

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## Medidas cautelares. Suspensión de publicación

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** España

**ORGANISMO:** Audiencia Provincial de Madrid, Sección 12ª

**FECHA:** 31-3-2004

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto del fallo en Documentos TLCs. Archivo histórico documental sobre Derecho de las Tecnologías de la Información y Comunicación, por <http://documentostics.com>

**OTROS DATOS:** Recurso de Apelación No. 451/2003.

### SUMARIO:

*“El actor de este proceso interpuso demanda en la que indicaba que el demandado en el libro por él publicado, denominado «Incertidumbres», se atribuía la autoría exclusiva de diversas obras creadas en el estudio Díaz y Quero Asociados, no reconociendo la coautoría del actor, el cual durante diez años ha compartido con el demandado dicho estudio”.*

*“... la propia Ley prevé la posibilidad de restringir el derecho de difusión de obras de propiedad intelectual si con tal difusión se puede vulnerar el derecho de propiedad intelectual, y así frente a la suspensión de la publicación de la obra, que caso de desestimarse la demanda podrá ser promulgada, siendo indemnizados los perjuicios que ello irrogase mediante la correspondiente compensación económica, frente a ello, se decía, el que en el mundo especializado al que va dirigido la publicación, pero en el que desenvuelve su actividad tanto el actor como el demandado, se tuviese al demandado por único autor de lo que resultaría ser obra de ambas partes, supondría un perjuicio de difícil reparación mediante la correspondiente indemnización, ni tampoco mediante la publicación que en su demanda insta, ya que con ello no se llegaría restaurar plenamente el derecho a ser tenido en la consideración pública como coautor y que asistiría al actor de prosperar su demanda, de tal manera que desde tal punto de vista la adopción de las medidas presentes está, a juicio de la Sala, plenamente justificado”.*

### TEXTO COMPLETO:

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Seguido el juicio por sus trámites legales ante el Jdo. Primera Instancia N. 13 de Madrid, por el mismo se dictó auto con fecha 10 de marzo de 2003, cuya parte dispositiva dice: Que estimando como estimo las medidas cautelares solicitadas mediante otrosi digo en el escrito de demanda formulada

por la procuradora Dña. Lucila Torres Rius, en representación de D. Juan Luis, contra D. Luis, representado por el procurador D. Juan Jose Gomez Velasco, debo de acordar y acuerdo:

- 1.- La intervención y depósito de los ingresos obtenidos por la actividad ilícita consistente en la venta del libro «Incertidumbres».
- 2.- La suspensión de la actividad de reproducción, distribución y comunicación pública del libro «Incertidumbres»
- 3.- El secuestro de ejemplares producidos, esto es, de los ejemplares del libro que se encuentren en las librerías en el territorio español para lo que será necesario requerir al demandado para que proporcione al juzgado la información detallada de los establecimientos en los que se vende el libro, así como poner a disposición del juzgado los ejemplares que se encuentren en su poder.
- 4.- previa constitución de fianza por el actor en la cantidad de 3000 euros, y prestada la caución procedase a dar cumplimiento a lo acordado.
- 5.- y con expresa condena en costas a la demandada.

**TERCERO:** Notificada dicha resolución a las partes, por D. Luis se interpuso recurso de apelación, alegando cuanto estimó pertinente, que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado del mismo a la parte contraria que se opuso. Remitidos los autos originales del juicio a este Tribunal, se señaló para llevar a efecto la deliberación, votación y fallo del mismo el pasado día veinticuatro de marzo de dos mil cuatro, en que ha tenido lugar lo acordado.

**CUARTO:** En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Fernando Herrero de Egaña y Octavio de Toledo.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** El actor de este proceso interpuso demanda en la que indicaba que el demandado en el libro por él publicado, denominado «Incertidumbres», se atribuía la autoría exclusiva de diversas obras creadas en el estudio Díaz y Quero Asociados, no reconociendo la coautoría del actor, el cual

durante diez años ha compartido con el demandado dicho estudio.

