

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2008
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Tutela administrativa. Inspecciones. “In audita alteram parte”.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Perú

ORGANISMO: Sala de Propiedad Intelectual del Tribunal de INDECOPI

FECHA: 26-1-2006

JURISDICCIÓN: Administrativa

FUENTE: Texto digitalizado de la Resolución, cortesía del INDECOPI.

OTROS DATOS: Resolución 0103-2006/TPI-INDECOPI

SUMARIO:

“La eficacia de la diligencia de inspección radica principalmente en el desconocimiento previo del denunciado de su realización, ya que de lo contrario éste tomaría las acciones necesarias para ocultar la infracción cometida y de esta forma la Autoridad no podría apreciar la realidad de las cosas tal y como ocurren”.

“Situación similar ocurre si al momento de efectuarse la diligencia no se permite el ingreso de la Autoridad administrativa hasta que alguno de los representantes legales de la empresa no autorice su ingreso, ya que ese periodo de tiempo puede ser utilizado para eliminar dentro del establecimiento todo indicio de la infracción”.

“Es por ello que las inspecciones, para que cumplan su finalidad, deben llevarse a cabo de forma tal que logren evitar que la empresa cuyo local se inspecciona tenga la posibilidad de eliminar o retirar cualquier bien que pudiese infringir los derechos de autor de quien solicita la medida (en el presente caso: los programas del ordenador que eventualmente pudiese tener en sus computadoras la inspeccionada y cuya utilización fuera ilegal)”.

“Lo anterior motiva a que el requerimiento sea puesto de conocimiento del inspeccionado al momento en que va a realizarse la inspección, ya que, de lo contrario, éste tendría el tiempo necesario para retirar cualquier bien que pudiese infringir los derechos de autor de quien solicita la medida”.

“Por lo expuesto, el artículo 28 del Decreto Legislativo 807 señala que el incumplimiento de una medida cautelar provocará la imposición de una multa. Si bien es cierto que el citado artículo hace referencia al obligado, debe entenderse, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la misma norma, que también corresponderá la aplicación de una multa si el encargado del establecimiento se niega u obstaculiza la realización de la medida ordenada”.

“Cabe indicar que debe entenderse por encargado del establecimiento, la persona que se encuentra en el establecimiento al momento de la inspección y que labora en el mismo, independientemente de la labor que desempeñe. En caso de ser varias, puede considerarse encargado la persona de mayor jerarquía o aquél que tenga el puesto más alto”.

“Admitir lo contrario permitiría al denunciado eludir fácilmente - con sólo dejar el establecimiento a cargo de cualquier persona - su obligación de cumplir las medidas cautelares ordenadas por la Autoridad, así como evitar la imposición de multas en caso de no hacerlo”.

“En atención a lo expuesto, la Sala considera que la Primera Instancia actuó conforme a ley al realizar la diligencia de inspección con la presencia y autorización del coordinador académico de la institución denunciada, toda vez que al momento de llevarse a cabo la inspección era la persona que se encontraba encargada del establecimiento”.

TEXTO COMPLETO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de enero del 2005, Microsoft Corporation (Estados Unidos de América) interpuso denuncia por infracción a la Ley sobre Derecho de Autor contra Asociación Educativa Centro Universal de Informática – CUINF. Señaló que la denunciada había reproducido y utilizado sin autorización programas de ordenador (software) de los cuales es titular, lo que quedó acreditado en la diligencia de inspección realizada el 17 de noviembre del 2004, tal como consta en el acta que obra en el expediente N° 1368-2004/ODA. Solicitó la imposición de una multa, el pago de las remuneraciones devengadas, el pago de las costas y costos y la publicación de la resolución recaída en el presente procedimiento, en el Diario Oficial El Peruano a costa de la infractora.

Mediante proveído de fecha 10 de enero del 2005, la Oficina de Derechos de Autor admitió a trámite la denuncia y corrió traslado de la misma a la empresa denunciada.

Mediante proveído de fecha 16 de junio del 2005, la Oficina de Derechos de Autor declaró en rebeldía a la denunciada.

Con fechas 26 de enero y 30 de junio del 2005, no se pudieron llevar a cabo las audiencias de conciliación programadas por la Autoridad, debido a la inasistencia de la denunciante.

Mediante Resolución N° 153-2005/ODA-INDECOPI de fecha 30 de junio del 2005, la

Oficina de Derechos de Autor declaró fundada la denuncia interpuesta contra Asociación Educativa Centro Universal de Informática – CUINF, sobre la base de las siguientes consideraciones:

(i) La denunciada, a pesar de haber sido debidamente notificada, no cumplió con presentar sus descargos respecto a la denuncia, por lo que se le declaró rebelde.

