



Roj: **SJM Z 954/2018 - ECLI:ES:JMZ:2018:954**

Id Cendoj: **50297470012018100047**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **14/03/2018**

Nº de Recurso: **398/2017**

Nº de Resolución: **55/2018**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JUAN PABLO RINCON HERRANDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**JDO. DE LO MERCANTIL N. 1**

**ZARAGOZA**

**SENTENCIA: 00055/2018**

CIUDAD DE LA JUSTICIA, PLAZA EXPO, 6 EDIFICIO VIDAL DE CANELLAS, ESC F, 2ª

**Teléfono: 976-208702** , Fax: 976-208704

Equipo/usuario: 000

Modelo: N04390

**N.I.G. :** 50297 47 1 2017 0000868

**ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000398 /2017**

Procedimiento origen: /

**Sobre OTRAS MATERIAS**

DEMANDANTE , DEMANDANTE , DEMANDANTE D/ña. SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES (S.G.A.E), AIE , AGEDI

Procurador/a Sr/a. GUILLERMO GARCIA-MERCADAL Y GARCÍA-LOYGORRI, GUILLERMO GARCIA-MERCADAL Y GARCÍA-LOYGORRI , GUILLERMO GARCIA-MERCADAL Y GARCÍA-LOYGORRI

Abogado/a Sr/a. , ,

DEMANDADO D/ña. VISION IN **NO** CATION DIVERSION SL

Procurador/a Sr/a. JOSE ANDRES ISIEGAS GERNER

Abogado/a Sr/a.

**JUEZ QUE LA DICTA:** JUAN PABLO RINCON HERRANDO .

**Lugar:** ZARAGOZA .

**Fecha:** catorce de marzo de dos mil dieciocho.

En Zaragoza, a 14 de marzo de 2018.

D. JUAN PABLO RINCON HERRANDO, Magistrado Juez del Juzgado Mercantil nº 1 de los de esta ciudad y su Partido, ha visto los presentes autos de juicio ordinario nº 398/17-D sobre cesación de actividad y reclamación de cantidad instado por SGAE y AGEDI-AIE representadas por el Procurador D. Guillermo García Mercadal y asistidas del Letrado D. Mariano Paño Peña contra Vision Innovation Diversion SL, representado por el Procurador D. José Andrés Isiegas Gerner y asistido del Letrado D. Alfonso José García Alonso.



## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en fecha 18 de diciembre de 2017 se presentó demanda ante la oficina de reparto del Juzgado Decano de esta ciudad, que por turno correspondió a este Juzgado, suscrita por el expresado demandante, contra el también indicado demandado, en base a los hechos y fundamentos de derecho expuestos en el referido escrito y terminaba suplicando que se dictara sentencia en los términos que figuran el suplico de la misma, intereses y costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la parte demandada para que compareciera y contestara la misma, haciéndolo, oponiéndose a la misma e instando su desestimación, con petición subsidiaria de condena parcial. A continuación se citó a las partes para la celebración de la vista preliminar que tuvo lugar en fecha 27 de febrero de 2018.

TERCERO.- En la celebración de la vista la parte actora se afirmó y ratificó en el contenido de su demanda y la parte demandada hizo lo propio con su contestación. A petición de las partes se recibió el procedimiento a prueba solicitándose únicamente la documental, y testifical y previa declaración de pertinencia se practicaron en el juicio celebrado el día 13 de marzo de 2018, con todo lo cual y previo informe de las partes, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de los presentes autos se han observado todas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se ejercita por la Sociedad General de Autores y Editores, Agedi-Aie contra Vision Innovation Diversion SL demanda en la que, en síntesis, se solicita la declaración de uso ilícito de la propiedad intelectual por parte de la demandada en los dos locales gestionados por la misma, con cesación de actividad y remoción y precinto de los aparatos de reproducción así como reclamación de cantidad, en concreto y tras su actualización a marzo de 2018, la suma de 3297,76 euros, en concepto de indemnización por la comunicación pública de fonogramas sin autorización (AGEDI-AIE) y 9675,46 euros por el uso del repertorio musical igualmente sin autorización (SGAE) desde marzo de 2015 en los establecimientos Pause & Play que regenta la parte demandada en Zaragoza, (Puerto Venecia y Plaza Imperial) así como los daños y perjuicios hasta el cese de la actividad, a determinar en ejecución de sentencia.