El demandado se opuso alegando básicamente y entre otras cuestiones, que la medida cautelar instada atentaba contra el artículo 20 de la CE ( RCL 1978, 2836) y que la medida era desproporcionada ya que si bien el daño que el actor alegaba padecer a través de la difusión de la obra era un daño susceptible de ser reparado en sentencia, la suspensión de la publicación de la obra suponía por ello un daño desproporcionado.

El auto que se recurre estimó la pretensión del actor.

**SEGUNDO:** Alega el recurrente que tal y como ya expuso en su recurso de reposición contra la providencia que citaba a las partes a la comparecencia del artículo 734 LECiv/000 ( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , las medidas interesadas atentaban contra el artículo 20 de la CE ( RCL 1978, 2836) y que por ello sólo ante perjuicios irreparables se podían adoptar. Tal alegación debe ser desestimada ya que el artículo 20.4 de la CE indica que «Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las Leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia», de tal manera que el derecho a la libertad de expresión podrá ser limitado si a través de su ejercicio se vulneran o se prevea racionalmente que pueden vulnerar otros derechos, como sería en el caso de autos el derecho a la propiedad intelectual del actor, lo cual puede determinar la prohibición de la publicación y difusión de la obra, tal y como prevé el artículo 727.9 de la LECiv 2000, siendo así que expresamente tal Ley se remite a la eventual infracción de normas sobre propiedad intelectual como causa determinante para decretar el depósito temporal de la obra, posibilidad, por otro lado, igualmente recogida en el artículo 138 y 139 de la Ley de Propiedad Intelectual ( RCL 1996, 1382) , de tal manera que la propia Ley prevé la posibilidad de restringir el derecho de difusión de obras de propiedad intelectual si con tal difusión se puede vulnerar el derecho de propiedad

intelectual, y así frente a la suspensión de la publicación de la obra, que caso de desestimarse la demanda podrá ser promulgada, siendo indemnizados los perjuicios que ello irrogase mediante la correspondiente compensación económica, frente a ello, se decía, el que en el mundo especializado al que va dirigido la publicación, pero en el que desenvuelve su actividad tanto el actor como el demandado, se tuviese al demandado por único autor de lo que resultaría ser obra de ambas partes, supondría un perjuicio de difícil reparación mediante la correspondiente indemnización, ni tampoco mediante la publicación que en su demanda insta, ya que con ello no se llegaría restaurar plenamente el derecho a ser tenido en la consideración pública como coautor y que asistiría al actor de prosperar su demanda, de tal manera que desde tal punto de vista la adopción de las medidas presentes está, a juicio de la Sala, plenamente justificado.

**TERCERO:** Alega el recurrente que el actor ha pretendido ejercer censura previa de su obra alegando que desconocía su contenido, lo cual es contrario al artículo 20 de la CE ( RCL 1978, 2836) , ante lo que cabe señalar que no existe censura previa de la definida en el artículo 20 de la CE cuando un particular pretende hacer valer su eventual derecho de Propiedad Intelectual ya que como indica la STC de 25-10-1999 ( RTC 1999, 189) «por censura previa debe tenerse cualquier medida limitativa de la elaboración o difusión de una obra del espíritu que consista en el sometimiento a un previo examen por un poder público del contenido de la misma cuya finalidad sea la de enjuiciar la obra en cuestión con arreglo a unos valores abstractos y restrictivos de la libertad, de manera tal que se otorgue el placet a la publicación de la obra que se acomode a ellos a juicio del censor y se le niegue en caso contrario», y resulta evidente que el actor no es poder público.

**CUARTO:** Alega el recurrente que la obra de actor y demandado es separable pese a que el actor indique en su demanda que pese a ser distinguibles en su autoría son inseparables en su explotación, pero, indica el recurrente, sí son separables, lo cual motiva la aplicación del artículo 7.3 de la LPI ( RCL 1996, 1382) . cabe

señalar que, a los efectos de esta resolución no consta debidamente probado que la autoría sea escindible, ya que se limita a indicar que efectivamente lo son, reconociendo que así lo indica el profesor Fernando, pero sin indicar en qué forma tal opinión es errónea, o por que motivo debe entenderse que lo realizado conjuntamente puede ser separado, ni en que forma ha sido escindida tal autoría en la obra enjuiciada, de tal manera que nada acredita, a los solos efectos de esta resolución, que la obra sea susceptible de ser separada, es más en el acto de la comparecencia de las medidas cautelares indicó que tal hecho lo probaría en fase probatoria del proceso principal, incluso mediante prueba pericial (26,40" aproximadamente), de tal manera que ello implica reconocer que el carácter separable de la obra no quedaba acreditado al sustanciarse estas medidas cautelares.

