

## *IX) Propiedad Intelectual e Industrial*

### COMENTARIOS

#### Difusión de obras musicales, bares y entidades de gestión de los derechos de autor: un giro judicial

A propósito de la novedosa SAP de Sevilla, Sección 6ª, de 30 de noviembre de 2004 (AC 2004, 1978)

INMACULADA VIVAS TESÓN  
*Profesora Titular de Derecho Civil.*  
*Universidad de Sevilla*

---

#### *Civil*

*Ponente: Excm. Sra. Dª Carmen Abolafia de LLanos*

*PROPIEDAD INTELECTUAL: SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES DE ESPAÑA: reclamación de cantidad: derechos de autor: desestimación: no acreditación de que se difundieran obras musicales en el local de la demandada: alegación de que se trata de creaciones del representante legal de la empresa que es músico.*

*Disposiciones estudiadas: LECiv/2000, art. 217.*

#### ANTECEDENTES DE HECHO

Un bar de copas de Sevilla (Aviador) difundía en su establecimiento obras musicales que, según la actora, la Sociedad General de Autores (SGAE), correspondía a autores cuyos derechos de propiedad intelectual eran gestionados por ella, que no había autorizado dicha reproducción musical.

Al constituir dicho hecho una infracción de los derechos de propiedad intelectual, la entidad gestora de los derechos de autor interpuso demanda contra el citado bar reclamando que éste se abstuviera de reproducir los temas musicales representados por la actora, así como el pago de las correspondientes cuotas impagadas por los derechos de autor generados, con carácter retroactivo, desde enero de 2001 y las futuras a generar hasta que el cese definitivo de la reproducción de composiciones musicales en el local.

El JPI núm. 21 de Sevilla (autos de juicio ordinario nº 1693/03) estimó parcialmente la demanda en su Sentencia de 10 de mayo de 2004 al considerar probado que en el bar se reproducía música; sin embargo, entiende que la entidad actora no ha probado que le correspondiera su representación o gestión del cobro de derechos de autor, por lo que desestima la pretensión económica de la demandante en cuanto al pago de la suma reclamada.

Contra dicha resolución, la entidad actora interpone recurso de apelación que la AP de Sevilla declara

no haber lugar por no considerar probado por parte de la entidad actora-apelante que la música que el establecimiento reproducía fuese de los autores a quienes representaba, confirmando, de este modo, la sentencia de instancia recurrida e imponiendo a la entidad actora las costas de la segunda instancia.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

La sentencia de instancia estima parcialmente la demanda planteada por la Sociedad General de Autores, alzándose, la actora, contra la misma al no acoger, el Juzgador de instancia, su petición indemnizatoria.

La cuestión debatida en el presente recurso se centra en resolver si la entidad demandada debe abonar a la sociedad General de Autores la suma que reclama por los derechos de autor generados desde enero de 2001 a octubre de 2002, y los derechos de autor que se generen desde noviembre de 2003 hasta que cese la actividad musical.

El artículo 217 de la LECiv (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) nos dice «Corresponde al actor y al demandado-reconviniendo la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvencción». Pues bien, en el caso que nos ocupa y pese a que la Sociedad General de Autores está legitimada para ejercer los derechos confiados a su gestión, no es menos cierto que ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; y de la prueba practicada en autos no se deduce de forma concluyente que desde el año 2001 se difundieran obras musicales en el local de la demandada, los documentos aportados con la demanda son comunicaciones, a la demandada, del año 2003, de contenido muy genérico, y solamente hacen referencia a que en el establecimiento hay música ambiental. La demandada no niega que exista música ambiental pero aduce que son obras creadas por el propio representante legal de la empresa que es músico, y que grava (*rectius*, graba) sus composiciones en compact disc, y luego los reproduce en el local.

En el informe de DOMCA-Investigadores se hace constar que los días 9 y 14 de febrero de 2004, el Sr... se personó en el establecimiento aseverando que se oía música a través de las rejillas del techo, sin que pudiese determinar que tipo de música. El testigo Sr. Albero, en su informe obrante a los folios 192 y 193, también afirma que el día 5 de marzo 2004, en el local había música ambiental que era manipulada por el dependiente a través de un mando a distancia. Asimismo declara, en el acto del juicio, que la música que se escuchaba era del Grupo Chambao, pero ese extremo no ha quedado cumplidamente acreditado, se aporta a los autos unas copias de fax, no identificadas, que por sí solas no constituyen prueba válida, si a ello unimos que el Sr... es un testigo que trabaja para la SGAE, no podemos tener en cuenta sus manifestaciones.

Por todo lo cual procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia impugnada.

### COMENTARIO

El comentario a esta resolución judicial se justifica en el enorme interés jurídico que despierta su carácter novedoso y rompedor de la línea jurisprudencial sistemáticamente seguida hasta el momento en materia de explotación económica de los derechos de propiedad intelectual.

