

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

Responsabilidad estatal. Municipalidades. Responsabilidad solidaria.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Perú

ORGANISMO: Sala de Propiedad Intelectual del Tribunal de INDECOPI

FECHA: 2-6-2006

JURISDICCIÓN: Administrativa

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

OTROS DATOS: Resolución 0714-2006/TPI-INDECOPI

SUMARIO:

“... la Asociación Peruana de Autores y Compositores - APDAYC (Perú) interpuso una denuncia administrativa ante la Oficina de Derechos de Autor contra la Municipalidad Provincial de Quispicanchi (Perú) por la comunicación pública de obras musicales de dominio privado, sin contar con su autorización previa y por escrito en su condición de sociedad de gestión colectiva, en diversos eventos realizados en el coliseo cerrado «Luis Navarrete» de la ciudad de Urcos -de propiedad de la denunciada- ...”

[...]

“... la Municipalidad Provincial de Quispicanchi interpuso recurso de apelación [...] señalando lo siguiente:

i) La denunciada no ha organizado ninguno de los eventos mencionados.

ii) La resolución impugnada no precisa qué tipo de música o qué cantos se habrían difundido; así como tampoco se precisó el local, pues la municipalidad tiene varios locales, entre ellos un coliseo.

iii) La feria artesanal «Virgen Purificada de Canincuna» se realizó en un local privado, sin que la Municipalidad tuviere participación alguna.

iv) En algunas ocasiones, con fines eminentemente culturales y altruistas de carácter social, se ha cedido en uso el local del coliseo.

v) La resolución apelada conculca normas de carácter constitucional, como son los derechos sociales educativos y culturales de los ciudadanos de la provincia de Quispicanchi.

vi) *La denunciada es respetuosa del estado de Derecho, por lo que solicitó a la denunciante la suscripción de un convenio para la realización de la actividad cultural del «Ccocharaymi», habiendo efectuado el pago por la autorización de difusión de música.*

[...]

“... la Sala de Propiedad Intelectual debe precisar que al ser la denunciada propietaria y conductora del local en el que se realizó la comunicación pública de obras musicales, debió asegurarse que los organizadores contaran con la autorización previa y por escrito de los autores de las obras musicales o de la sociedad de gestión colectiva que los represente ...”.

“El artículo 116° del Decreto Legislativo 822, en su primer párrafo, señala: «El propietario o conductor o representante encargado o responsable de las actividades de los establecimientos donde se realicen actos de comunicación pública que utilicen obras, interpretaciones o producciones protegidas por la presente ley, responderán solidariamente con el organizador del acto por las violaciones a los derechos respectivos que tengan efecto en dichos locales o empresas, sin perjuicio de las responsabilidades penales que correspondan».”

[...]

“Dado que no se ha acreditado que la denunciada contase con autorización para la comunicación pública de obras musicales en los eventos materia de denuncia, se determina que Municipalidad Provincial de Quispicanchi ha infringido el derecho patrimonial de comunicación pública. Asimismo, la denunciada ha infringido lo establecido en el artículo 116° del Decreto Legislativo 822, al permitir la realización del evento del [...], el mismo que no contaba con la autorización para la comunicación pública de obras musicales, por lo que debe responder solidariamente por la infracción cometida”.

COMENTARIO: El artículo 54 de la Decisión 351 que contiene el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, de aplicación directa y preferente en todos los países miembros de la Comunidad Andina, dispone que *“ninguna autoridad ni persona natural o jurídica, podrá autorizar la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radiodifusión o prestar su apoyo para su utilización, si el usuario no cuenta con la autorización expresa previa del titular del derecho o de su representante. En caso de incumplimiento será solidariamente responsable”*, mientras que el artículo 116 de la ley peruana sobre el derecho de autor declara responsable al propietario o conductor o representante encargado o responsable de las actividades de los establecimientos donde se realicen actos de comunicación pública que utilicen obras, interpretaciones o producciones protegidas por la ley. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (Proceso 24-IP-98), al interpretar la norma comunitaria ha dicho que *“es solidariamente responsable la autoridad judicial o administrativa que estando en conocimiento de la violación de los referidos derechos [de autor, nota nuestra], tolere o haga caso omiso de ésta, debiendo entenderse tal hecho una prestación de apoyo para su utilización, toda vez que «apoyo» es amparo, respaldo, asistencia, cooperación y colaboración, razón por la cual debe considerarse que la prestación de apoyo no sólo incluye actos positivos o de acción, sino también actos negativos o de omisión”* y que *“debe considerarse prestación de apoyo para la explotación no autorizada de una obra, el hecho por el cual una autoridad administrativa o judicial tolere o haga caso omiso de la violación que sobre los derechos de autor se realice ...”*. © Ricardo Antequera Parilli, 2008.