La parte demandada ha comparecido, formulando diferentes motivos de oposición e instando subsidiariamente una condena parcial.

Para resolver la controversia debemos señalar, en primer término, que el hecho de que la actividad principal desarrollada por la demandada en los dos locales, Plaza Imperial y Puerto Venecia, sea desde el punto administrativo la de salón de **juego** tipo B con **apuestas** con servicio de bar accesorio, resulta irrelevante a los presentes efectos ya que tanto en el ejercicio de dicha actividad, como en las actividades accesorias de restauración y hostelería puede realizarse la comunicación pública de fonogramas y uso del repertorio musical. Por lo tanto, independientemente de cual sea la actividad principal, es esa comunicación de fonogramas o el uso del repertorio lo que debe tenerse en cuenta para entender procedente la indemnización reclamada.

Tampoco resulta relevante la posible limitación administrativa del espacio reservado a restauración que pueda imponer la normativa reglamentaria invocada por la demandada. Si ciertamente la parte demandada considera que los espacios computados por las demandantes en su liquidación no se corresponden con la realidad podía haber probado la discrepancia mediante planos, pruebas periciales, testigos etc, dada la facilidad probatoria del hecho que tiene la parte como usuaria de los locales. De seguirse la postura de la parte demandada nunca podría prosperar la demanda de reclamación por comunicación pública de fonogramas o uso de repertorio en locales sin licencia municipal para uso de reproductores de música y que a pesar de ello, realizan dichas actividades y evidentemente, ello no es así. Una cosa no presupone la otra y sin perjuicio de la sanción administrativa que pudiera corresponder.

Sentado lo anterior, de la documental de la parte actora, ratificada en el acto del juicio por los testigos Sr Anibal y Eugenio y no desvirtuada por prueba en contrario por la parte demandante, resulta acreditado que en el local de Plaza Imperial se distinguirían dos zonas, una de unos 200 metros dedicada a restauración que comprendería una parte correspondiente a barra de bar sita a la entrada y un sector separado de mesas y otra zona, de unos 300 metros, destinada a servicios o **juegos**. En ambos casos habría ambientación musical de tipo secundario de acuerdo con lo manifestado por los testigos, siendo irrelevante que en alguno de los vídeos aportados por el testigo Sr Eugenio no se escuche música en ciertas zonas dado que ello no implica la exclusión de la ambientación de forma permanente y así lo han explicado en sus declaraciones. La parte demandada podía haber acreditado que no existen en las zonas destinadas a servicios los elementos necesarios para la comunicación pública como son, pantallas de televisión o altavoces sin que haya practicado



prueba en ese sentido. Además, debe hacerse constar que la reclamación efectuada en cuanto a la zona de **juegos** se hace de acuerdo con las tarifas de comercios o servicios, no de hostelería. Acreditada la existencia de elementos como altavoces o pantallas de tv, existe un hecho base suficiente para presumir que hay comunicación pública de fonogramas y uso del repertorio, presunción que determina una necesaria inversión de la carga probatoria, debiendo ser el dueño del establecimiento quien acredite que no se utilizó en éste el material protegido o de forma pública, esto es, que la parte demandada evita la comunicación de obras cuya gestión esté encomendada a la demandante, utilizando un repertorio de obras cuyos autores, intérpretes, artistas, productores o ejecutantes no tienen cedidos los derechos de explotación ni a la demandante ni a las restantes entidades de gestión. Y aquí es donde la prueba de la parte demandada es ciertamente huérfana.

En segundo lugar, respecto al local de Puerto Venecia, de la misma prueba resulta probado que se distinguirían dos zonas, una de unos 300 metros de restauración que comprendería zona de bar, con ambientación de pub, con cabinas de DJ y escenario para actuaciones y otra zona de unos 400 metros destinada a servicios o **juegos**. En la zona de **juegos** la ambientación musical sería meramente secundaria y debe entenderse correcta la tarificación efectuada conforme a las tarifas aplicables a comercios o servicios, no a hostelería. Respecto a la zona de bar, la parte actora aplica las tarifas de ambientación necesaria y debe estimarse la pretensión. La amenización será necesaria cuando su cese alteraría la naturaleza del establecimiento o de su actividad. Un establecimiento con cabinas de dj, ambientación de pub, altavoces de grandes dimensiones y escenario para actuaciones pone de manifiesto que estamos ante un bar eminentemente musical, similar a un pub o discobar, por lo que la amenización será siempre necesaria.