**QUINTO:** Alega el recurrente que al indicar el auto que el hecho de que no se tomen en consideración publicaciones pasadas ya que el objeto de las medidas es el libro incertidumbres que, pese a ser obra de colaboración ha sido publicado sin el consentimiento del actor, es una decisión que es contraria al artículo 734.2 de la LECiv/2000 ( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) que permite a las partes alegar cuanto a su derecho convenga y servirse de las pruebas oportunas, y si el juzgador admitió las pruebas propuestas era su obligación valorar tales pruebas en vez de rechazar su examen, lo cual, indica, le ocasiona indefensión, sin embargo el argumento debe ser rechazado ya que la indefensión vendría provocada en su caso por la inadmisión de la prueba ya que como ha indicado la STC de 29 enero 2001 ( RTC 2001, 19) , «hemos de hacer hincapié en el hecho de que para que la cuestión adquiriera relevancia constitucional es preciso que la denegación o ausencia de práctica de la prueba se haya traducido en una efectiva indefensión material para el recurrente. Dicho de otro modo, que la prueba resulte decisiva en términos de defensa porque, de haberse practicado la prueba omitida o si se hubiese practicado correctamente la admitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta (entre las más recientes, SSTC 26/2000, de 31 de enero [ RTC 2000, 26] , F. 2; 37/2000, de 14 de

febrero [ RTC 2000, 37] , F. 3; 96/2000, de 10 de abril [ RTC 2000, 96] , F. 2, y 173/2000, de 26 de junio [ RTC 2000, 173] , F. 3), en el sentido de ser favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental». Y es que una cuestión es que la prueba no se admita, que es lo que podría ocasionar indefensión, y otra que la valoración que se haga de la prueba no favorezca a la parte ya que «la decisión sobre la existencia, la pertinencia y la valoración de las pruebas es una cuestión de legalidad ordinaria, por lo que nada debe decir este Tribunal acerca de la conclusión alcanzada por los Tribunales en el ejercicio de sus funciones, siempre que esté razonada dicha conclusión y se trate de resoluciones fundadas en Derecho y no arbitrarias ( SSTC 153/1997, de 29 de septiembre [ RTC 1997, 153] ; 49/1988, de 22 de marzo [ RTC 1988, 49] , F. 2; 115/1998, de 10 de junio [ RTC 1998, 115] , F. 2, por todas)», por tanto, si una vez admitida la prueba el juzgador entiende que los hechos que incorporan las pruebas practicadas no son relevantes de cara a resolver lo que es objeto del proceso, tal decisión, si acaso se podrá objetar en el sentido de que pudo motivar la inadmisión de la prueba como impertinente, pero no que ocasione indefensión cuando se admite y practica una prueba que a la postre se considera que no aporta argumentos para obstar a la pretensión del actor, ya que con ello, al contrario, se apura el derecho de defensa admitiendo la prueba por él propuesta, por ello no cabe considerar que exista indefensión.

Aparte de lo indicado manifiesta el recurrente que la publicación de los artículos que como documentos 15 a 17 aportó en el acto de la vista, es decir, los que se ha aludido en el anterior párrafo de este razonamiento, implican la realización por el actor de actos propios que desvirtúan su acción presente toda vez que el actor, indica, publicó sin consentimiento del hoy demandado, artículos utilizando para ello materiales correspondientes a ambas partes del proceso.