TEXTO COMPLETO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 24 de febrero del 2005, la Asociación Peruana de Autores y Compositores - APDAYC (Perú) interpuso una denuncia administrativa ante la Oficina de Derechos de Autor contra la Municipalidad Provincial de Quispicanchi (Perú) por la comunicación pública de obras musicales de dominio privado, sin contar con su autorización previa y por escrito en su condición de sociedad de gestión colectiva, en diversos eventos realizados en el coliseo cerrado "Luis Navarrete" de la ciudad de Urcos -de propiedad de la denunciada- en las fechas siguientes: 5 de febrero de 2004, con la presentación de la artista intérprete "Sonia Morales"; 25 de setiembre de 2004, con la presentación de la agrupación artística "Las Chicas Terremoto"; 31 de octubre de 2004, con la presentación de la artista intérprete "Basilía Chávez"; y 4 de febrero de 2005, con la presentación de la artista intérprete "Dina Paucar"; así como en la feria agropecuaria artesanal "Virgen Purificada de Canincunca" realizada el 5 de febrero de 2005 en el campo ferial abierto de Urcos.

La denunciante señaló lo siguiente:

- (i) La denunciada tenía pleno conocimiento de la obligación de solicitar la autorización previa y por escrito para efectuar actos de comunicación al público de obras musicales cuyo repertorio administra en su condición de entidad de gestión colectiva, conforme a las cartas fechadas el 20 de enero y 22 de setiembre del 2003, y el 14 de enero del 2004.
- (ii) A pesar de ello, la denunciada nunca cumplió con solicitar las autorizaciones respectivas y, por el contrario, realizó y prestó su autorización para que los referidos eventos se lleven a cabo, razón por la cual la denunciante solicitó el apoyo de la Policía Nacional de la jurisdicción a fin de efectuar constataciones del uso indebido de las

obras musicales, en las cuales se pudo verificar las infracciones cometidas.

- (iii) Solicitó por concepto de derechos de autor devengados la suma ascendente a S/. 3 983,00 (tres mil novecientos ochentitrés y 00/100 nuevos soles). De la misma manera, solicitó el pago de las costas y costos del procedimiento, así como el cese inmediato de la actividad ilícita.

La denunciante presentó, entre otros, los siguientes medios probatorios:

- Copia de las cartas remitidas a la denunciada el 20 de enero y 22 de setiembre del 2003, 14 de enero, 26 de marzo, 23 de setiembre y 26 de octubre del 2004.
- Copia de las cartas notariales N° 0908-J1/JRB-04, 0967-J1/JRB-04 y 0111-J1/JRB-05 cursadas a la denunciada, mediante las que se informa la obligación de cumplir con pagar la tarifa respectiva por la autorización para la comunicación de obras al público.
- Copia de las actas de constatación policial de fecha 5 de febrero, 25 de setiembre y 31 de octubre de 2004, así como el 4 y 5 de febrero de 2005; en las que se verifica la utilización de obras musicales administradas por la denunciante.
- Cinco (5) liquidaciones elaboradas por la denunciante de las remuneraciones devengadas no pagadas por la denunciada.

Mediante proveído de fecha 3 de marzo del 2005, la Oficina de Derechos de Autor admitió a trámite la denuncia, concediendo a la denunciada un plazo de cinco (5) días para que presente sus descargos e invitó a las partes a una audiencia de conciliación para el 17 de marzo del 2005; delegando en el jefe de la Oficina Descentralizada del Indecopi en Cusco (ODI-Cusco) la facultad de programar nuevas fechas de audiencia de conciliación, cuando las partes lo soliciten.

Con fecha 17 de marzo del 2005 se llevó a cabo la audiencia de conciliación, sin que las partes arribasen a ningún acuerdo conciliatorio.

Mediante Resolución N° 0214-2005/ODA-INDECOPI del 23 de setiembre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor declaró fundada la denuncia por infracción al derecho de comunicación pública interpuesta contra la Municipalidad Provincial de Quispicanchi, considerando lo siguiente:

