



Roj: **SAP LE 139/2019 - ECLI:ES:APLE:2019:139**

Id Cendoj: **24089370012019100037**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **León**

Sección: **1**

Fecha: **07/02/2019**

Nº de Recurso: **545/2018**

Nº de Resolución: **38/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANA DEL SER LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, León, núm. 8, 14-06-2018,
SAP LE 139/2019**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

LEON

SENTENCIA: 00038/2019

Modelo: N10250

C/ EL CID, NÚM. 20

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 987299019 987299020 **Fax:** 987 23 33 52

Correo electrónico: audiencia.s1.leon@justicia.es

Equipo/usuario: YFD

N.I.G. 24089 42 1 2017 0001256

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000545 /2018

Juzgado de procedencia: JDO.1ª INSTANCIA N.8 Y MERCANTIL de LEON

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000125 /2017

Recurrente: EXCMO AYUNTAMIENTO DE LEON, AYUNTAMIENTO DE LEON

Procurador: ,

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO,

Recurrido: SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES, SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES

Procurador: JAVIER SUAREZ-QUIÑONES FERNANDEZ, JAVIER SUAREZ-QUIÑONES FERNANDEZ

Abogado: **JUAN CARLOS CHAMERO** MARTINEZ,

ROLLO: RECURSO DE APELACIÓN N.º. 545/2018.

SENTE NCIA n.º 38/19

Il'tmos. Sres.

DOÑA ANA DEL SER LOPEZ.- Presidenta

DON MANUEL GARCIA PRADA.- Magistrado



DON RICARDO RODRIGUEZ LOPEZ.- Magistrado.

EN LA CIUDAD DE LEÓN, A SIETE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.

VISTO el Recurso de Apelación 545/18 interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 8 y Mercantil de León, en los autos de Procedimiento Ordinario Nº 125/17, en el que ha sido parte apelante **EL AYUNTAMIENTO DE LEÓN**, representado por el Letrado Asesor del Ayuntamiento, siendo parte apelada la **SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES**, representada por el Procurador Sr. Suárez-Quiñones Fernández. Ha sido designada ponente la Ilma. Magistrada Doña ANA DEL SER LOPEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ilmo. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 8 y Mercantil de León, dictó sentencia en los referidos autos, de fecha 14 de junio de 2018, cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: "**FALLO:** ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda deducida por el Procurador Javier Suárez-Quiñones Fernández en nombre y representación de la SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES contra el Excelentísimo Ayuntamiento de León, a quien CONDE **NO** al pago a aquella de la cantidad de 30.648,52 €, incrementada en el interés legal del dinero desde la fecha de presentación de la demanda, así como al pago de las costas procesales".

SEGUNDO.- Contra la relacionada sentencia se interpuso recurso por la parte demandada, por cuyo motivo se elevaron los autos a esta Audiencia, ante la que se personaron dentro del término del emplazamiento y en legal forma, las partes litigantes y seguidos los demás trámites se señaló el día 16 de enero de 2019 para deliberación.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Cuestiones controvertidas.

1.- Se ejercita en el escrito de demanda una acción de indemnización de perjuicios que se concreta en la reclamación de la remuneración que hubiera percibido la SOCIEDAD GENERAL DE AUTORES Y EDITORES, de haber autorizado la comunicación pública en distintos eventos organizados por el Ayuntamiento de León, por un importe de 30.648,52 euros.

2.- El Ayuntamiento demandado recurre en apelación contra la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado de lo Mercantil de León que estimó la reclamación por los diversos actos de comunicación pública de las obras musicales del repertorio gestionado por dicha entidad en eventos que considera fueron organizados por el Ayuntamiento de León. La sentencia recurrida argumenta que el Ayuntamiento intervino en la organización, ya con carácter principal o a título de partícipe y que no puede negar su condición de organizador y en menor medida de colaborador, por lo que no puede eximirse del deber de abonar la remuneración mediante un pacto con un tercero que consta incorporado a los contratos firmados con un adjudicatario para la realización de los espectáculos correspondientes.

3.- Alega la representación del Ayuntamiento demandado su falta de legitimación pasiva porque no intervino como organizador en todos los eventos por los que se reclama. En concreto limita la discrepancia a las facturas nº 4 a 14 (excepto la nº 5) y las nº 16, 17 y 23, extendiendo la discusión también a la factura nº 19 que afirma es un evento organizado por la emisora COPE. En todos los casos en los que se está planteando la controversia en esta segunda instancia se trata de eventos celebrados en el Auditorio Ciudad de León y se aportan los 14 convenios firmados para la cesión del mismo. Plantea finalmente el error por la inclusión del IVA de las facturas ya que se trataría de una pretensión indemnizatoria del perjuicio causado.

