

PROPIEDAD INTELECTUAL. VIOLACIÓN DE DERECHOS EXCLUSIVOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL GESTIONADOS POR LAS DIFERENTES ENTIDADES DE GESTIÓN.—ALCANÇHE ESTOS DERECHOS A LA LUZ DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE DECLARÓ INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 557 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL, CONSIDERANDO QUE LAS HABITACIONES DE LOS HOTELES GOZAN DEL MISMO CARÁCTER Y PROTECCIÓN QUE EL DOMICILIO PRIVADO. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 10 DE MAYO DE 2003.)

Ponente: Excmo. Señor don Alfonso Villagómez Rodil.

Antecedentes.—Dos de las más importantes Entidades de Gestión españolas, la SGAE (Sociedad General de Autores y Editores) y la AGEDI (Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales), presentan una demanda contra los titulares de un complejo turístico, situado en el municipio grancanario de San Bartolomé de Tirajana, por violación del derecho exclusivo de comunicación pública sobre obras y fonogramas protegidos por derecho de autor, cuyos derechos patrimoniales son gestionados por estas dos Entidades. De esta manera, argumentan los demandantes que, en este centro turístico, estas obras protegidas están siendo comunicadas al público sin ser titulares de las oportunas licencias de explotación que los demandantes deben expedir.

Sobre la base de este diagnóstico de la realidad, los demandantes exigieron, ante el Juzgado de Primera Instancia del citado municipio, la suspensión de la explotación de las obras y fonogramas por ellos gestionados hasta que los titulares del complejo turístico no obtuvieran la correspondiente licencia de explotación. Para garantizar este extremo se solicitó la remoción de los aparatos utilizados que puedan ser separables del local en el que se encontraban instalados y/o el precinto de los que no pudieran serlo. De igual modo, para efectuar la reparación de los daños causados por la explotación ilícita, se exigió el pago correspondiente por la utilización de las obras y fonogramas que hasta ese momento se habían efectuado, así como al pago de las costas generadas por el proceso. En Primera Instancia, los demandantes reciben sentencia favorable, concediéndoseles la totalidad del *petitum* en sentencia de 10 de noviembre de 1995. No obstante, la sentencia realiza una salvedad de importancia, excluir la obligación del pago de derechos de autor a la comunicación efectuada a través de los televisores instalados en las habitaciones del complejo turístico, fundamentándose en la sentencia del Tribunal Constitucional que determinó que las habitaciones de los hoteles eran equiparables en protección a la figura del domicilio.

Recurrida la resolución judicial ante la Audiencia Provincial de Las Palmas, ésta revoca la sentencia, argumentando la falta de legitimación activa de las Entidades de Gestión (sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas, de 16 de marzo de 1997, y Auto de 2 de mayo de 1997).

Ante la Resolución de la Audiencia Provincial, las Entidades de Gestión interponen recurso de casación ante el Tribunal Supremo, recurso que es admitido y que da lugar a la sentencia de 31 de enero de 2003, sentencia que vuelve a ser recurrida por distintas causas procesales ante el mismo órgano, dando lugar a la sentencia que ahora analizamos.

Doctrina.—El derecho exclusivo de comunicación pública es uno de los derechos patrimoniales clásicos en el ámbito de la propiedad intelectual que,