- (i) La denunciada no ha presentado sus descargos, razón por la cual la Oficina la declaró rebelde.
- (ii) La denunciante cuenta con la autorización de la Oficina de Derechos de Autor para funcionar como sociedad de gestión colectiva, ejerce la representación de los autores y titulares de las obras musicales afiliados a ella y, por medio de los contratos de representación recíproca o unilateral que suscribe, la representación de los autores o titulares de las obras musicales de las sociedades y países siguientes: SOCAN, de Canadá; ASCAP, BMI y SESAC, de los Estados Unidos de Norteamérica; SACM, de México; SACAM, de Costa Rica; SAYCO, de Colombia; ACDAM, de Cuba; SACVEN, de Venezuela; UBC, de Brasil; APA, de Paraguay; AGADU, de Uruguay; SADAIC y ARGENTORES, de Argentina; SCD, de Chile; SPA, de Portugal; SGAE, de España; SACEM, de Francia; PRS, de Inglaterra; SABAM, de Bélgica; GEMA, de Alemania; SIAE, de Italia; ACUM, de Israel; AEPI, de Grecia; ZAIKS, de Polonia; STIM, de Suecia; JUSAUTOR, de Bulgaria; FILSCAP, de Filipinas; BUMA, de Holanda; BBDA, de Burkina Faso; JASRAC, de Japón; APRA, de Australia; KODA, de Dinamarca; OSA, de la República Checa; SAYCE, de Ecuador; y SOBODAYCOM, de Bolivia.
- (iii) La denunciante, a través de las cartas remitidas a la denunciada, acreditó haber puesto en su conocimiento la obligación de contar con autorización para efectuar la comunicación pública de obras musicales de dominio privado.
- (iv) Con las actas de constatación policial que obran de fojas 17 a 21 del expediente, se verificó que la denunciada organizó los eventos

realizados el 5 de febrero, 25 de setiembre y 31 de octubre de 2004, y 4 de febrero de 2005, en el coliseo cerrado "Luis Navarrete" de la ciudad de Urcos; así como la feria agropecuaria artesanal "Virgen Purificada de Canincunca" el 5 de febrero de 2005; eventos en los cuales se efectuó la comunicación pública de obras musicales de dominio privado, sin contar con la autorización de los titulares del derecho de autor o de la sociedad de gestión colectiva.

- (v) Los actos de comunicación pública de obras musicales verificados no se encuentran dentro de ninguno de los supuestos de excepción o límites previstos por los artículos 9° y 41° del Decreto Legislativo 822.

Por las consideraciones expuestas, la Oficina de Derechos de Autor resolvió lo siguiente:

- Sancionó a la denunciada con una multa ascendente a 1,08 UIT.
- Dispuso que la Municipalidad Provincial de Quispicanchi abone a favor de los titulares de los derechos de autor, representados por la denunciante, la suma de S/. 3 565,44 (tres mil quinientos sesenta y cinco y 44/100 nuevos soles), por concepto de derechos de autor devengados.
- Ordenó el cese definitivo de la actividad ilícita, debiendo la denunciada abstenerse de seguir comunicando al público obras musicales de dominio privado, en tanto no acredite tener la autorización del titular de los derechos o de la sociedad de gestión colectiva que lo represente.
- Dispuso el pago de los costos del procedimiento por parte de la denunciada.
- Ordenó la inscripción de la resolución en el Registro de Infractores a la Legislación sobre Derechos de Autor.

Con fecha 10 de octubre de 2005, la Municipalidad Provincial de Quispicanchi interpuso recurso de apelación señalando lo siguiente:

- i) La denunciada no ha organizado ninguno de los eventos mencionados.
- ii) La resolución impugnada no precisa

qué tipo de música o qué cantos se habrían difundido; así como tampoco se precisó el local, pues la municipalidad tiene varios locales, entre ellos un coliseo.

- iii) La feria artesanal “Virgen Purificada de Canincuna” se realizó en un local privado, sin que la Municipalidad tuviere participación alguna.
- iv) En algunas ocasiones, con fines eminentemente culturales y altruistas de carácter social, se ha cedido en uso el local del coliseo.
- v) La resolución apelada conculca normas de carácter constitucional, como son los derechos sociales educativos y culturales de los ciudadanos de la provincia de Quispicanchi.
- vi) La denunciada es respetuosa del estado de Derecho, por lo que solicitó a la denunciante la suscripción de un convenio para la realización de la actividad cultural del “Ccocharaymi”, habiendo efectuado el pago por la autorización de difusión de música.

La denunciada no adjuntó ninguna prueba instrumental.

Con fecha 31 de enero del 2006, la denunciante absolvió el traslado de la apelación presentada por la denunciada señalando lo siguiente:

- De los medios probatorios anexados en calidad de prueba, se desprende que la denunciada es la organizadora de los eventos materia de la presente denuncia; no obstante ello, la denunciada no ha eximido su responsabilidad con documento alguno, dejando en claro que, en cuanto al evento del 31 de octubre de 2004, la denunciada asume responsabilidad solidaria de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 39º y 116º del Decreto Legislativo 822, puesto que pese a estar notificado permitido la realización del mencionado evento.
- Que en las constataciones policiales presentadas como medios probatorios se indica claramente el lugar donde se cometió la infracción; asimismo, se ha tomado nota de algunos de las obras

musicales difundidas en tales eventos.

