



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTITIA

XDO. DO MERCANTIL N. 2 DE A CORUÑA

-

C/ ENRIQUE MARIÑAS S/N.- EDIFICIO PROA 7 PLANTA, (MATOGRANDE), A CORUÑA

Teléfono: 881881150-881881151

Fax: 881881152

S40010

N.I.G.: 28079 47 1 2015 4065671

PMA MEDIDAS CAUTELARES 0000498 /2015 0001

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000498 /2015

Sobre MEDIDAS CAUTELARES

DEMANDANTE, DEMANDANTE D/ña. MEDIAPRODUCCION, S.L. MEDIAPRO, GOL
TELEVISION,SLU Procurador/a Sr/a. ZZZZ

Abogado/a Sr/a.

DEMANDADO, DEMANDADO D/ña. PUERTO 80 PROJETS,SLU, XXX Procurador/a
Sr/a. YYY YYY

A U T O

Juez/Magistrado-Juez

Sr./a: MARIA SALOME MARTINEZ BOUZAS.

En A CORUÑA, a veinticinco de Noviembre de dos mil quince.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- A instancia de las demandantes GolTV y Mediaproducción se acordó por Auto de fecha 16 de Junio de 2015 (aclarado por Auto de fecha 18 de agosto de 2015) la adopción de medidas cautelares en los siguientes términos: Se ordena a los demandados el cese inmediato y provisional en la facilitación de enlaces o links de internet de cualquier tipo que den acceso al visionado directo o en modo ligeramente diferido de todos los partidos de futbol del campeonato nacional de la liga de primera división, de la segunda división A y de los partidos de la copa de S.M. el Rey, salvo la final, correspondientes a la temporada 2015/2016, en cuanto que puedan ser producidos en el futuro por las demandantes con autorización de la Liga de Futbol Profesional, ya sea en la actual temporada o en futuras temporadas a través de la pagina web www.rojadirecta.me o cualquier otra página web que los demandados pudieran utilizar en iguales términos o que redireccione la misma; y a cesar provisionalmente en general en cualquier otro uso ilícito de los contenidos cuya explotación corresponda a los demandantes.

Continúa haciendo previsión de las medidas a adoptar para el caso de que los demandados no diesen cumplimiento en el plazo de siete días a lo ordenado, ordenando que "los prestadores de servicios de la sociedad de la información ...que



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

se relacionan...suspendan la transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a redes de telecomunicaciones o la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación en relación con rojadirecta.me o cualquier otra página web que los demandados pudieran utilizar en iguales términos o que redireccione a dicho sitio para su acceso bloqueando o impidiendo el acceso desde el territorio nacional a dichas páginas de internet...".

También señala el auto que con carácter previo a la adopción de la medida los demandantes deberán prestar caución por 10.000 euros en el plazo de cinco días.

Contra el citado auto está pendiente de resolver recurso de apelación.

SEGUNDO.- De los escritos de las partes resulta que pese al tiempo transcurrido la demandada no ha cumplido el auto, y ha interesado la demandada que se sustituya la medida acordada por una caución sustitutoria.

TERCERO.- La demandada solicita se fije caución sustitutoria que evite se lleven a efecto las medidas cautelares, invocando: Mediapro no acredita su condición de productora de las grabaciones de los partidos de fútbol objeto de litigio; no se acredita la publicación de enlaces concretos que conduzcan a emisiones concretas producidas por Mediapro, y además ha llevado a cabo todas las actuaciones precisas para dar cumplimiento a las medidas cautelares; el bloqueo de la web sería desproporcionado.

CUARTO.- Convocadas las partes a la vista prevenida en el artículo 747.2 de la LEC asistieron la representación y defensa de las actoras y la de las demandadas.

En la comparecencia los solicitantes de la caución sustitutoria alegan que este tipo de grabaciones no son obra a los efectos de la LPI. Solo se derivan derechos de carácter patrimonial para el productor y para la entidad de radiodifusión. Gol TV ha desaparecido. La medida cautelar acordada -como solo tiene contenido patrimonial- es perfectamente sustituible por caución sustitutoria. Como para determinar la caución no se dan datos por la contraparte se ofrece la misma suma fijada para la adopción de las medidas (10.000 euros). Que la página Web de roja directa tiene la misma configuración que YouTube y en ella los usuarios cuelgan enlaces. Existe una apariencia jurídica favorable al derecho de Puerto Projetc pues siempre ha atendido los requerimientos de retirada (que nunca le han sido realizados por la demandante).

El Letrado de XXX se adhirió a la pretensión y alega además que dado que la pretensión de la demanda es declarativa y no de condena (al haberse reservado la actora la posibilidad de cuantificar el perjuicio en procedimiento posterior) no procede la medida cautelar acordada; por cuanto curiosamente se pide más en la medida cautelar que en la



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

demanda, y por cuanto el procedimiento dura ya más de seis meses por causa solo imputable a la demandante; que en todo caso tampoco acredita la cuantía del perjuicio.