En particular, la cuestión litigiosa gira en torno a si el demandado, en su condición de titular de un bar de copas, ha llevado a cabo o no una comunicación pública de obras musicales en su establecimiento, sin contar para ello con la previa y preceptiva licencia de la actora, entidad gestora de los derechos de autor, y, por tanto, sin abonar los correspondientes derechos patrimoniales.

La Sociedad General de Autores y Editores de España (en adelante, SGAE) fue creada como un monopolio público sobre los derechos de autor por la Ley de 24 de junio de 1941 bajo el nombre de Sociedad General de Autores Españoles, situación de monopolio o exclusividad legal a la que puso fin la, hoy día derogada, Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, a partir de la cual dicha entidad no podía ya erigirse en gestora de todos los autores en general, lo que hacía preciso aportar los contratos de gestión con los autores titulares correspondientes.

Conforme a lo dispuesto por sus estatutos, se trata de una asociación sin ánimo de lucro, que tiene por objeto la gestión y protección de los derechos de propiedad intelectual de los autores y editores

literarios, dramáticos y musicales (obras dramáticas y coreográficas, composiciones musicales de todo género –sinfónicas, jazz, pop, rock, flamenco, etc.– y audiovisuales como largometrajes, cortos, documentales, series de televisión, etc.) por cuenta de sus legítimos titulares, para lo que fue autorizada por Orden del Ministerio de Cultura de 1 de junio de 1988 (BOE de 4 de junio de 1988).

Así las cosas, en la actualidad, la SGAE no es la única entidad de gestión de los derechos de propiedad intelectual de carácter patrimonial (si bien, lo de «General» podría inducir a pensar justamente lo contrario), pues existen otras entidades gestoras autorizadas asimismo por el Ministerio de Cultura, como el Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO), la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI), Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE), Visual, Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP), la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), Artistas Intérpretes, Sociedad de Gestión (AISGE) o la Asociación de Derechos de Autor de Medios Audiovisuales (DAMA).

Entre las funciones de estas asociaciones se encuentran la de administrar los derechos de propiedad intelectual y perseguir, por vía judicial, las infracciones de la LPI, si bien, su tarea más conocida es, sin lugar a dudas, la de cobrar un canon por el uso de obras musicales y audiovisuales a establecimientos públicos en los que se desarrolla una actividad lucrativa y en los que, mediante receptores de televisión o equipos de música, se favorece la captación o permanencia de clientes en los mismos (bares, restaurantes, discotecas, hoteles, etc.) y a emisoras de radio y televisión por utilizar música en sus emisiones, páginas webs, además de a los consumidores por la compra de soporte o máquina copiadora de obras literarias, de audio o de vídeo (no, por ahora, los programas de ordenador), debiendo repartir, posteriormente, las cantidades recaudadas entre sus asociados.

En realidad, un autor no tiene la obligación de pertenecer a una concreta entidad de gestión, pero, en la práctica, se puede afirmar, sin temor alguno a equivocarnos, que es la SGAE la asociación gestora que viene disfrutando, *de facto*, de una situación monopolística o, si se prefiere, de una posición preeminente sobre las demás entidades de gestión colectiva, sin olvidarse que, en la actualidad, es la única autorizada por la Administración para la gestión de derechos de autor de obras musicales. Basta, para comprobarlo, con hacer un breve recorrido por los pronunciamientos judiciales de los últimos años vertidos sobre la materia de administración y protección de los derechos patrimoniales de propiedad intelectual.

A tan beneficiosa situación han contribuido sobremanera, en nuestra opinión, los propios órganos judiciales pues, hasta hace poco tiempo, las sentencias han sido especial y reiteradamente favorables a las entidades gestoras en cuestión, en particular, en torno al *onus probandi* en el proceso: de un lado, en cuanto al reconocimiento de su legitimación activa para hacer cesar una comunicación pública no autorizada del repertorio por ellas gestionado mediante emisiones televisivas y audiciones musicales, admitiendo, como regla general, su legitimación *ad causam* para defender los derechos a que se extiende su actividad, para cuya acreditación se exige, tan sólo, aportar a los autos sus Estatutos y la certificación de la pertinente autorización administrativa para el ejercicio de sus funciones (ello sobre la base de resultar prácticamente imposible exigirle la prueba documental individualizada de cada contrato en que se le confíe la gestión de los derechos de autor, de ahí que se le reconozca la capacidad de protección de intereses colectivos y difusos relacionados con los mismos); de otro, sobre la base de una presunción *iuris tantum* de que la mera existencia de un aparato de televisión o equipo musical en un establecimiento abierto al público implica su uso para la emisión de todo tipo de obras audiovisuales sujetas al pago del canon a la SGAE (en definitiva, la simple recepción equivale a la comunicación pública).