- Al igual que los derechos sociales, educativos y culturales, los derechos de autor nacen también al amparo de la Constitución Política, específicamente en el artículo 2º inciso 8 del texto constitucional.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

La Sala de Propiedad Intelectual deberá determinar:

- a) Si la Municipalidad Provincial de Quispicanchi ha infringido la legislación de Derechos de Autor.
- b) De ser el caso, pronunciarse sobre las remuneraciones devengadas y las sanciones a imponerse a la Municipalidad Provincial de Quispicanchi.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

1. Legitimidad para obrar de las sociedades de gestión colectiva

Conforme lo estableció la Sala de Propiedad Intelectual en la Resolución N° 201-1998/TPI-INDECOPI de fecha 2 de marzo de 1998¹, el derecho que tienen las sociedades de gestión colectiva de administrar, representar y defender los derechos de autor, dentro o fuera de un proceso judicial o administrativo, son facultades otorgadas por la Ley, y para su ejercicio válido sólo deben presentar sus estatutos y contar con la autorización de la Oficina de Derechos de Autor de Derechos de Autor previo cumplimiento de los requisitos exigidos por ley.

Cabe precisar que, dada la naturaleza y funciones que debe cumplir la sociedad de gestión colectiva, dicha sociedad está autorizada a realizar el cobro de los derechos de autor por el uso de las obras. Ello no significa que dicha sociedad tenga fines de lucro, ya que el dinero recaudado es distribuido o entregado a los autores cuyas obras fueron utilizadas,

¹ Recaída en el expediente N° 815-96/ODA-AI sobre denuncia por infracción a la Ley de Derechos de Autor interpuesta por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) contra Inversiones Martín Fierro S.R.L. y Camilo León Portocarrero.

después de haberse deducido los correspondientes gastos administrativos.

Es así como el artículo 45 de la Decisión 351 – regulado en el artículo 153 inciso i) del Decreto Legislativo 822 – señala que la autorización para actuar como sociedad de gestión colectiva se concederá siempre que cumpla, entre otros requisitos, con obligarse a que las remuneraciones recaudadas no se destinen a fines distintos al de cubrir los gastos efectivos de administración de los derechos respectivos y distribuir el importe restante de las remuneraciones, una vez deducidos los gastos.

El artículo 48 de la referida Decisión – regulado en el artículo 153 inciso e) del Decreto Legislativo 822 – establece que las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones fonográficas.

El artículo 49 de la Decisión 351, concordado con el artículo 147 del Decreto Legislativo 822, señala que las sociedades de gestión colectiva están legitimadas en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades extranjeras, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales. Este artículo recoge una presunción a favor de las sociedades de gestión colectiva a fin de facilitar su labor de defensa de los derechos de los autores que administra.

De acuerdo a ello, se presume que la sociedad de gestión colectiva cuenta con la autorización de los autores que dice representar para iniciar las acciones administrativas y judiciales que sean necesarias para la defensa de los derechos de autor.

Debe precisarse que, en caso de autores extranjeros, para la aplicación de esta presunción a favor de la sociedad de gestión colectiva nacional, sólo es necesaria la existencia de un contrato de representación entre dicha sociedad con la sociedad de gestión colectiva del país del cual proviene el autor, no

siendo exigible la presentación del contrato del autor extranjero con la sociedad extranjera.

De acuerdo con el artículo 50 de la Decisión 351, los contratos de representación, a fin de surtir efectos frente a terceros, deberán ser inscritos por la sociedad de gestión colectiva en la Oficina de Derechos de Autor nacional competente.

Sin embargo, esta presunción – conforme lo estableció la Sala en la anteriormente citada Resolución N° 201-1998/TPI-INDECOPI y más recientemente en la Resolución N° 270-2002/TPI-INDECOPI de fecha 11 de marzo del 2002² – admite prueba en contrario. En tal sentido, para que no se aplique la presunción, el denunciado debe demostrar que la sociedad no representa al autor de la obra o probar que dicho autor no se encuentra adscrito a la sociedad de gestión colectiva extranjera con la cual la sociedad de gestión colectiva nacional tiene el contrato de representación, entre otros supuestos.

Cabe agregar que el artículo 147 del Decreto Legislativo 822 añade a lo establecido en la Decisión 351 que la sociedad de gestión colectiva podrá hacer valer los derechos confiados a su administración en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales, sin presentar más título que sus estatutos y presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos le han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares.