Los actos propios son definidos «como expresión del consentimiento han de realizarse con el fin de crear, modificar, obrar o extinguir algún derecho, causando estado y definiendo unilateralmente la situación jurídica del mismo

y para que tengan naturaleza de sujeción han de ser concluyentes y definitivos ( SSTS 16 de febrero de 1988 [ RJ 1988, 1994] , 25 de enero de 1989 [ RJ 1989, 123] , 6 de noviembre de 1990 [ RJ 1990, 8524] , 14 de mayo de 1991 y 27 de junio de 1991, con lo que viene a ser del todo necesario que el acto se presente como solemne, preciso, claro, determinante y perfectamente delimitado, no ambiguo ni inconcreto (SSTS de 22 de septiembre y 10 de octubre de 1988 y 4 de junio de 1992)» (transcrito de la STS de 21-05-2001 [ RJ 2001, 3870] , y en igual sentido STS 12-07-1997 [ RJ 1997, 6015] , 24-05-2001 [ RJ 2001, 3379] y 24-04-2001 [ RJ 2001, 2397] , entre otras) y así, y dicho sea a efecto de esta resolución exclusivamente, lo que el actor imputa al demandado no es el publicar la obra sin su autorización, si no más en concreto, el hacerlo atribuyéndose en exclusiva la autoría de las obras confeccionadas en el estudio formado por ambas partes de este proceso, así lo indica claramente en la página 20 de la demanda (f.26) al transcribir, como reveladora de lo que estima el actor la más grave transgresión de sus derechos, la frase que indica en la introducción «los trabajos que se publican en este libro los he realizado para el estudio «Díaz y Quero asociados», es decir, asignándose, indica el actor, la exclusiva autoría de lo efectuado para el referido estudio, de tal manera que para aplicar la referida doctrina de los actos propios sería preciso que el actor hubiera realizado exactamente la conducta que imputa al demandado - abstracción hecha de que efectivamente lo haya realizado-, pero para que la conducta del recurrido fuese constitutiva de acto propio debía ser igual a la que imputa al demandado, sólo así cabría considerar que el actor ha actuado en forma tal que permita considerar que el tratar de impedir la conducta que imputa al demandado sea contradictoria con su actuación anterior, incidiendo con ello en la doctrina de los actos propios.

Sin embargo del análisis de tales documentos no se desprende que el actor se haya arrogado la autoría exclusiva de las obras, y eso es lo que imputa al demandado en autos, ya que en el documento núm. 15 se alude a Gabino como coautor de diversas obras o en todo caso se alude al proyecto como perteneciente al estudio. Por su parte en



el documento núm. 16 (f.49) se indica «estudio Díaz y Quero: Toni Díaz y Damián Quero» y el doc. núm. 17 indica que el texto con sus ilustraciones son una síntesis de la conferencia pronunciada por el actor «conjuntamente con el arquitecto Gabino» (f.56), por lo que difícilmente se puede de ello inferir que se haya atribuido en presencia del demandado la autoría exclusiva de la obra, es más en los textos de las diapositivas se alude al proyecto perteneciente al estudio (f.57 a 60). Por todo lo indicado, de tales documentos no se puede inferir que el actor haya incidido en la conducta que asigna al recurrente en su demanda, menos aun en términos tales como para entender que a través ello admitía la atribución de la autoría individual o indistinta de la obra, al contrario, se desprende una reiterada referencia a la autoría conjunta de la obra que impide considerarlo como acto propio del actor en el sentido esgrimido por el apelante.

**SEXO:** Indica el recurrente que del examen del documento núm. 14 por él aportado se desprende que se pactó por las partes la disposición libre del material de trabajo, lo cual permitió al actor el publicar sus trabajos como de su exclusiva propiedad y al demandado hacer lo propio con los mismos. Nos hallamos ante una cuestión no planteada en la instancia y cuya introducción en esta alzada pugna con el artículo 24 de la CE ( RCL 1978, 2836) , ya que en modo alguno hizo alusión el demandado en el acto de juicio a tal cláusula del pacto y ni siquiera cuando es interrogado el actor se le cuestiona sobre tal concreto pacto, ni de otra manera se indica por el hoy recurrente que tal cláusula suponga permiso para publicar las obras del estudio como particulares de cualquiera de las partes des este proceso, y sin que de la simple aportación de un documento en uno de cuyos párrafos se alude a lo que el recurrente entiende es un pacto de distribución o de visión de la obra conjunta, se pueda tener por alegado lo ahora indicado y ello no solo por que el juzgador no pueda tener noticia de aquello que no se le alega, si no y fundamentalmente por que no se puede obligar al contrario, en un acto como el de la comparecencia del artículo 734 de al LECiv/2000 ( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , a examinar toda la documentación