El Letrado Sr. Bercovitz se opone a la fijación de caución sustitutoria por cuanto no se ha producido la desaparición de Gol Tv y en todo caso podría tener derecho en el futuro. No es cierto que roja directa sea una mera intermediaria sino que sube y baja los enlaces cuando le parece oportuno y se sube y bajan en bloque. No es cierto que atienda los requerimientos de retiradas de enlaces. No es cierto que el procedimiento estuviere paralizado más de seis meses por causa a él imputable; y en todo caso por cuanto no procede discutir aquí la idoneidad de la medida cautelar. Concluye interesando se desestime la pretensión de contra cautela y subsidiariamente para el caso de que se establezca se fije la caución en una suma entre los 50 y los 100 millones de euros (en todo caso no en la suma de 10.000 euros, ya que es evidente que Mediapro y Puerto Projets no están en el mismo plano, al no haber realizado inversiones ni pagos Puerto Projets por esos derechos).

La prueba admitida se limitó a la documental, quedando así los autos conclusos para dictar resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como punto de partida debe centrarse el objeto de esta resolución, que las partes con sus alegaciones quieren convertir en una revisión de lo resuelto en el auto de medidas cautelares, lo que en ningún caso es la finalidad de este trámite. No corresponde a este Juzgado revisar las medidas adoptadas por el Juzgado de Madrid por lo que no procede estudiar si las medidas adoptadas son debidamente proporcionales.

De acuerdo con la Ley debe examinarse pues 1/ el fundamento de la solicitud de medidas cautelares, 2/ la naturaleza y contenido de la pretensión de condena y la 3/ la apariencia jurídica favorable que pueda presentar la posición del demandado. 4/ También tendrá en cuenta el tribunal si la medida cautelar habría de restringir o dificultar la actividad patrimonial o económica del demandado de modo grave y desproporcionado respecto del aseguramiento que aquella medida representaría para el solicitante.

En cuanto a estos requisitos, y al **fundamento de la solicitud de medidas cautelares**; se comparten en esencia los argumentos del auto de fecha 16 de Junio, pues de las actuaciones practicadas resulta que en su actividad de indexación la demandada está actuando de forma que incurre en competencia desleal. Más debate podría haber en cuando a la posible vulneración de los derechos que la Ley de Propiedad Intelectual protege. Lo que aparece con mayor claridad es la



vulneración del derecho a la competencia y concretamente la competencia desleal con infracción del artículo 4 de LCD y así resulta de la documental acompañada con la demanda rectora del procedimiento y la aportada con posterioridad, donde se evidencia que a las demandantes se ha cedido por la Liga de Fútbol Profesional -evidentemente mediante contraprestación y en determinadas condiciones- el derecho a las retransmisiones.

SEGUNDO.- En cuanto a **la naturaleza y contenido de la pretensión de condena**, la demanda rectora concluye suplicando se declare que los demandados han violado derechos de propiedad intelectual o afines pertenecientes a los demandantes o subsidiariamente se declare que ha realizado actos de competencia desleal contra los demandantes; se condene a cesar inmediatamente en la facilitación de enlaces de internet de cualquier tipo que den acceso al visionado en directo o en modo ligeramente diferido de partidos de futbol emitidos o producidos por las demandantes ya sea de la actual o de futuras temporadas a través de la página web roja directa o de cualquier otra de los demandados pudieran utilizar en iguales términos o que redirija a la misma y cesar en general en cualquier otro uso ilícito de los contenidos cuya explotación en exclusiva corresponda a las demandantes; se prohíba a los demandados la utilización o explotación de cualquier soporte o sistema tecnológico o informático para prestar el servicio de visionado en directo o en modo ligeramente diferido de partidos de futbol producidos o emitidos por cualquiera de las demandantes; al amparo de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 34/2002 se ordene a los prestadores de servicios de la sociedad de la información reconocidos en la CNMC que mientras los demandados no acrediten haber dado cumplimiento a lo solicitado se suspendan la transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a las redes de telecomunicaciones, o la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación en relación con rojadirecta.me o cualquier otra página que redirija a dicho sitio para su acceso bloqueando o impidiendo el acceso desde territorio español a dichas páginas de internet; se declare que la conducta de los demandados ha causado daños a las demandantes y en consecuencia que los demandados están solidariamente obligados a indemnizar a las actrices por los daños causados dejando la determinación de esos daños para un proceso posterior; condenando a los demandados a la publicación a su costa de la sentencia.

Se trata pues de una serie de pretensiones de condena de hacer no personalísimo y declarativas, cuya efectividad puede asegurarse para evitar el riesgo por la mora procesal por las medidas acordadas por el Auto del Juzgado de lo Mercantil de Madrid número 11.