La presunción antes mencionada es acorde con los principios de economía procesal y celeridad que rigen el procedimiento administrativo de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 55 de la Decisión 351 y por los Principios del Procedimiento Administrativo establecidos en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Al respecto, cabe precisar que actualmente la única sociedad de gestión colectiva autorizada

² Reaída en el expediente N° 1059-2001/ODA (Medida Cautelar) sobre denuncia por infracción interpuesta por Asociación Peruana de Artistas Visuales contra Empresa Editora El Comercio S.A.

por la Oficina de Derechos de Autor de Derechos de Autor es la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC). Cualquier otra institución que efectúe tal actividad está infringiendo la legislación en materia de derecho de autor.

2. Alcances del derecho de autor

El autor tiene, por el solo hecho de la creación, un derecho exclusivo y oponible a todos que comprende facultades de orden moral y patrimonial. Está expresamente reconocido en el numeral 8) del artículo 2º de la Constitución³.

Cabe señalar que también gozan de ese reconocimiento constitucional: el derecho de opinión, la libertad de expresión y el derecho a la información, los que se encuentran recogidos en los numerales 3) y 4) del artículo 2º de la Constitución⁴, como lo están igualmente el derecho a la educación y las garantías institucionales de protección y promoción a la cultura en los artículos 2º numeral 8), 13º⁵ y 16º⁶, aparte del deber de colaboración, que el

³ 8. A la libertad de creación intelectual, artística, técnica y científica, así como a la propiedad sobre dichas creaciones y a su producto. El Estado propicia el acceso a la cultura y fomenta su desarrollo y difusión.

⁴ 3. A la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

4. A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley.

⁵ Artículo 13º. La educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana. El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza. Los padres de familia tienen el deber de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo.

⁶ Artículo 16º. Tanto el sistema como el régimen educativo son descentralizados.

El Estado coordina la política educativa. Formula los lineamientos generales de los planes de estudios así como los requisitos mínimos de la organización de los centros educativos. Supervisa su cumplimiento y la calidad de la educación.

Es deber del Estado asegurar que nadie se vea impedido de recibir educación adecuada por razón de su situación económica o de limitaciones mentales o físicas.

Se da prioridad a la educación en la asignación de recursos ordinarios del Presupuesto de la República.

último párrafo del artículo 14º⁷ impone a los medios de comunicación con relación a la educación y la formación moral y cultural. Corresponderá en consecuencia al juzgador ponderar estos derechos constitucionales, al amparo de la legislación que los desarrolla, a efectos de hacer viable el reconocimiento de los derechos que correspondan a los autores por la creación de sus obras.

2.1. En relación con los derechos morales

Las facultades de carácter personal concernientes a la tutela de la personalidad del autor en relación con su obra destinadas a garantizar intereses intelectuales están contenidas en el artículo 11º de la Decisión 351, concordado con el artículo 22º del Decreto Legislativo 822, y comprenden, entre otros, los siguientes derechos: Derecho de divulgación (artículo 23º del Decreto Legislativo 822), Derecho de paternidad (artículo 24º de dicha norma, en concordancia con el literal b) del artículo 11º de la Decisión 351) Derecho de integridad (artículo 25º del referido Decreto Legislativo 822).

2.2. En relación con los derechos patrimoniales

El autor tiene la facultad de explotar la obra en cualquier forma o bajo cualquier procedimiento, así como de obtener de ello beneficio. Las modalidades de explotación se encuentran indicadas en el artículo 13º de la Decisión 351, concordado con el artículo 31º del Decreto Legislativo 822, de manera ejemplificativa. Entre ellas son de destacar las referidas a los

⁷ Artículo 14º. La educación promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte. Prepara para la vida y el trabajo y fomenta la solidaridad.

Es deber del Estado promover el desarrollo científico y tecnológico del país.

La formación ética y cívica y la enseñanza de la Constitución y de los derechos humanos son obligatorias en todo el proceso educativo civil o militar. La educación religiosa se imparte con respeto a la libertad de las conciencias.

La enseñanza se imparte, en todos sus niveles, con sujeción a los principios constitucionales y a los fines de la correspondiente institución educativa.

Los medios de comunicación social deben colaborar con el Estado en la educación y en la formación moral y cultural.

derechos de reproducción, distribución y comunicación pública.

i) Derecho de reproducción

Conforme al artículo 13º inciso a) de la Decisión 351, concordado con el artículo 31º inciso a) del Decreto Legislativo 822, el autor tiene el derecho exclusivo de realizar o autorizar la reproducción de su obra por cualquier forma o procedimiento.