SEGUNDO.- Legitimación pasiva del Ayuntamiento: organizador o colaborador en los eventos. Jurisprudencia aplicable.

4.- El artículo 138 de la Ley de Propiedad Intelectual establece que también tendrá la consideración de responsable de la infracción el que "coopere" con la conducta infractora y quien "teniendo un interés económico directo en los resultados de la conducta infractora cuente con capacidad de control sobre la conducta del infractor". Se trata en definitiva de analizar la documentación aportada, especialmente los convenios de cesión del Auditorio, para determinar si el Ayuntamiento puede ser considerado responsable de la infracción, bien como organizador de los eventos, bien como cooperador o bien como entidad con capacidad de control sobre la conducta infractora que además tenga un interés económico directo.



5.- Con carácter previo al análisis de las circunstancias concretas que se dan en esta controversia, es preciso partir de la posición que este Tribunal mantiene respecto de la cuestión jurídica sometida a debate. Sobre la legitimación pasiva de los Ayuntamientos ante reclamaciones de la SGAE, este Tribunal se ha pronunciado en diversas ocasiones en el sentido de señalar que el hecho de que se celebre una actividad al aire libre, o en dependencias municipales, no supone que, por tal única circunstancia, la organización se deba atribuir al Ayuntamiento y no a otras entidades que efectivamente las hayan organizado de forma autónoma. En la Sentencia de 27 de abril de 2010 (ROJ: SAP LE 504/2010- ECLI:ES:APLE:2010:504) se decía: *"El ayuntamiento organiza los eventos consentida y realizada bajo el ámbito de control y organización que, legalmente les corresponde a esas Corporaciones Municipales y cuya liberación de responsabilidad sólo es atendible desde la cumplida prueba de que todos o algunos de los conceptos reclamados por comunicación colectiva, fueron realizados por terceros al margen, sin ningún dominio funcional y sin colaboración relevante del Ayuntamiento, únicos supuestos que podrían justificar, desde el llamado principio de mayor facilidad probatoria (art. 217 LEC) la inexigibilidad de la deuda. Y aquí el Ayuntamiento no ha logrado dicha prueba pues reconoce incluso a través de la certificación del Secretario del mismo que aportó ayuda económica o subvenciones para la financiación de las fiestas locales en las que se producen las actuaciones musicales, pues se trata además de unos festejos desarrollados en la propia calle y recintos municipales y dentro del ámbito de competencias del Ayuntamiento demandado"*. La sentencia de 26 de octubre de 2011 (ECLI:ES:APLE:2011:1242) condena al Ayuntamiento demandado con cita de Sentencias de otras Audiencias Provinciales en la línea de estimar la legitimación pasiva del Ayuntamiento por la organización directa de las fiestas o a través de una comisión. Supuesto similar al examinado en la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 24 de noviembre de 2006, donde se admitió el razonamiento de la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de León en el sentido de que o bien el Ayuntamiento organizaba directamente los actos o lo hacía a través de una comisión. La Sentencia de 14 de febrero de 2012 (ECLI:ES:APLE:2012:309) incide nuevamente en que el Ayuntamiento no ha logrado demostrar su falta de legitimación ya que reconoce su colaboración y además se trata de unos festejos desarrollados en la propia calle y recintos municipales y dentro del ámbito de competencias del Ayuntamiento demandado. En la Sentencia de 1 de febrero de 2010 también se reconocía que el ayuntamiento de Cabañas Raras era el organizador de los festejos, de la misma forma que en la de 25 de septiembre de 2012 sobre Fiestas locales que son competencia del Ayuntamiento, aunque sea la Junta Vecinal la que interviene en la contratación, y el caso analizado en la Sentencia de 9 de noviembre de 2012.

6.- Resulta de las citadas resoluciones dictadas en supuestos de reclamación de la SGAE contra diversos Ayuntamientos en relación con eventos organizados en las fiestas locales, que no están exentos del pago de los legítimos derechos de autor que tengan amparo en la Ley protectora de este tipo especial de propiedad, pero el Ayuntamiento podrá demostrar que han sido otros sus organizadores, autónomamente y sin dominio funcional o participación relevante del Ayuntamiento, aunque hubiera permitido su celebración en locales o espacios públicos, aunque no será suficiente la alegación de aquella ajenidad para rechazar la reclamación. Las anteriores consideraciones deben aplicarse para estimar o desestimar, según las concretas circunstancias de cada caso, las alegaciones de falta de legitimación pasiva de los entes locales frente a la reclamación de la SGAE.