aportada de contrario, y rebatir todos los hechos que de ella deriven y además la interpretación que el contrario dé de determinadas frases o expresiones en dichos documentos contenidos y que no han sido oportunamente alegados, ya que ello supondría someter al contrario, no sólo al análisis exhaustivo de una documentación que se le exhibe en ese momento, sino a inferir o suponer la interpretación que de tales documentos hace el contrario, lo cual sería, como se indicaba, contrario al artículo 24 de la CE. Pero en todo caso, y aparte de lo indicado que ya sería causa para desestimar el motivo de apelación presente, del análisis de tal documento, no se desprende, dicho sea los solos efectos de esta resolución, lo que el recurrente indica, al menos no con la claridad que se precisaría para entender que con ello se ha recabado por parte del demandado el consentimiento del artículo 7.2 de la LPI ( RCL 1996, 1382) , ya que tal pacto parece limitarse a permitir el acceso de las partes a la materialidad de los dibujos, proyectos y trabajos realizados (f.38), pero no el que con ello se permita la publicación de los trabajos conjuntos como obras de autoría singular, dicho sea a los solos efectos de esta resolución.

**SÉPTIMO:** Para concluir, indica el recurso que en la obra objeto de autos existen referencias constantes al actor y al estudio Díaz y Quero, en concreto 6 citas del actor, 7 de ambas partes y 4 del estudio, sin embargo, no por ello se desvirtúan las acertadas consideraciones del auto recurrido en torno a la apariencia de buen derecho, en concreto lo indicado en el párrafo 4º del razonamiento tercero (f.75), y así del conjunto de documentos aportados con la demanda, y especialmente el propio libro en el que el demandado se asigna la autoría exclusiva de las obras realizadas para el estudio (pag. 10 del libro) al indicar que los trabajos que se publican «los he realizado para el estudio «Díaz y Quero Asociados» y en la página 270, al aludir a las colaboraciones, indica que los proyectos realizados en España fueron hechos para el mencionado estudio con la colaboración de «Camino Alonso y Guillermo Caucino», y así no constando en estas medidas, como fue dicho, que exista la posibilidad de disociar la obra, y constando

como documentos 7 a 34 las obras conjuntas, y el documento núm. 36 que recoge un cuadro comparativo de las obras conjuntas y la cita en el libro, documentos, los indicados, no impugnados, y sobre todo no contradicho lo razonado por el juzgador de instancia a través de la alegación ahora analizada, ya que el hecho de que exista alguna cita puntual al actor no desvirtúa la apariencia de buen derecho a efecto de estas mediadas ya que, aparte de que las referencias al estudio que se hacen en el libro son, sobre la base de lo indicado, en realidad referencias al demandado como único autor, y si acaso auxiliado por las personas referidas, y que pese a las indicaciones al actor así delimitadas, persisten las restantes obras conjuntas cuya autoría exclusiva se arroga el actor, y así el conjunto de los documentos indicados lleva a considerar, en principio, que existe un principio de prueba de que se trata de obras de autoría conjunta, dicho sea a los solos efectos de estas medidas y sin perjuicio del resultado de la prueba a practicar en el proceso principal, lo cual determina la existencia de un indicio favorable al fundamento de la pretensión del actor y con ello la existencia de

apariencia de buen derecho con arreglo al artículo 728.2 LECiv/2000 ( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , de tal manera que no procede si no confirmar el auto recurrido.

**OCTAVO:** Con arreglo al artículo 398 y 394 de la LECiv/2000 ( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , procede imponer al recurrente el pago de las costas de esta alzada.

Vistos los artículos legales y de general aplicación,

**LA SALA DISPONE:**

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por D. Luis contra el auto de fecha diez de marzo de dos mil tres dictada en autos núm. 203/03 del Juzgado de Primera Instancia núm. 13 de Madrid en los que fue actor D. Juan Luis, **DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** el referido auto, imponiendo al recurrente el pago de las costas de esta alzada.