Tradicionalmente, se ha entendido que el derecho de reproducción comprende la fijación material de una obra, de tal forma que se puedan obtener una o varias copias de la obra, de manera total o parcial.⁸ Sin embargo, la evolución tecnológica ha ido configurando y afectando al concepto mismo de reproducción, de tal forma que hoy se incluyen dentro del concepto de reproducción las copias digitales de una obra en la memoria de un ordenador o las copias que se reproducen en la internet, lo cual ha debilitado la exigencia de corporeidad.⁹

En consecuencia, es ilícita toda reproducción total o parcial de la obra por cualquier medio o procedimiento sin la autorización expresa del autor.

j) Derecho de distribución

El artículo 13º inciso c) de la Decisión 351, concordado con el artículo 31º inciso c) del Decreto Legislativo 822, dispone que el autor tiene el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la distribución al público de su obra mediante la venta, el arrendamiento o el alquiler.

El artículo 34º del Decreto Legislativo 822 establece que la distribución:

“comprende la puesta a disposición del público por cualquier medio o procedimiento, del original o copias de la obra, por medio de la venta, canje, permuta u otra forma de transmisión de la propiedad, alquiler, préstamo al público o

cualquier otra modalidad de explotación (...) Cuando la comercialización autorizada de los ejemplares se realice mediante venta u otra forma de transmisión de la propiedad, el titular de los derechos patrimoniales, no podrá oponerse a la reventa de los mismos en el país para el cual han sido autorizadas (...)”.

La distribución implica necesariamente la incorporación de la obra o prestación a un soporte físico o electrónico que permita su comercialización pública. El carácter físico o electrónico del soporte exige la posibilidad de aprehensión del mismo por parte del público. En ese sentido, todos aquellos modos de explotación que excluyan la incorporación física de la obra o prestación no pueden ser considerados como distribución.¹⁰

k) Derecho de comunicación pública

El artículo 15 de la Decisión 351, concordado con el artículo 2 numeral 5 del Decreto Legislativo 822, define a la comunicación pública como todo acto por el cual una o varias personas reunidas o no en el mismo lugar, puedan tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, por cualquier medio o procedimiento, para difundir los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes, aclarándose que todo el proceso necesario y conducente a que la obra sea accesible al público constituye comunicación.

El artículo 15 de la Decisión 351, al igual que el artículo 33 del Decreto Legislativo 822, contiene una lista enunciativa de las modalidades de comunicación pública, la que comprende la comunicación de obras musicales, bien en “vivo” (es decir, con los intérpretes o ejecutantes frente al público) o a partir de soportes o grabaciones previas.

3. Infracción a la Ley de Derechos de Autor

Se considera una infracción a la ley de derechos de autor cualquier vulneración o afectación a los derechos morales o patrimoniales que tiene el autor sobre su obra.

⁸ Lipszyc, Delia (nota 12), p.179

⁹ Bercovitz Rodríguez-Cano, Rodrigo (Coordinador). Manual de Propiedad Intelectual, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 2001, p. 82

¹⁰ Bercovitz Rodríguez-Cano (nota 15), p. 83.

El artículo 37 del Decreto Legislativo 822 establece que siempre que la ley no dispusiere expresamente lo contrario, es ilícita toda reproducción, comunicación, distribución, o cualquier otra modalidad de explotación de la obra, en forma total o parcial, que se realice sin el consentimiento previo y escrito del titular del derecho de autor.

Revisado lo actuado, se advierte lo siguiente:

- *Según se aprecia en las actas de constatación policial de fechas 5 de febrero, 25 de setiembre y 31 de octubre de 2004, y 4 de febrero del 2005, en los eventos realizados en el coliseo "Luis Navarrete" de la ciudad de Urcos se efectuó la comunicación pública de obras musicales. De igual manera, de acuerdo al acta policial del 5 de febrero de 2005, en la feria agropecuaria y artesanal "Virgen Purificada de Canincunca", realizada en el campo ferial abierto de Urcos, también se llevó a cabo la comunicación pública de obras musicales. En todos los casos, se ha indicado que los eventos han sido organizados por la Municipalidad Provincial de Quispicanchi, sin que la misma haya presentado medios probatorios que demuestren lo contrario.*
- *En el acta de constatación policial del 31 de octubre de 2004, se dejó constancia que el organizador del evento es el señor René Ñaupá Loayza.*

Sobre este último punto, la Sala de Propiedad Intelectual debe precisar que al ser la denunciada propietaria y conductora del local en el que se realizó la comunicación pública de obras musicales, debió asegurarse que los organizadores contaran con la autorización previa y por escrito de los autores de las obras musicales o de la sociedad de gestión colectiva que los represente, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 116° del Decreto Legislativo 822.