7.- En la misma línea de argumentación se sitúan las decisiones de otras Audiencias Provinciales. En la Sentencia de la AP de Valencia de 2 de julio de 2015 (ECLI:ES:APV:2015:3218), con cita de resoluciones anteriores, se afirma la responsabilidad del Ayuntamiento en la organización de fiestas locales (gestión y organización de actos lúdicos en locales de titularidad municipal) y se reconoce la correcta decisión del magistrado de instancia que ha diferenciado entre los diversos actos controvertidos, aquellos cuya específica organización ha sido efectuada por otras entidades. La Sentencia de la AP de Granada de 11 de julio de 2018 (ECLI:ES:APGR:2018:1126) que estima la reclamación contra la entidad municipal demandada que - directamente o a través de una comisión de fiestas-, fue la que realizó la actividad. En la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2016 (ROJ: STS 3447/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3447) se ordena al Ayuntamiento de Telde que cese en la realización de los actos de comunicación pública de obras del repertorio de la SGAE mediante los espectáculos organizados con ocasión de sus fiestas patronales, mientras no tenga autorización de la entidad de gestión.

8.- Podemos citar además la Sentencia de la AP de Salamanca de 6 de junio de 2018 (ECLI:ES:APSA:2018:360) que rechaza la reclamación de las entidades de gestión frente al Ayuntamiento, respecto de las interpretaciones que tuvieron lugar en la denominada "Nochevieja Universitaria" celebrada en la Plaza Mayor en el año 2015. Argumenta la Sentencia que: "La mera autorización administrativa para la ocupación del espacio público, estableciendo, como no podía ser de otra forma, salvo incurrir en una manifiesta ilegalidad, los requisitos y condiciones de dicha ocupación, en modo alguno supone la participación activa y directa de dicha administración en la organización y gestión del acontecimiento, y menos aún el conocimiento de la posible ilegalidad cometida al no contar con la preceptiva licencia de las entidades gestoras para la



reproducción de obras protegidas". Rechaza la aplicación de la jurisprudencia que se refiere a supuestos en los que la administración, normalmente ayuntamientos, autorizaba los actos, pero también estaba directamente implicada en la organización, gestión y financiación de los mismos, a través de comisiones de festejos, en las que, sin perjuicio de la intervención de particulares, también estaban implicados concejales, responsables de servicios técnicos, o funcionarios municipales, constando incluso la inclusión de esos festejos en las actividades municipales programadas o la promoción por la administración en los carteles publicitarios.

TERCERO.- Análisis de las circunstancias concretas que resultan de la prueba documental practicada. Convenios de Colaboración firmados por el Ayuntamiento: organizador, colaborador y capacidad de control.

9.- Es evidente que quien directa y materialmente infringe los derechos de autor es el intérprete o ejecutante, que sin la debida autorización de los autores, comunica públicamente las obras protegidas por derechos de propiedad intelectual. Pero la norma no ciñe la condición de infractor a quien materialmente lleva a cabo los actos físicos precisos para que la ejecución pública ilícita tenga lugar, pues lo relevante, será quién explota en su beneficio derechos de contenido patrimonial y económico como son los de propiedad intelectual y obtiene a través de esta explotación ilícita un lucro o provecho económico, que no ha de ser directo -un precio percibido por la ejecución pública- pues puede ser también reflejo o indirecto.

10.- En el artículo 138 de la Ley de Propiedad Intelectual, modificado por el art. 1.10 de Ley núm. 21/2014, de 4 de noviembre, vigente desde el 1 enero 2015, se concreta la definición de infractor, único concepto al que el texto legal hacía referencia anteriormente: "*Tendrá también la consideración de responsable de la infracción quien induzca a sabiendas la conducta infractora; quien coopere con la misma, conociendo la conducta infractora o contando con indicios razonables para conocerla; y quien, teniendo un interés económico directo en los resultados de la conducta infractora, cuente con una capacidad de control sobre la conducta del infractor*". La reclamación indemnizatoria que fundamenta la demanda hace referencia a eventos desarrollados antes y con posterioridad a la redacción vigente que, en todo caso, ofrece mayor concreción sobre la interpretación del concepto de infractor y que sirve de criterio legal e interpretativo para decidir la cuestión litigiosa.