También debe rechazarse el motivo de oposición relativo a la falta de protección de las obras, aludiendo a que determinados grupos que actúan en el local de Puerto Venecia pertenecen a la plantilla de la demandada y solo comunican sus propias obras. Al margen de que solo se trataría de uno de los grupos de la relación presentada por la demandante, no está justificado que dichos autores hayan renunciado a derecho alguno de propiedad intelectual y prueba de ello es la relación de obras comunicada a SGAE y que se aporta como documento número 35 de la demanda. Debe reiterarse que, una vez que consta la comunicación pública de fonogramas y uso del repertorio es el dueño del establecimiento quien debe acreditar que no se utilizó en éste el material protegido o de forma pública, esto es, que la parte demandada evita la comunicación de obras cuya gestión esté encomendada a la demandante, utilizando un repertorio de obras cuyos autores, intérpretes, artistas, productores o ejecutantes no tienen cedidos los derechos de explotación ni a la demandante ni a las restantes entidades de gestión.

Finalmente, la parte demandada alega como motivo de oposición la falta de acreditación del periodo objeto de infracción. Tampoco puede estimarse dado que la reclamación se fundamenta en las diligencias de comprobación realizadas por el personal de la demandante y ratificadas en juicio donde ya se hace constar la existencia de amenización sin que haya sido impugnada su autenticidad y sin que la parte demandada haya justificado que ha cesado en su actividad con posterioridad a las primeras visitas de comprobación.

En consecuencia, deberá estimarse la demanda en su integridad, acogiendo plenamente la fundamentación jurídica alegada por la parte demandante y cuantificando la cantidad indemnizatoria a marzo de 2018 en la suma de 9675,46 euros para la SGAE y 3297,76 euros para Agedi-AIE, al no constar que exista error en la computación formulada por la demandante.

SEGUNDO.- En lo concerniente a las costas, dado que se estima la demanda en su integridad, procede hacer expresa condena en costas a la demandada ex artículo 394 LEC .

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación.

## FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por SGAE y AGEDI-AIE contra Vision Innovation Diversion SL. :

Debo declarar y declaro que la demandada desde marzo de 2015 a diciembre de 2016 viene haciendo uso de la propiedad intelectual a través de la comunicación pública de fonogramas y por el uso del repertorio musical que realiza en los establecimientos Pause & Play que regenta la parte demandada en Zaragoza, (Puerto Venecia y Plaza Imperial) sin autorización de SGAE y de AGEDI-AIE y sin haber abonado la remuneración única y equitativa prevista en la LPI.

Debo condenar y condeno a la parte demandada a cesar en la actividad ilícita que realiza del uso del repertorio musical suministrado por SGAE, mediante su comunicación pública, con suspensión de la explotación infractora, la prohibición de reanudarla y la remoción o precinto de los aparatos utilizados en la comunicación pública no autorizada mientras no obtenga la preceptiva autorización.



Debo condenar y condeno a la demandada a abonar al actor la suma de 3297,76 euros, en concepto de indemnización por la comunicación pública de fonogramas sin autorización (AGEDI-AIE) y 9675,46 euros por el uso del repertorio musical igualmente sin autorización (SGAE) desde marzo de 2015 hasta marzo de 2018.

Debo condenar y condeno a la demandada a indemnizar a la demandante por los daños y perjuicios derivados de la comunicación pública no autorizada y efectuada en los citados locales de las obras difundidas hasta que se produzca el cese de la actividad ilícita, cantidad que deberá determinarse en ejecución de sentencia mediante la aplicación de las tarifas generales de la SGAE y AGEDI-AIE.

Todo ello, más los intereses legales desde la interposición de la demanda y con expresa condena en costas a la parte demandada.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días ante la Audiencia Provincial.

Líbrese testimonio de la presente sentencia que se unirá a los presentes autos, quedando el original en el libro de sentencias de este Juzgado.

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

#### **PUBLICACION**

Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez que la autoriza, al estar celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.