellos se emiten obras protegidas, debiendo ser la empresa hotelera la que demostrase que no es así; y que, en definitiva, con ello se causa indefensión a la empresa hotelera, al convertirse en la práctica, más que en una presunción iuris tantum de que se emiten obras protegidas a través de los receptores de televisión, en una presunción iuris et de iure.

Los anteriores argumentos del recurrente vienen fundamentados en la desigual respuesta que se ha dado a supuestos de hecho parecidos al que nos ocupa, en los que las distintas Audiencias Provinciales han entendido, en unos casos, 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, como es el presente, 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. Dicha diferente concepción 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 mencionada sentencia de 10 de mayo de 2003 fuese de Pleno, con vocación de unificación, siendo que, por tanto, la postura de esta Sala fue desfavorable a entender que la meritada difusión a través de receptores de televisión, no daba lugar a indemnización alguna a los titulares de derechos de propiedad intelectual por entenderse que dicha difusión se realizaba en el ámbito estrictamente privado.

No obstante, a consecuencia de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Tercera) de 7 de diciembre de 2006, asunto prejudicial C-306/05 planteado por la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el rollo de apelación 297/2004, ha habido un giro jurisprudencial de esta Sala que se ha visto materializado en la Sentencia de Pleno de 16 de abril de 2007 (Recurso 2454/1999), estableciéndose el criterio contrario al adoptado por la anterior sentencia de pleno. En la cuestión prejudicial C-306/05 se planteó la siguiente cuestión: «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 referida Sentencia de esta Sala de 16 de abril de 2007 se ha pronunciado al respecto de unificación de la doctrina jurisprudencial teniendo en cuenta la respuesta dada por el TJCE y que debe ser reiterada en el presente supuesto, dada su similitud, procediendo aquí la remisión al tenor literal de la misma, que a continuación se reproduce:

«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 (sic) 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 propie-

dad 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 finés.

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 recibir 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».

Finalmente, en relación con la apuntada falta de legitimación activa de la actora para reclamar los derechos objeto de litigio, al entender la recurrente que los mismos corresponden a la “Entidad de Radiodifusión”, la misma Sentencia resuelve la cuestión en el sentido de entender que «la entidad actora -EGEDA- acreditó la autorización administrativa como Entidad de gestión (Ordenes Ministeriales de 29 de octubre de 1990, 28 de agosto de 1992, 20 de diciembre de 1993 y 6 de marzo de 1995) y aportó copia de los Estatutos de los que resulta su legitimación propia para actuar respecto de aquellos derechos cuya gestión “in genere” constituye el objeto de su actividad, lo que es suficiente “a prima facie”, sin necesidad de acreditar las autorizaciones individuales de los titulares de los derechos de explotación, según viene entendiendo la doctrina jurisprudencial de esta Sala (SS., entre otras, 29 octubre 1999 y -dos sentencias-, 18 octubre 2001, 24 septiembre y 15 octubre 2002, 31 enero y 10 marzo 2003, 24 noviembre y 12 diciembre 2006)», en concordancia con lo establecido en el art. 135 de la Ley de 22/1987, de 11 de noviembre que establecía que “las Entidades de gestión una vez autorizadas estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios Estatutos, para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerles valer en toda clase de procedimientos administrativos o judiciales”.

Por todo lo cual, el motivo debe ser desestimado.

QUINTO.- *La desestimación del presente recurso no puede llevar consigo la automática aplicación*

del artículo 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con la consiguiente imposición del pago de costas causadas en el mismo a la recurrente.

Procede tener en cuenta que el recurso se resuelve en virtud de cambio jurisprudencial determinado por planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, determinante de la sentencia de Pleno de esta Sala de 16 de abril de 2007. En la fecha de la contestación a la demanda prevalecía distinta interpretación jurisprudencial, como ya se ha dicho, lo que implicaba razonabilidad en la oposición a la demanda interpuesta. Por todo ello, no procede hacer expresa imposición del pago de costas causadas en este recurso, con devolución del depósito constituido.

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

FALLAMOS

Que debemos acordar lo siguiente:

1º No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil IFA BEACH HOTEL, S.C. frente a la sentencia dictada por Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección Segunda), de fecha 12 de abril de 1999.

2º No se hace expresa imposición del pago de costas causadas en este recurso con devolución del depósito constituido.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Jesús Corbal Fernández. Vicente Luis Montés Penadés. Clemente Auger Liñán. Rubricado.

PUBLICACIÓN.- *Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SRD Clemente Auger Li-*

ñán, 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.