11.- En este caso, se trata de un Ayuntamiento que cede un inmueble de su propiedad. Como entidad pública es evidente que la cesión de espacios obedece a un interés cultural que se encuentra entre las funciones de promover la cultura en el ámbito de las competencias del Ayuntamiento. La cuestión por resolver será la de valorar la relevancia de este aspecto de promoción de la comunicación pública y su carácter de beneficiario directo o indirecto de todo el negocio jurídico concertado, en relación con la intervención organizativa del Ayuntamiento demandado.

12.- La sentencia de instancia, cuando aprecia la legitimación pasiva del Ayuntamiento de León, se justifica en la condición de organizador y en menor medida de colaborador en la realización de los espectáculos. En el escrito de recurso se niega este carácter de organizador de los eventos pues se dice que el Ayuntamiento se limitó a ceder el auditorio como espacio público apto para un fin específico.

13.- Analizando el contenido de los Convenios firmados en catorce de los eventos por los que reclama una indemnización, debemos llegar a la conclusión de que se trata de la cesión del inmueble público sin que conste la participación del Ayuntamiento como organizador. La denominación de los Convenios como "Contrato de espectáculo" o "Contrato- Convenio de colaboración" con la descripción del Ayuntamiento como organizador que "contrata a la compañía para la representación...", podría dar lugar a una inicial confusión sobre la naturaleza del convenio y la participación del ente público pero el contenido de los convenios es muy claro y preciso. Realmente se está contratando la cesión del inmueble, el Auditorio de León, sin mayor control sobre el espectáculo que el que se deriva de la naturaleza de bien de dominio público que tiene el Auditorio, por lo que es preciso el control del adjudicatario, el pago del precio público por la cesión y la determinación del día y hora del evento, ya que se trata de una cesión concreta para un fin determinado.

14.- La referencia en los convenios al precio que se concreta en el importe de la taquilla y la del organizador que pone los elementos necesarios para el desarrollo del acto, claramente concretan el carácter de organizador o colaborador del Ayuntamiento dentro del convenio de cesión, pero solo en relación con el inmueble, sin regular ningún aspecto de la organización del evento ya que se hace constar la realización del espectáculo a riesgo y ventura de la entidad adjudicataria. Con independencia del nombre de los convenios firmados se trata de una cesión de espacio público a empresas determinadas que representan una obra en concreto y que son las infractoras de los derechos de propiedad intelectual.

15. El elemento determinante es que no existe una participación del Ayuntamiento en los beneficios económicos, solamente un interés cultural en ceder el inmueble para la promoción de la cultura en la ciudad de León. Este interés público no puede convertir al Ayuntamiento en infractor porque no organiza ni colabora con las mercantiles que comunican públicamente las obras protegidas, al margen de la cesión del inmueble con todos los servicios necesarios para la utilización del Auditorio. El control de la autorización del espacio no



implica un control sobre cada uno de los eventos, no se trata de un control de supervisión sin de un control previo sobre la propia cesión. Es cierto, que el Ayuntamiento conviene con el adjudicatario en la realización de los espectáculos concretos y no se cede de manera genérica el uso del Auditorio, pero este control de la cesión de uso no convierte al Ayuntamiento en cooperador del infractor. Es un control de la cesión de uso y un control de calidad previo que es lógico en la adjudicación de un inmueble de uso público.

16.- El análisis detenido de los convenios firmados permite diferenciar entre la organización directa o indirecta de los eventos y la cesión de espacios públicos para un fin concreto. En los convenios analizados no apreciamos que el Ayuntamiento sea organizador de los eventos en el marco de los cuales se produce el uso ilícito denunciado y por tanto, tampoco es responsable de los actos de comunicación. A diferencia de otros supuestos en los que declaramos la responsabilidad del Ayuntamiento porque se trataba de organizar fiestas patronales a través de comisiones de festejos, como se detalla en la jurisprudencia citada en el anterior fundamento jurídico, que son casos en los que la administración autorizaba los actos, pero además estaba directamente implicada en la organización, gestión y financiación de los mismos. En este caso, el Ayuntamiento presenta prueba documental que justifica su participación como mero cedente del inmueble en el que se llevan a cabo los espectáculos, sin actuar como organizador de los eventos y no pudiendo considerarse infractor. Cualquier otra conclusión implicaría que el mero cedente de un inmueble debe facilitar la recaudación a la SGAE cuando no participa de ninguna otra forma en el acto de comunicación pública ni se beneficia económicamente.