(ii) En la inspección realizada con fecha 17 de noviembre del 2004 (expediente N° 1368-2004/ODA), se verificó que la denunciada había reproducido en la memoria de sus computadoras un total de 182 programas de ordenador o software cuya titularidad recae en la denunciante, sin contar con la respectiva licencia o autorización previa y por escrito.

(iii) Respecto al monto de las remuneraciones devengadas, la denunciada no ha presentado observaciones a los valores de mercado proporcionados por la denunciante.

(iv) Para la imposición de la sanción, se debe tener en cuenta el provecho ilícito obtenido por la denunciada, la conducta procesal y la naturaleza de la infracción, concluyendo que, en el presente caso, corresponde imponer una multa.

Por las consideraciones antes expuestas, la Oficina de Derechos de Autor:

- Impuso una multa ascendente a 68, 47 UIT.

- Dispuso que la denunciada abone a favor de la denunciante la suma de \$ 69 523,91 por concepto de derechos de autor devengados.

- Denegó la publicación de la presente resolución a costa de la infractora.

- Ordenó la inscripción de la presente resolución en el Registro de Infractores a la legislación sobre derechos de autor.

Con fecha 22 de julio del 2005, Asociación Educativa Centro Universal de Informática – CUINF interpuso recurso de apelación manifestando que se ha violentado el debido proceso, toda vez que:

- El poder no presenta la correspondiente inscripción en el Ministerio de Relaciones Exteriores a fin de verificar la autenticidad de la firma del notario ni tampoco se ha presentado la inscripción en el Registro de Mandatos SUNARP, motivo por el cual no debió darse curso a la denuncia por requisitos de admisibilidad.

- La inspección de fecha 17 de noviembre del 2004 se realizó con la presencia de una persona que no estaba autorizada por su institución para autorizar la inspección en su establecimiento, toda vez que se trataba simplemente de un coordinador académico.

- Existen contradicciones en los anexos en los que supuestamente se consignan los equipos que motivan la denuncia, ya que varios de éstos se encontraban en su local a manera de demostración para su posterior adquisición. Asimismo, se han presentado documentos (facturas) dirigidos a personas ajenas al procedimiento.

A pesar de haber sido debidamente notificado, Microsoft Corporation no cumplió con absolver el traslado de la apelación.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

La Sala deberá determinar:

a) Si la denunciada ha infringido la legislación sobre derecho de autor y derechos conexos.

b) De ser el caso, pronunciarse sobre las sanciones impuestas por la Oficina de Derechos de Autor.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

1. Cuestión previa

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación interpuesto por Asociación Educativa Centro Universal de Informática – CUINF no cuestiona todos los extremos de la Resolución N° 153-2005/ODA-INDECOPI de fecha 30 de junio del 2005, esta Sala sólo se pronunciará sobre los extremos a los que hace referencia el mencionado recurso.

2. Formalidades del poder para la interposición de denuncia

El artículo 2046 del Código Civil dispone que los derechos civiles son comunes a peruanos y extranjeros, salvo prohibiciones y limitaciones que, por motivos de necesidad nacional, se establecen para los extranjeros y las personas jurídicas extranjeras.

Asimismo, el artículo 2073 de la misma norma establece que la existencia y la capacidad de las personas jurídicas de derecho privado se rigen por la ley del país en que fueron constituidas. Las personas jurídicas de derecho privado constituidas en el extranjero son reconocidas de pleno derecho en el Perú, y se reputan hábiles para ejercer en el territorio del país, eventual o aisladamente, todas las acciones y derechos que les correspondan. Para el ejercicio habitual en el territorio del país de actos comprendidos en el objeto de su constitución, se sujetan a las prescripciones establecidas por las leyes peruanas. La capacidad reconocida a las personas jurídicas extranjeras no puede ser más extensa que la concedida por la ley peruana a las nacionales.

En atención a lo dispuesto en el Código Civil, no es necesario que una persona jurídica extranjera se encuentre inscrita en los Registros Públicos del Perú para que pueda ejercer sus derechos.

Respecto a la forma como una persona jurídica puede ejercer sus derechos, el artículo 53 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que las personas jurídicas pueden intervenir en el procedimiento a través de sus representantes legales, quienes actúan premunidos de los respectivos poderes.