El referido artículo 116° del Decreto Legislativo 822, en su primer párrafo, señala: "El propietario o conductor o representante encargado o responsable de las actividades de los establecimientos donde se realicen actos de comunicación pública que utilicen obras,

interpretaciones o producciones protegidas por la presente ley, responderán solidariamente con el organizador del acto por las violaciones a los derechos respectivos que tengan efecto en dichos locales o empresas, sin perjuicio de las responsabilidades penales que correspondan."

La Sala de Propiedad Intelectual concuerda con la Oficina en que los actos de comunicación pública de las obras musicales verificadas no se encuentran dentro de ninguno de los supuestos de excepción o límites previstos por los artículos 9° y 41° del Decreto Legislativo 822.

De lo expuesto, se concluye que la denunciada realizó actos de comunicación pública de obras musicales en los eventos realizados el 5 de febrero y 25 de setiembre de 2004, así como el 4 y 5 de febrero de 2005; sin que se haya acreditado que se contaba con la autorización previa y por escrito de los autores o de la sociedad de gestión colectiva que los representa.

Igualmente, la denunciada permitió la realización de la comunicación pública de obras musicales en el evento realizado el 31 de octubre de 2004, no obstante lo dispuesto en el artículo 116° del Decreto Legislativo 822.

Dado que no se ha acreditado que la denunciada contase con autorización para la comunicación pública de obras musicales en los eventos materia de denuncia, se determina que Municipalidad Provincial de Quispicanchi ha infringido el derecho patrimonial de comunicación pública. Asimismo, la denunciada ha infringido lo establecido en el artículo 116° del Decreto Legislativo 822, al permitir la realización del evento del 31 de octubre de 2004, el mismo que no contaba con la autorización para la comunicación pública de obras musicales, por lo que debe responder solidariamente por la infracción cometida.

4. Remuneraciones devengadas a favor de la denunciante

El artículo 193° de Decreto Legislativo 822 establece que, de ser el caso, sin perjuicio de la aplicación de la multa, la autoridad impondrá al

infractor el pago de las remuneraciones devengadas a favor del titular del respectivo derecho o de la sociedad que lo represente.

A efectos de calcular el monto de las remuneraciones devengadas, se debe tener en cuenta las tarifas establecidas en el tarifario de la denunciante vigente al momento de devengarse la obligación.

La Oficina de Derechos de Autor de Derechos de Autor determinó que las remuneraciones devengadas ascendían a un total de S/. 3 565,44 (tres mil quinientos sesenta y cinco con 44/100 Nuevos Soles). La Sala de Propiedad Intelectual procederá a revisar dicho cálculo, de acuerdo a las pruebas presentadas por las partes.

Para efectos de determinar la tarifa aplicable al local de la denunciada, se debe tener en cuenta lo siguiente:

- El Reglamento de Recaudación y Tarifas de la denunciada señala que se considera como baile a los eventos realizados en forma ocasional con presentación de orquestas, grupos musicales o empleo de medios mecánicos en los que el público participa activamente en relación con la música (baila) y que se realizan en lugares acondicionados para tal fin, ya sean cerrados, al aire libre o en la vía pública.
- Asimismo, es considerado como espectáculo, los eventos y/o actividades realizadas en forma esporádica con presentación de artistas, en las que el público participa mayormente como espectador y que se realizan en locales acondicionados para tal efecto, ya sean cerrados, al aire libre o en la vía pública.
- En el presente caso, los hechos denunciados se encontrarían en el rubro 4,2 de bailes, por lo que, de acuerdo al Reglamento de Recaudación y Tarifas de la denunciante, la tarifa que debió abonar la denunciada será igual al 10% de los ingresos obtenidos, y en el caso de no cobrarse un precio de entrada, la tarifa que debió abonar será el 24% del VUM multiplicado por el número de personas asistentes, teniendo en cuenta que ésta no

podrá ser menor de 26 VUM (Valor de Unidad Musical).¹¹

- De las actas de constatación policial se ha podido verificar que el promedio total de asistencia a los eventos materia de denuncia fue de 8 390 personas, a las cuales se les cobró entradas de S/. 5.00 y S/.7.00, dependiendo del evento, siendo que también se permitió la entrada gratuita.

Así, la tarifa se calcula de la siguiente manera:

- Evento del 5 de febrero de 2004:¹²

Asistencia	1 040
Pases de cortesía (5%)	
Asistencia menos pases de cortesía	988
Precio de entradas (S/. 5.00), con descuento del I.G.V. (19%) y el Impuesto por espectáculos no deportivos (15%)	S/. 3,73
Total recaudado	S/. 3 685,24
10% de lo recaudado	<u>S/. 368,52</u>

- Evento del 25 de setiembre del 2004:¹³

Asistencia	2 500
Pases de cortesía (5%)	125
Asistencia menos pases de cortesía	2 375
Precio de entradas (S/. 5.00), con descuento del I.G.V. (19%) y el Impuesto por espectáculos no deportivos (15%)	S/. 3,73
Total recaudado	S/. 8 858,75
10% de lo recaudado	<u>S/. 885,88</u>

¹¹ Valor del VUM S/. 2.4 Nuevos Soles para el año 2005.

