



Roj: **SAP B 13309/2002 - ECLI:ES:APB:2002:13309**

Id Cendoj: **08019370152002100243**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **27/06/2002**

Nº de Recurso: **425/2001**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA.

SECCIÓN QUINCE

ROLLO num. 425/2.001 -1ª.

JUICIO DE MENOR CUANTÍA núm. 42/2.000.

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA núm. 31 de BARCELONA.

SENTENCIA Núm.

Ilustrísimos Señores Magistrados:

D. JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL

D. LUIS GARRIDO ESPA

D. JORDI LLUÍS FORGAS FOLCH

En la ciudad de Barcelona, a veintisiete de junio de dos mil dos.

VISTOS, en grado de apelación, por la Sección Quince de esta Audiencia Provincial los presentes autos de juicio de menor cuantía, tramitados, con el número 42/2.000, por el Juzgado de Primera Instancia número Treinta y uno de Barcelona, a demanda de EDICIONES MUSICALES HORUS, SA., contra WEBLÍSTEN, SA., pendientes en esta instancia al haber apelado la demandada Sentencia que dictó el referido Juzgado el día once de abril de dos mil uno.

Representa a la demandada y apelante, el Procurador de los Tribunales D. Jaume Guillem Rodríguez y le defiende el Letrado D. Carlos Manuel Garmendia Sanz. Lo hacen a la actora y apelada el Procurador de los Tribunales D. Joan Josep Cucala Puig y el Letrado D. Mario A. Sol Muntañola.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor siguiente: FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Juan José Cucala Puig, en nombre y representación de Ediciones Musicales Horus, SA., debo declarar y declaro que la actividad desarrollada por la demandada de colgar en su web Weblisten. com los fonogramas correspondientes a los CD. A mi manera", de Junco, "Nuestro amor", de los Trio, "En tu mano está", de Mikel Herzog, "Demasiado perro para trabaja, demasiao carvo pal rocanro ", de Mojines Escozios, y "Dos ", de Rios de Gloria, y permitir su reproducción mediante el pago de unos bonos, constituye una infracción de los derechos de propiedad intelectual de la actora, además de ser un acto de competencia desleal Debo condenar y condeno a la demandada, Weblisten, SA. a cesar en dicha actividad y a indemnizar a la actora en la suma de noventa y cinco mil doscientas cincuenta pesetas, por los daños y perjuicios causados y por el enriquecimiento injusto, así como al pago de las costas procesales.



SEGUNDO. Contra la anterior Sentencia interpuso y formalizó recurso de apelación la sociedad demandada. Admitido el mismo, se dio traslado a la demandante, que se opuso a su estimación. Se elevaron los autos a esta Audiencia Provincial, en la que se turnaron a la Sección Quince.

VISTOS, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado don JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL, Presidente del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La demandada apelante, Weblisten, SA., ha sido condenada en la primera instancia a cesar en su actuación, declarada ilícita, en cuanto lesiva de los derechos de exclusiva de la productora de fonogramas demandante, Ediciones Musicales Horus, SA. (derechos reconocidos en el artículo 115 del Texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, RDL 1/1.996. de 12 de abril) y, además, desleal (por coincidir con el tipo descrito en el artículo 15 de la Ley 3/1.991, de 10 de enero, de Competencia Desleal), así como a indemnizar a la actora por los daños y perjuicios causados y por enriquecimiento sin causa.

Hay que indicar que la prueba de confesión en juicio de la ahora apelante - folios números 605 a 609 - proyecta, con precisión, en el proceso el comportamiento que se ha de enjuiciar, fielmente descrito en la Sentencia apelada.

Weblisten, SA. es titular de una sede web - posición primera -, en la que ha fijado una serie de obras musicales, previamente trasladadas al formato mp3 - posiciones tercera y décimo octava - y en la que es posible, además de la audición de las canciones, sin contraprestación - posición cuarta -, la descarga por el usuario de una o varias de las mismas, con calidad digital y previo pago del precio o adquisición de un bono para ello - posición quinta -.

Entre los fonogramas así fijados se encuentran algunos producidos por la demandante -posición sexta -, que no ha concedido autorización al respecto - posición séptima -. La demandada admite que adquiere un ejemplar de un **fonograma** y lo fija en sus servidores para que sea accesible al público - posición octava -, con exhibición de las carátulas a fin de posibilitar la elección - posición novena -, para lo que tampoco ha obtenido la autorización de la productora - posición undécima -. En su escrito de formalización del recurso. Weblisten, SA. no discute la titularidad de la actora, sino la necesidad de su autorización, obtenida de dos entidades de gestión (Sociedad General de Autores y Editores y Artistas Interpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España), ya que se limita a la comunicación pública de las obras, sin que deba responder por los actos posteriores de los usuarios. Por otro lado, niega que haya infringido la Ley de Competencia Desleal y causado los daños a cuya indemnización ha sido condenada. Por último, se opone a la condena en costas, a la luz de las reglas del vencimiento.