17.- En definitiva, la mera cesión del espacio público, estableciendo, como es lógico, los requisitos y condiciones de dicha cesión, en modo alguno supone la participación activa y directa de dicha administración en la organización y gestión del acontecimiento, y menos aún el conocimiento de la posible ilegalidad cometida al no contar con la preceptiva licencia de las entidades gestoras para la reproducción de obras protegidas. No puede decirse que la comunicación pública fuera consentida y realizada bajo el ámbito de control y organización que, legalmente corresponde a los Ayuntamientos. Se cumple con los requisitos probatorios exigibles para eximir de responsabilidad al Ayuntamiento, pues parte de los conceptos reclamados por comunicación colectiva (a los que se refiere este recurso), fueron realizados por empresas al margen del Ayuntamiento, cuyos datos constan en los Convenios firmados, sin ningún dominio funcional y sin colaboración relevante del Ayuntamiento, salvo la cesión del espacio público o del inmueble en el que tienen lugar las representaciones. Es un supuesto que justifica la inexigibilidad de la deuda ya que entendemos que el Ayuntamiento si ha logrado dicha prueba.

18.- Sobre la factura número 19 que ambas partes reconocen se corresponde con un evento organizado por la COPE, es preciso aplicar los mismos criterios ya expuestos en párrafos anteriores. La documental aportada justifica que el Ayuntamiento no organizó ni cooperó en la organización del evento y la sola mención del mismo en un programa de fiestas no es suficiente para deducir su carácter de organizador. Los programas de este tipo recogen los espectáculos organizados por los Ayuntamientos, pero también tienen una función de divulgación de todos los actos que puedan celebrarse en el periodo de fiestas y sean de interés público, sin que por sí solo determine la participación o no en la organización del Ayuntamiento demandado.

CUARTO.- Abono del IVA de las facturas en la acción de indemnización del perjuicio causado, cuando se opta por la cantidad que como remuneración se hubiera percibido.

19.- Sobre la repercusión del Impuesto sobre el valor Añadido en la suma indemnizatoria que se ha fijado en Primera Instancia, en la cuantía y conceptos que se mantienen en esta alzada, se conforma como hechos que no fueron objeto de alegación en Primera Instancia, pues la parte recurrente ni siquiera discute esta cuestión en la Audiencia Previa, lo cual sería un claro impedimento para su examen en este recurso. No obstante, como la declaración de rebeldía del Ayuntamiento, que no contesta en plazo a la demanda supone la oposición a todas las pretensiones ejercitadas en la demanda, haremos una breve reflexión sobre este motivo de recurso.

20.- Como pronunciamiento meramente prejudicial porque este Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre el sujeto pasivo del impuesto, cabría precisar que, en este caso la indemnización se concreta en el importe de la remuneración, en la forma que permite optar el artículo 140 de la Ley de Propiedad Intelectual. Por ello, aunque la cantidad tiene la naturaleza genérica de indemnización a causa de la infracción de unos derechos de contenido patrimonial, el resarcimiento consiste en la remuneración que se hubiera percibido en la hipótesis de que se hubiera pedido autorización (apartado 2 del artículo 140 TRLPI). Situados en esa hipótesis, es claro que, de haber solicitado la pertinente autorización, se habría repercutido el IVA.

QUINTO.- Costas de Primera Instancia y costas de la apelación.

19.- No se imponen las Costas de Primera Instancia por la estimación parcial de la demanda.



20.- Al **estimar el recurso** de apelación no se hace expresa imposición de las costas procesales de la segunda instancia, artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

VISTOS los precedentes razonamientos, artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTEDISPOSITIVA

ESTIMAMOS en parte el recurso de apelación formulado por **EL AYUNTAMIENTO DE LEÓN**, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 8 y Mercantil de León de fecha 14 de junio de 2018, en los autos de procedimiento Ordinario N.º 125/2017, **REVOCANDO** la citada resolución, y en su lugar se excluye de la condena la indemnización correspondiente a la comunicación de los eventos que reflejan las facturas nº 4 a 14 (excepto la nº 5) y las nº 16 17, 19 y 23 (seuo 7.522,31 euros), **CONFIRMANDO** el resto de pronunciamientos de la Sentencia. Todo ello, sin hacer expresa imposición de las Costas de Primera Instancia y sin imponer las costas de la alzada.

Se acuerda la devolución del depósito constituido para recurrir. Notifíquese esta resolución a las partes y remítanse las actuaciones al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento para continuar con su sustanciación.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe interponer recurso de casación ante este tribunal, únicamente por la vía del interés casacional, y, en su caso y en el mismo escrito, recurso extraordinario por infracción procesal, a presentar en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Así por esta Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.