como es sabido, viene regulado en el artículo 20 TRLPI. Como todo derecho patrimonial, tiene un carácter exclusivo y económico. Este derecho patrimonial, tradicionalmente, ha sido definido como aquél en virtud del cual una pluralidad de personas puede tener acceso a una obra, sin la existencia de una previa distribución de ejemplares. La determinación del concepto de pluralidad de personas, de público, no ha sido sencilla y es preciso atender a determinadas consideraciones, elaboradas por la doctrina, que se han visto plasmadas en nuestro TRLPI, ex artículo 20.1. Así, es imposible entender que la comunicación posee el carácter de «pública», siempre que la misma se efectúe en un ámbito doméstico que no esté integrado o conectado a ningún tipo de red de difusión. Pero, de nuevo, la doctrina ha vuelto a encontrarse con el problema conceptual del término «doméstico». Parece claro que el término no ofrece dudas cuando nos referimos al entorno familiar o de amistad próximo donde el derecho exclusivo, manifiestamente, no opera. No obstante, en un intento de objetivización del concepto, la doctrina más cualificada en el ámbito de la propiedad intelectual señala que el carácter doméstico del acto de comunicación pública debe ser apreciado conforme a su dimensión espacial o temporal y a su extensión cumulativa —V. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (coord.), *Manual de Propiedad Intelectual*, 2001, Valencia, pág. 89—. De esta manera, en un ámbito familiar, de acceso reducido e individualizado, se entiende que el acto no será de comunicación al público sino de mera recepción. No obstante, en su extensión cumulativa, como es el caso de las habitaciones de los hoteles, la doctrina ha sostenido que, desde la perspectiva del derecho de autor, este acto sí debía considerarse un acto de comunicación pública.

Otra cuestión que, desde el punto de vista doctrinal y a tenor de la sentencia, debemos examinar, es la referida a la figura de las Entidades de Gestión. En este sentido, ex artículo 147 TRLPI, podemos definir a estas entidades como aquéllas legalmente constituidas, autorizadas por la Administración y carentes de un fin lucrativo, que tienen como fin la gestión, en nombre propio o ajeno, por cuenta e interés de varios autores u otros titulares de derechos de propiedad intelectual de los derechos exclusivos de carácter patrimonial. Determinado el concepto, tanto desde la perspectiva doctrinal como desde la del derecho positivo, se ha cuestionado, como ocurre en la sentencia analizada, la capacidad de legitimación activa que en los procesos judiciales poseen estas Entidades de Gestión. En este sentido, a la luz del artículo 150.1 TRLPI, no parece discutible negar esta legitimación al señalar el propio texto normativo que éstas, una vez constituidas, estarán legitimadas para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales. Aun así, la cuestión no es tan sencilla como *a priori* se presenta, pudiendo dar lugar a alguna controversia que examinaremos más adelante.

COMENTARIO

Dos son las grandes cuestiones que entra a valorar la presente sentencia del Tribunal Supremo:

A) La primera se refiere, claramente, al examen del derecho exclusivo de comunicación pública, esto es, a la necesidad de contar, por parte de quien

realiza un acto de comunicación pública, con la correspondiente licencia de explotación, otorgada por las Entidades de Gestión, gestoras de los derechos de las obras y fonogramas objeto de explotación. Es ésta una cuestión que no ha planteado una mayor controversia. Lo importante de esta sentencia radica en la apreciación del carácter de comunicación pública en aquellos ámbitos espaciales que la doctrina llamaría de extensión cumulativa, esto es, aquellos lugares donde la comunicación es visionada por un número limitado de individuos, siendo éstos diferentes en el transcurso temporal, tal como ocurre en el supuesto de las habitaciones de los hoteles. Y es justamente en este supuesto donde esta sentencia entra a analizar el problema. Pero, antes, pongámonos en antecedentes. La cuestión que se analiza es si el titular de un establecimiento hotelero está obligado al pago de un canon por la comunicación pública de las obras recibidas a través de radiodifusión televisiva. La solución tiene mucho que ver con el concepto que se defiende de comunicación pública ya que, al no existir una solución positiva concluyente, varias son las posibilidades interpretativas que se abren.

De esta manera, un sector doctrinal afirma que el obligado al pago de licencias exigidas por Entidades de Gestión (el titular del complejo turístico en el caso que nos ocupa) realmente no emite ni transmite la obra protegida, sólo recibe una señal radiodifundida que contiene una obra protegida por derechos de propiedad intelectual, por lo que el titular del establecimiento no debería verse obligado a soportar el pago de esta licencia.