La misma norma señala, en su artículo 115, que para la tramitación ordinaria de los procedimientos es requerido poder general formalizado mediante simple designación de persona cierta en el escrito, o acreditando una carta poder con firma del administrado. Asimismo, dispone que para el desistimiento de la pretensión o del procedimiento, acogerse a las formas de terminación convencional del procedimiento o, para el cobro de dinero, es requerido poder especial indicando expresamente el o los actos para los cuales fue conferido. El poder especial es formalizado a elección del administrado, mediante documento privado con firmas legalizadas ante notario o funcionario público autorizado para el efecto, así como mediante declaración en comparecencia personal del administrado y representante ante la autoridad.

En atención al marco legal antes expuesto, se advierte que la ley procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo no exige que para interponer una denuncia el poder con el que actúa el representante de una persona, sea natural o jurídica, deba estar inscrito en el Registro de Mandatos y Poderes de la SUNARP o que el mismo deba estar legalizado ante notario. Cabe precisar que esta Sala considera que es suficiente para la tramitación ordinaria del procedimiento que el poder general sea formalizado mediante la designación del representante en un escrito, o presentando una carta poder simple con firma del administrado.

Acerca de la necesidad de indicar el documento de identidad de los representantes en el documento de poder, debe tenerse en cuenta que el procedimiento administrativo se rige, entre otros principios, por el principio de presunción de veracidad (artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General), según

el cual se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta ley responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

Asimismo, el artículo 42 de la Ley 27444 agrega que todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos, así como de contenido veraz para fines administrativos, salvo prueba en contrario.

En atención a lo anterior, la Autoridad debe considerar que la información contenida en los escritos presentados por las partes del procedimiento es veraz, en tanto no se demuestre lo contrario.

De la revisión del escrito de denuncia, se aprecia que la misma fue presentada por el señor Piero Enzo Calderón, en representación de Microsoft Corporation, adjuntando para tal efecto un poder en el cual esta última faculta a varias personas, entre ellas a Piero Enzo Calderón, a iniciar procedimientos administrativos ante Indecopi para la defensa de sus derechos de propiedad intelectual.

Teniendo en cuenta la presunción de veracidad, debe considerarse que el señor Piero Enzo Calderón, a favor de quien se emite el poder, es la misma persona que interpuso la denuncia, salvo que se demuestre lo contrario, lo cual no ha sucedido en el presente caso.

3. Medida cautelar de inspección

El artículo 177 del Decreto Legislativo 822¹ señala que entre las medidas preventivas o

¹ Artículo 177.- Las medidas preventivas o cautelares serán, entre otras:

- a) La suspensión o cese inmediato de la actividad ilícita.
- b) La incautación o comiso y retiro de los canales comerciales de los ejemplares producidos o utilizados y del material o equipos empleados para la actividad infractora.
- c) La realización de inspección, incautación o comiso sin aviso previo.

La medida cautelar de incautación o comiso, sólo podrá

cautelares que se pueden solicitar fuera de un procedimiento administrativo se encuentra la inspección, incautación o comiso sin aviso previo.

La inspección tiene por finalidad evitar que se destruyan las pruebas de la infracción cometida. Ello tiene por finalidad preservar todo medio probatorio que permita a la Autoridad administrativa emitir un pronunciamiento sobre la veracidad o no de los hechos denunciados; por lo general, ello será necesario cuando, por la naturaleza de la infracción, el denunciado esté en capacidad de destruir los bienes infractores o la información referida a la magnitud de la infracción, impidiendo de esta forma que la autoridad pueda sancionar la conducta denunciada.

El artículo 174 del Decreto Legislativo 822 establece que las acciones por infracción iniciadas de oficio o a solicitud de parte se sujetarán al procedimiento que se establece en el Título V del Decreto Legislativo 807 con excepción del artículo 22 de dicho cuerpo legal. Para tales efectos, cuando en el Título V se haga referencia a la Comisión, se entenderá referido al Jefe de la Oficina, y cuando se haga referencia al Secretario Técnico, al funcionario designado por la Oficina competente.

El artículo 32 del Decreto Legislativo 807² dispone que en caso fuera necesaria la realización de una inspección, ésta será efectuada por el Jefe de la Oficina o por la persona designada por éste para dicho efecto. Siempre que se realice una inspección deberá levantarse un acta que será firmada por quien estuviera a cargo de la misma, así como por los interesados, quienes ejerzan su representación o por el encargado del establecimiento

solicitarse dentro de un procedimiento administrativo de denuncia, sin perjuicio de las acciones de oficio.