De este modo, en relación a sendas cuestiones, se produce una inversión de la carga de la prueba que exime completamente a la entidad gestora de los derechos de propiedad intelectual de desplegar actividad probatoria alguna, correspondiendo al demandado, la parte más débil económicamente (propietarios de establecimientos de hostelería), la práctica de la imposible o «diabólica» demostración de hechos negativos, lo que no es, en particular, la falta de representación de la entidad actora así como la ausencia de actos de comunicación pública generadores de los derechos reclamados por la SGAE.

Tal trato favorecedor dispensado por nuestros propios tribunales a las entidades privadas gestoras de la propiedad intelectual en cuanto al nada desdeñable alivio probatorio en los pleitos justifica, sobradamente, la enorme litigiosidad que, en estos últimos años, suscita la cuestión en nuestros tribunales, a iniciativa, cómo no, de aquéllas.

Sin embargo, tan cómoda situación procesal ha recibido, recientemente, algún que otro revés para las entidades gestoras de los derechos de propiedad intelectual.

Uno sobradamente conocido, en relación a la delimitación comunicación pública-comunicación doméstica conforme a lo dispuesto por el art. 20 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia –normativa, en la actualidad, en vías de modificación–, «I. Se entenderá por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas. No se considerará 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», con ocasión de las comunicaciones audiovisuales practicadas en las habitaciones de hotel a través de aparatos de televisión (al respecto, son decisivas las SSTS de 24 de septiembre de 2002 [RJ 2002, 8589] y 10 de mayo de 2003 [RJ 2003, 3036], apartándose de una línea jurisprudencial anteriormente seguida, comentadas, sin ánimo alguno de exhaustividad, por SOLA PASCUAL, A.: «Aparatos de televisión en habitaciones de hotel. ¿Público o doméstico a efectos de la Ley de Propiedad Intelectual?», en *Boletín Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 46/2002; «Comentario a la STS de 31 de enero de 2003 [RJ 2003, 618]: de nuevo sobre los aparatos de televisión en habitaciones hoteleras y derechos de autor», *Boletín Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 49/2003 y «A vueltas con los televisores de las habitaciones hoteleras. Nuevo criterio jurisprudencial», en *Boletín Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 50/2003; RUBIO TORRANO, E.: «Habitaciones de hotel con televisor y comunicación pública: nuevo criterio jurisprudencial», en *Aranzadi Civil*, núm. 6/2003; PULIDO QUECEDO, M.: «Los vaivenes jurisprudenciales del TS en materia de propiedad intelectual. Caso SGAE c. Hotel Taurito Princesa [RJ 2003, 3036]», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 579, 2003).

Al anterior ha de añadirse la sentencia sevillana objeto de comentario, que, confiemos, suponga el inicio de una andadura doctrinal diversa a la que, hasta el momento, venía recorriendo el TS en relación a la reproducción de obras musicales en locales de ocio.

La SAP de Sevilla (Sección 6ª) de 30 de noviembre de 2004, confirmando la sentencia de instancia, exime a un café bar del pago de las cuotas reclamadas por la SGAE, basándose en que dicha entidad no consiguió acreditar que la música que el establecimiento reproducía era de los autores a quienes ella representa.

Repárese, y he ahí la novedad, en que la prueba de la reproducción de una música concreta de autores protegidos sin autorización es exigida a la entidad gestora de los derechos de autor y no, como hasta el momento venía considerándose, a los propietarios de estancias de ocio demandados, lo cual no deja de ser más que la aplicación del art. 217 LECiv, que establece que «*corresponde al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda*».

Así las cosas, la AP considera que la SGAE está legitimada para ejercer los derechos confiados a su gestión, pero puntualiza que «*no es menos cierto que ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; y de la prueba practicada en autos no se deduce de forma concluyente que desde el año 2001 se difundieran obras musicales*» subrayando, al respecto, que los documentos aportados en la demanda son comunicaciones «*de contenido muy genérico y solamente hacen referencia a que en el establecimiento hay música ambiental*» (la sentencia resta importancia al informe de una agencia de detectives contratados por la SGAE y a las declaraciones de un inspector de la entidad, quien, en el juicio, aseguró que escuchó en el bar música del Grupo Chambao, «*pero ese extremo no ha quedado cumplidamente acreditado*» y a ello se une que «*es un testigo que trabaja para la SGAE*», por lo que no pueden ser tenidas en cuenta sus manifestaciones), cuya existencia reconoció el propietario del bar aduciendo que eran creaciones suyas, que grababa en compact discs y luego reproducía en el local.

Se trata, sin duda, de una victoria judicial que no puede pasarse por alto: el primer paso de un nuevo camino.