Otra línea interpretativa, de gran arraigo en la Jurisprudencia española, considera que la comunicación al público no sólo incluye la emisión o radiodifusión original de una obra, sino también la recepción de la señal que facilita su audición, conocimiento y disfrute por el público agrupado en un establecimiento concreto, constituyendo ambos el momento inicial y final del proceso de comunicación al público (cfr. sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 1993). Así, el titular de un establecimiento abierto al público que instala un aparato receptor está propiciando el acceso y el disfrute de la obra a un público distinto y adicional de aquél al que va destinada en origen la comunicación original vía radiodifusión (ámbito doméstico), por lo que debe preconizarse la existencia de dos cánones diferentes tanto para quien emite por radio o televisión la obra musical como para quien recibe la señal para ponerla, en su establecimiento, a disposición del público presente en un momento concreto. Dentro de este segundo grupo se engloba el supuesto que analiza la presente sentencia, esto es, el pago de las licencias por comunicación pública de las televisiones y, por extensión, de cualesquiera otros instrumentos destinados a posibilitar el mismo fin, situadas en las habitaciones de los hoteles. A este respecto debemos decir que esta sentencia es el final del camino que el Tribunal Supremo ha recorrido en esta materia. Y esto es así porque, en unos primeros momentos, tal como se desprende del texto de la sentencia anteriormente dictada y recurrida ante el propio Tribunal Supremo (cfr. STS núm. 40/2003, de 31 de enero de 2003), éste entendió que, en este supuesto, existía la obligación del pago de esta licencia, pues bastaba la simple posibilidad de que una emisión pueda ser disfrutada por varias personas, incluso de forma sucesiva, como sucede en la habitación de un hotel (comunicación pública en su extensión cumulativa) para que existiera comunicación pública, máxime cuando la recepción de señales de radiodifusión en las habitaciones de hoteles puede considerarse un servicio hostelero por el que se cobra un

precio adicional, lucrándose finalmente el hotel con las creaciones intelectuales de terceros emitidas por radiodifusión.

Con todo, esta STS de 31 de enero de 2003 no es más que el inicio del camino que el Tribunal Supremo ha recorrido, pues, posteriormente, en la sentencia que analizamos, el Tribunal Supremo cambia su criterio jurisprudencial, adoptando una línea más moderna y adaptada a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Este órgano jurisdiccional, en sentencia de 17 de enero de 2002, había declarado la inconstitucionalidad del artículo 557 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, considerando las habitaciones hoteleras como domicilios a efectos constitucionales. Esta consideración, indudablemente, iba a tener una influencia crucial en el ámbito del derecho exclusivo de comunicación pública, pues, como es sabido, una comunicación en el ámbito privado o doméstico queda excluida del ámbito del derecho exclusivo de la comunicación pública (V. WALTER, M., «*Gemeinschaftsantennen und Rundfunkvermittlungsanlagen*», UFITA bd. 69, 1973, pág. 118).

De esta manera, el Tribunal Supremo en esta sentencia, adoptada por el Pleno de la Sala y que crea jurisprudencia firme, parece decantarse por la segunda interpretación existente, esto es, que la comunicación al público no sólo incluye la emisión o radiodifusión original de una obra sino también la recepción de la señal que facilita su audición, conocimiento y disfrute por el público agrupado en un establecimiento concreto. Así, constituyen ambos el momento inicial, y el final del proceso de comunicación al público, estableciendo, eso sí, la exclusión del derecho exclusivo a las habitaciones de los hoteles, siempre que los aparatos instalados en éstas únicamente capten la señal transmitida, sin que exista en el hotel un sistema propio de radiodifusión (por ejemplo, un hotel que emite sólo para las habitaciones obras cinematográficas protegidas a través de una red de televisión propia instalada a tal efecto en el establecimiento).