En todo caso debe estarse a los principios de necesidad y proporcionalidad una vez acreditado el peligro por la mora procesal y la apariencia de buen derecho. En cuanto a estos



requisitos se comparten los argumentos del auto de fecha 16 de Junio, pues de las actuaciones practicadas resulta que en su actividad de indexación la demandada además de una posible vulneración de los derechos de la Ley de Propiedad Intelectual protege en sus artículos 121 y concordantes, lo que aparece con mayor claridad es la vulneración del derecho a la competencia y concretamente la competencia desleal con infracción del artículo 4, 15 y 32 de la Ley de Competencia Desleal.

TERCERO.- Procede examinar la **apariencia jurídica favorable que pueda presentar la posición del demandado**. Los derechos de radiodifusión televisiva en exclusiva no son meras expectativas. Y en reciente sentencia del TJUE recuerda que la directiva 2010/13 de servicios de comunicación audiovisual tiene la finalidad de aplicar las mismas reglas a los operadores que compiten por la misma audiencia y evitar que se ejerza una competencia desleal con la televisión.

De la pericial acompañada con la demanda y de la documental aportada resultan indicios de que la demandada sería pues la gestora de un motor de búsqueda que determina los fines y los medios de esa actividad y por lo tanto debe considerarse responsable como señala el TJUE en la conocida sentencia google (derecho al olvido) al decir que "sería contrario a la necesidad de garantizar la protección eficaz y completa el excluir del término de responsable al gestor de un motor de búsqueda. Es pacífico señalar que la actividad de los motores de búsqueda desempeña un papel decisivo en la difusión de datos en la medida que facilita el acceso a todo internauta que lleve a cabo una búsqueda. El gestor determina los fines y medios de este tratamiento".

Además -como en el caso de google- parece que la demandada no solo facilita el acceso a los contenidos alojados en las páginas web indexadas sino que también aprovecha esta actividad para incluir publicidad, contratada a cambio de un precio por las empresas que desean esa herramienta para ofrecer sus bienes o servicios.

Fijada pues la apariencia de buen derecho del demandante, el peligro por la mora procesal es evidente ya que estamos aún en la primera mitad de la liga de fútbol y el no mantenimiento de las medidas adoptadas supondría un peligro económico de gran entidad para las demandantes que han realizado una inversión económica para obtener el derecho de retransmisión de tales eventos deportivos.

La demandada (demandante de caución sustitutoria) no ha aportado indicios de los que se infiera la apariencia jurídica favorable a su posición.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

CUARTO.- En cuanto al examen de **si la medida cautelar habría de restringir o dificultar la actividad patrimonial o económica del demandado de modo grave y desproporcionado** respecto del aseguramiento que aquella medida representaría para el solicitante. Y en cuanto a (artículo 747 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) las consecuencias de la adopción de la medida y la más precisa valoración del peligro de la mora procesal.

El único informe pericial aportado por las demandadas (hoy demandantes de caución sustitutoria) es el del Sr. Anguas Balsera que señala en cuanto al cumplimiento de la medida impuesta por el auto de medidas cautelares con carácter principal que el cumplimiento "implicaría que Rojadirecta monitoreara de forma manual y en tiempo real todos los enlaces para todo el contenido que lista". Informe por cierto muy escueto y sin mayores explicaciones técnicas del proceso que le lleva a esta conclusión, ni menos aún sobre la relevancia de la misma.

Alega el demandado que la ejecución de la medida cautelar adoptada supondría dificultar su actividad económica de modo grave y desproporcionado ya que supondría el cierre de su página web en la que los contenidos de enlaces a rojadirecta suponen un porcentaje inferior al 10 % del total de su actividad.

Sin embargo esta alegación tampoco puede prosperar ya que esa consecuencia solo se producirá si no ejecuta voluntariamente el apartado uno de la parte dispositiva del auto, pues solo para el caso de que no le diera cumplimiento voluntariamente se prevé la ejecución forzosa de modo que si afectaría a contenidos superiores. El estado actual de la técnica permite -según los informes obrantes en autos- limitarla a los términos de la medida acordada con carácter principal. Del propio informe aportado por la demandada resulta la posibilidad de dar cumplimiento a la medida principal, sin que conste que de la misma se derivaran consecuencias graves para la demandada, que asegura no tiene publicidad en su página, no percibe ingreso alguno por el acceso a de los usuarios a su páginas, y no acredita el coste económico que supondría el cumplimiento del punto principal del auto de medidas cautelares.

QUINTO.- En cuanto a las costas de conformidad con los artículos 736.1 y 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no procede su imposición.

Por todo ello

DISPONGO

Debo acordar y acuerdo rechazar la solicitud de caución sustitutoria.



No hago especial imposición a ninguna de las partes de las costas.

Contra este auto no cabe interponer recurso.

Así lo acuerda, manda y firma D^a. María Salomé Martínez Bouzas, magistrada-juez del Juzgado de lo Mercantil número dos de Coruña; doy fe.