¹² Se tomará en cuenta el Tarifario de la denunciante vigente en dicha fecha, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 1 de marzo de 2002.

¹³ Idem nota 12.

- Evento del 31 de octubre del 2004:¹⁴

Asistencia	350
Pases de cortesía (5%)	18
Asistencia menos pases de cortesía	332
Precio de entradas (S/. 5.00), con descuento del I.G.V. (19%) y el Impuesto por espectáculos no deportivos (15%)	S/. 3,73
Total recaudado	S/. 1 238,36
10% de lo recaudado	<u>S/. 123,84</u>

- Evento del 4 de febrero del 2005:¹⁵

Asistencia	2 500
Pases de cortesía (5%)	125
Asistencia menos pases de cortesía	2 375
Precio de entradas (S/. 7.00), con descuento del I.G.V. (19%) y el Impuesto por espectáculos no deportivos (15%)	S/. 5,22
Total recaudado	S/. 12 397,50
10% de lo recaudado	<u>S/. 1 239,75</u>

- Evento del 5 de febrero del 2005 (sin cobro de entrada):

<u>Asistencia</u>	<u>24% del VUM</u> ¹⁶
2 000	S/. 0,58
Tarifa (asistencia X 24% del VUM)	<u>S/. 1 160,00</u>

Sumando la tarifa de cada uno de los eventos, el resultado es el siguiente:

Evento del 5 de febrero de 2004	368,52
Evento del 25 de setiembre de 2004	885,88
Evento del 31 de octubre del 2004	123,84
Evento del 4 de febrero del 2005	1 239,75
Evento del 5 de febrero del 2005	1 160,00
Total	S/. 3 777,99

En consecuencia, el monto que deberá pagar la denunciada a favor de los titulares que representa la denunciante por concepto de remuneraciones devengadas asciende a S/. 3 777,99.

5. Determinación de sanciones

5.1. Multa por infracción a la legislación sobre derechos de autor

La multa es la pena pecuniaria impuesta a la denunciada por haber infringido las normas sobre derecho de autor y derecho conexos. A la Autoridad le corresponde no sólo tutelar estos derechos sino también difundir la importancia y el respeto de los mismos para el progreso económico y cultural de nuestra sociedad. Con la imposición de la multa se busca directa e indirectamente cumplir con estos objetivos.

El artículo 188 del Decreto Legislativo 822 establece que las infracciones a la legislación sobre derechos de autor y derechos conexos darán lugar a la aplicación de una sanción de amonestación, multa, entre otras.

El artículo 186 del Decreto Legislativo 822 establece que las sanciones serán determinadas de acuerdo a la gravedad de la falta, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, al perjuicio económico que hubiese causado la infracción, al provecho ilícito obtenido por el infractor y otros criterios que dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Oficina de Derechos de Autor.

¹⁴ Idem nota 12.

¹⁵ Se tomará en cuenta el Tarifario de la denunciante vigente en dicha fecha, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 1 de marzo de 2002

¹⁶ El valor del VUM es igual a S/. 2,40.

Cabe agregar que para fijar la sanción debe tenerse en consideración que la misma busca disuadir al infractor de seguir infringiendo los derechos de autor de terceros.

De la revisión del expediente, se ha podido apreciar que:

- *El perjuicio causado a la denunciante, el cual está dado por la tarifa que dejó de percibir por prestar la autorización para realizar la comunicación pública de obras musicales.*
- *Con relación a la conducta procesal, debe tenerse en cuenta que la denunciada no presentó sus descargos y no asistió a ninguna de las audiencias de conciliación programadas por la primera instancia, siendo declarada rebelde por la Oficina.*
- *La multa debe ser impuesta teniendo en consideración las demás sanciones impuestas por la Autoridad, a fin de evitar*

que las sanciones apreciadas en su conjunto resulten desproporcionadas en relación con la infracción cometida.

Por las consideraciones expuestas, la Sala de Propiedad Intelectual estima pertinente mantener el monto de la multa en 1,08 UIT.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

Primero: CONFIRMAR la Resolución N° 0214-2005/ODA-INDECOPI de fecha 23 de setiembre del 2005, modificándola en el extremo del monto de las remuneraciones devengadas que deberá abonar a la denunciante la Municipalidad Provincial de Quispicanchi, el que queda fijado en S/. 3 777,99 (tres mil setecientos setentisiete y 00/100 nuevos soles).

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