No obstante, parece criticable el hecho de que esta conclusión deba desprenderse de la sentencia y no haya sido declarada expresamente si la mera recepción, con carácter general, entra de lleno en el ámbito del derecho exclusivo de comunicación pública, tal como afirmamos. A nuestro juicio, esta cuestión es la que, en realidad, merece todo el interés, excediendo con mucho la cuestión de las habitaciones de los hoteles. El Tribunal Supremo en esta decisión, máxime cuando ha sido adoptada por el Pleno del órgano jurisdiccional, debía haber entrado de forma más profunda en la cuestión, atreviéndose a declarar de forma expresa, sin vacilación y con una contundente fundamentación jurídica, el objeto de la cuestión, esto es, si la mera recepción de una señal en un establecimiento público de cualquier naturaleza, y no sólo en las habitaciones de los hoteles, constituye una conducta que incurre en el derecho exclusivo de comunicación pública. Ciertamente es, e insistimos una vez más para una mayor claridad, que del texto se desprende la voluntad del juzgador de incluir, con carácter general, la mera recepción de la señal dentro del derecho de comunicación pública. No obstante, entendemos que hubiera sido deseable que esta idea hubiera sido declarada de forma más taxativa y jurídicamente fundamentada.

B) La legitimación activa de las Entidades de Gestión en los procesos judiciales por infracción de los derechos de autor es la segunda cuestión relevante que examina la resolución judicial que estamos tratando. A pesar de ser ésta una cuestión ampliamente tratada en la doctrina, y aun en anteriores

sentencias del Tribunal Supremo, la Audiencia Provincial de Las Palmas, de forma inexplicable, insistió en negar la legitimación de estas entidades, tal como ya había hecho en dos sentencias anteriores, resoluciones judiciales que habían sido revocadas por el Tribunal Supremo (cfr. dos sentencias del TS de 29 de octubre de 1999). Por ello, vuelve a parecer un acierto declarar y fundamentar en una sentencia dictada por el Pleno esta cuestión. Así, la sentencia viene a declarar no sólo la legitimación que poseen las Entidades de Gestión, sino que ésta tiene un carácter propio y no por sustitución. En otras palabras, la legitimación de las Entidades de Gestión se proyecta a aquellos derechos *in genere* que constituyen el objeto de su actividad, conforme a lo dispuesto en los Estatutos que las rigen y no en los concretos derechos individuales. Debemos tener presente que, aunque existe esta legitimación, las Entidades de Gestión, básicamente en aquellos casos en los que se reclama el pago de deudas derivadas de la explotación ilegítima de obras o fonogramas protegidos, deben acreditar que el titular de los derechos les ha encomendado la gestión de sus derechos exclusivos (cfr. art. 264.2 LEC). Esta acreditación, ex artículo 150.2 TRLPI, se produce con la presentación de sus Estatutos y con la certificación de la autorización administrativa de la entidad en cuestión. Además, y como consecuencia de la redacción del TRLPI, introducida por la Disposición Final de la LEC 1/2000, el demandado únicamente podrá oponerse por la falta de representación de la actora, por la falta de la autorización del titular del derecho exclusivo o por el pago de la remuneración correspondiente. A pesar de que esta situación ha recibido algunas críticas, tales como la puesta en duda de si esta limitación a las causas de oposición puede limitar la tutela judicial efectiva o si, en realidad, la documentación exigida no acredita convenientemente que la entidad gestiona los derechos —V. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (coord.), *Manual de propiedad intelectual*, 2001, Valencia, pág. 248—, cuestión, por otro lado, cierta a todas luces, lo cierto es que en esta sentencia me atrevo a decir que definitiva en lo que a este asunto se refiere, nuestro Tribunal Supremo es fiel a su criterio jurisprudencial y *de facto* otorga legitimidad activa para representar judicialmente a todos los titulares de derechos de propiedad intelectual que la Entidad de Gestión tenga encomendada en sus Estatutos, independientemente de que se haya encomendado o no, en cada caso concreto, la gestión de los mismos.

JUAN FRANCISCO ORTEGA DÍAZ