² Artículo 32.- En caso fuera necesario la realización de una inspección, ésta será efectuada por el Secretario Técnico o por la persona designada por éste o por la Comisión para dicho efecto. Siempre que se realice una inspección deberá levantarse un acta que será firmada por quien estuviera a cargo de la misma, así como por los interesados, quienes ejerzan su representación o por el encargado del establecimiento correspondiente. En caso de que el denunciado, su representante o el encargado del establecimiento se negara a hacerlo, se dejará constancia de tal hecho.

correspondiente. En caso de que el denunciado, su representante o el encargado del establecimiento se negara a hacerlo, se dejará constancia de tal hecho.

La eficacia de la diligencia de inspección radica principalmente en el desconocimiento previo del denunciado de su realización, ya que de lo contrario éste tomaría las acciones necesarias para ocultar la infracción cometida y de esta forma la Autoridad no podría apreciar la realidad de las cosas tal y como ocurren.

Situación similar ocurre si al momento de efectuarse la diligencia no se permite el ingreso de la Autoridad administrativa hasta que alguno de los representantes legales de la empresa no autorice su ingreso, ya que ese periodo de tiempo puede ser utilizado para eliminar dentro del establecimiento todo indicio de la infracción.

Es por ello que las inspecciones, para que cumplan su finalidad, deben llevarse a cabo de forma tal que logren evitar que la empresa cuyo local se inspecciona tenga la posibilidad de eliminar o retirar cualquier bien que pudiese infringir los derechos de autor de quien solicita la medida (en el presente caso: los programas del ordenador que eventualmente pudiese tener en sus computadoras la inspeccionada y cuya utilización fuera ilegal).

Lo anterior motiva a que el requerimiento sea puesto de conocimiento del inspeccionado al momento en que va a realizarse la inspección, ya que, de lo contrario, éste tendría el tiempo necesario para retirar cualquier bien que pudiese infringir los derechos de autor de quien solicita la medida.

Por lo expuesto, el artículo 28 del Decreto Legislativo 807 señala que el incumplimiento de una medida cautelar provocará la imposición de una multa. Si bien es cierto que el citado artículo hace referencia al obligado, debe entenderse, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la misma norma, que también corresponderá la aplicación de una multa si el encargado del establecimiento se niega u obstaculiza la realización de la medida ordenada.

Cabe indicar que debe entenderse por encargado del establecimiento, la persona que se encuentra en el establecimiento al momento de la inspección y que labora en el mismo, independientemente de la labor que desempeñe. En caso de ser varias, puede considerarse encargado la persona de mayor jerarquía o aquél que tenga el puesto más alto.

Admitir lo contrario permitiría al denunciado eludir fácilmente - con sólo dejar el establecimiento a cargo de cualquier persona - su obligación de cumplir las medidas cautelares ordenadas por la Autoridad, así como evitar la imposición de multas en caso de no hacerlo.

En atención a lo expuesto, la Sala considera que la Primera Instancia actuó conforme a ley al realizar la diligencia de inspección con la presencia y autorización del coordinador académico de la institución denunciada, toda vez que al momento de llevarse a cabo la inspección era la persona que se encontraba encargada del establecimiento.

4. Otros argumentos

La denunciada en su recurso de apelación señala que en la inspección se consideraron computadoras que se encontraban en demostración para su posterior adquisición.

Respecto a este extremo de la apelación, debe indicarse que la denunciada no ha presentado medio probatorio alguno que acredite lo antes manifestado.

La denunciada también manifiesta que a la denuncia se adjuntaron facturas emitidas a favor de personas ajenas al procedimiento, por lo que no debieron ser tomadas en cuenta.

Sobre este extremo de la apelación, cabe señalar que dichos documentos fueron presentados, en calidad de medio probatorio, para demostrar el precio de mercado del software hallado en las computadoras de la denunciada y que no contaban con la licencia de uso correspondiente. Si la denunciada consideraba que tales precios no le eran aplicables, debió presentar los medios probatorios que considerara pertinentes a fin de demostrar cuál era el precio del software que la Autoridad debía tener en cuenta, lo cual no sucedió.

5. Conclusión

En virtud de lo expuesto en los numerales precedentes, se concluye que el recurso de apelación presentado por Asociación Educativa Centro Universal de Informática – CUIINF es infundado.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por Asociación Educativa Centro Universal de Informática – CUIINF contra la Resolución N° 153-2005/ODA-INDECOPI de fecha 30 de junio del 2005.

Con la intervención de los vocales: Begoña Venero Aguirre, Dante Mendoza Antonioli y Tomás Unger Golsztyn.