SEGUNDO. No cabe dar a la palabra reproducción, como modalidad del derecho de explotación patrimonial de la obra, un sentido vulgar, pues técnicamente no se refiere sólo a la multiplicación de la misma o a la obtención de un número de copias o ejemplares visibles de ella.

En efecto, el artículo 18 de la Ley de Propiedad Intelectual, al definir la reproducción, establece que consiste en la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación y la obtención de copias de todo o parte de ella.

Reproducir la obra es, por lo tanto, fijarla o incorporarla a una base material o soporte físico, que meramente posibilite aquellos fines.

En la sociedad de la información, las modalidades tradicionales de reproducción coexisten con un gran número de medios que son el resultado de los avances tecnológicos. Para comprenderlos, a fin de no dejar indefensos a los titulares de derechos protegibles, el artículo 9.1 del Convenio de Berna, de 9 de septiembre de 1.886, se refiere a la reproducción por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma.

Entre tales procedimientos modernos de reproducción se encuentra el que interesa al litigio y consiste en la carga o almacenamiento de material digitalizado en la memoria muerta de un ordenador u otro sistema o aparato electrónico que lo retenga de modo estable.

Cuando se digitaliza la obra y se fija en un medio que permita su comunicación y la obtención de copias, se ejecuta un acto de reproducción.

La digitalización y almacenamiento en soportes estables de memoria conectados a la red (up-loading), desde los que las obras son accesibles al público, a cuyo alcance está la comunicación y la obtención de copias (down-loading), viene comprendida en el ámbito de la reproducción, tal como se define en el art. 18 de la Ley de Propiedad Intelectual.



Por lo tanto, la demandada ha realizado actos de reproducción, con invasión de la esfera de exclusiva que el artículo 115 de la Ley de Propiedad Intelectual reconoce a la demandante, como productora de fonogramas (al igual que hacen el artículo 11 del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, de 20 de diciembre de 1.996, WPPT; el artículo 14.2 del Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, de 15 de abril de 1.994, ADPIC; y el artículo 2 de la actual Directiva 2.001/29 /CE, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, de 22 de mayo de 2.001).

Por otro lado, no se ha alegado ni probado excepción ni limitación alguna del derecho de la actora que proceda considerar.

El ius prohibendi ha sido correctamente ejercitado y reconocido en la primera instancia.

TERCERO. Ello sentado, ninguno de los argumentos específicos en que la recurrente basa la impugnación de la Sentencia de primera instancia merece ser acogido:

A. Al invadir la esfera de exclusiva de la productora demandante, necesitaba la autorización de la misma, como exige el artículo 115 de la Ley de Propiedad Intelectual, sin que baste con las que haya podido obtener de entidades de gestión de otros derechos distintos al lesionado.

B. La responsabilidad de la apelante resulta de su propia conducta, ya descrita, no de la que (por su actuación favorecedora) hayan ejecutado después sus clientes.

C. La realidad del perjuicio sufrido por la actora, con los actos que se señalan en la demanda, ha quedado probada ex re y la cuantía se ha determinado en la primera instancia mediante prueba pericial - folios números 686 a 712 -.

D. La comisión del acto de competencia desleal que declara la Sentencia apelada, en concreto, la del artículo 15.1 de la Ley 3/1.991, resulta de la referida infracción del artículo 115 de la Ley de Propiedad Intelectual y de la obtención con ella de la ventaja competitiva que, en las declaraciones de D^a Lina que aparecen en el documento número veintiocho de la demanda - folio número 65 -, la misma indica frente a los productores de fonogramas.

CUARTO. Por último, las costas de la primera instancia fueron correctamente impuestas a la demandada, ya que la demanda fue estimada, bien que sin emplear los mismos términos de un suplico prácticamente descriptivo.

Las costas del recurso quedan a cargo de la recurrente, en aplicación de los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto, por Weblisten, SA., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera instancia número Treinta y uno de Barcelona, en el proceso de que dimanen las actuaciones y cuya parte dispositiva se transcribe en los antecedentes, con imposición de las costas de esta instancia a la recurrente.

Remítanse los autos originales al Juzgado de Primera Instancia, con testimonio de esta Sentencia, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, celebrando audiencia pública. Doy fe.