

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Gestión colectiva. Tarifas. Remuneración proporcional.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Perú

ORGANISMO: Sala de Propiedad Intelectual del Tribunal de INDECOPI

FECHA: 8-3-2007

JURISDICCIÓN: Administrativa

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

OTROS DATOS: Resolución 0468-2007/TPI-INDECOPI

SUMARIO:

“La Sala considera que la aplicación de las tarifas de las sociedades de gestión colectiva deben obedecer siempre al principio de proporcionalidad, no sólo por así estar establecido legalmente, sino porque dicho criterio obedece a una razón de justicia elemental: quienes más ingresos perciban por el uso o la explotación de las obras (por ejemplo, grandes salones de baile o espectáculos, o conciertos muy concurridos), deben pagar una tarifa mayor que aquellos que tienen menores ingresos por dicha explotación (por ejemplo, locales pequeños o espectáculos poco concurridos, en los cuales el monto total de la taquilla será menor)”.

“De acuerdo a lo anterior, es lo ideal que las tarifas siempre se calculen sobre la base de la información detallada de los ingresos obtenidos por el usuario por la explotación de las obras. En el caso de bailes y espectáculos, la liquidación de la tarifa debiera efectuarse una vez realizado el baile o espectáculo, toda vez que recién en ese momento se tendrá certeza de cuántas personas han podido tener acceso a la comunicación pública de las obras que administra la sociedad de gestión”.

“No obstante lo expuesto, la Sala tiene en cuenta que en algunos casos efectuar la liquidación de la tarifa resulta más costoso para las sociedades de gestión que el monto a recaudar (con el consecuente desmedro del monto que posteriormente deberá distribuirse entre los autores asociados a la misma), siendo razonable en estos casos que se recurra a una remuneración a suma alzada”.

COMENTARIO: Como principio fundamental toda tarifa debe ser proporcional a los ingresos que obtenga el usuario por la explotación del repertorio administrado por la entidad. Ese sistema proporcional obedece a un sentido de justicia, tanto para los titulares de derechos como para los usuarios: el autor, artista o productor cuya obra, interpretación o ejecución o producción es más exitosa, percibe más beneficios; y el usuario que con su actividad (entre ellas el uso de las obras y prestaciones protegidas), genera mayores ingresos, paga más. Sin embargo, existen casos de excepción donde la tarifa puede consistir en una suma fija, por ejemplo, si no puede ser determinada prácticamente la base del cálculo de la participación proporcional, si faltan los medios para fiscalizar la aplicación de esa participación, si los gastos de las operaciones de cálculo y de fiscalización no guardan proporción razonable con la suma a la cual alcanzaría la remuneración del autor o si la

utilización de la obra sólo presenta un carácter accesorio en relación al objeto explotado. © Ricardo Antequera Parilli, 2009.

TEXTO COMPLETO:

Consideró lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 31 de enero del 2005, la Asociación Peruana de Autores y Compositores - APDAYC (Perú) solicitó la inscripción de la "Publicación del Resumen del Tarifario" (sic), que incluye modificaciones en las tarifas de bailes y espectáculos, así como bonificaciones y descuentos en tarifas de radiodifusión, las mismas que fueron aprobadas en la sesión extraordinaria del Consejo Directivo del 30 de diciembre del 2004. Dichas modificaciones incluyen la siguiente en cuanto al rubro "espectáculos":

"5. Modificación de las notas contenidas en la tarifa de espectáculos (anexo 8), de la siguiente manera:

Para la determinación de la Tarifa en esta modalidad, se consideran ingresos obtenidos por el organizador del evento el total de la venta de entradas. Las invitaciones, pases, colaboraciones y similares serán descontados en un 8% (6,5% con calificación del I.N.C.) del total de entradas emitidas, dichos descuentos estarán condicionados al cumplimiento de la autorización previa. El exceso de cortesías a estos porcentajes se valorizan a 3 VUM" 1

APDAYC acompañó copia de la publicación del Tarifario (incluyendo las modificaciones), efectuada el 31 de diciembre del 2004 en el diario "La República".

Mediante Resolución N° 349-2006/ODA-INDECOPI de fecha 29 de setiembre del 2006, la Oficina de Derechos de Autor denegó la solicitud de registro efectuada por APDAYC.

i) El Decreto Legislativo 822 impone a las sociedades de gestión colectiva la obligación de registrar ante la Oficina las tarifas generales, las cuales deben ser razonables y equitativas, de acuerdo a la explotación que se realice de las obras, siguiendo el principio de remuneración proporcional. Uno de los supuestos de excepción de este principio señala que podrá establecerse una remuneración a suma alzada cuando exista dificultad grave en la determinación de los ingresos, o que su comprobación sea imposible o de un costo desproporcionado a la eventual distribución. Dicho artículo debe interpretarse en forma restrictiva.

ii) Igualmente, el inciso e) del artículo 193 de la norma citada señala que también se podrá establecer una remuneración a tanto alzado cuando las partes lo pacten.

iii) El artículo 153 inciso e) señala que las sociedades de gestión colectiva puede prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa, realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de dicha finalidad.

iv) Las tarifas de bailes establecidas por APDAYC responden a la aplicación de un porcentaje de los ingresos obtenidos por la explotación de las obras musicales, deducidos los impuestos de ley. La naturaleza de estas tarifas responde a una remuneración proporcional o al porcentaje de los ingresos obtenidos que corresponden al autor por la utilización de su obra.

v) La modificación del Tarifario de bailes que se desea registrar, según el cual, en el caso de espectáculos musicales (sic), se debe valorizar en 3 VUM el exceso de pases de cortesía otorgados, no responde al principio de remuneración proporcional de este tipo de tarifas. Asimismo, dicha modificación no puede ampararse en las excepciones contempladas en el artículo 93 del Decreto Legislativo 822, que establece tarifas a tanto alzado.

1 Punto N° 5 del Acta de la sesión extraordinaria del Consejo Directivo, de fecha 30 de setiembre del 2004, que obra de fojas 3 a 23 del presente expediente.

Con fecha 12 de octubre del 2006, APDAYC formuló recurso de apelación. Señaló lo siguiente:

i) Resulta contradictorio que la Oficina deniegue el registro aduciendo que el exceso en pases de cortesía no puede ni debe ser calculado en función al valor del VUM, sino en virtud de los precios reales de las entradas, establecido por el propio usuario, cuando incluso el Tarifario materia del presente procedimiento ya se encuentra modificado a su vez por la aprobación del Consejo Directivo de fecha 23 de junio del 2005.

ii) La modificación efectuada responde a una liberalidad (acto de disposición a título gratuito) de la sociedad de gestión y se encuentra prevista en la parte final del literal e) del artículo 153 del Decreto Legislativo 822. En tal sentido, es potestad de la sociedad determinar las reducciones que resulten aplicables para el caso de excesos de cortesías.

iii) Siendo que lo señalado en el artículo 93 del Decreto Legislativo 822 responde a excepciones a la regla general, APDAYC contempló como un caso excepcional la situación que se presenta en diferentes espectáculos en los que existen localidades que se venden en S/. 10,00, S/. 20,00, S/. 30,00, S/. 50,00 nuevos soles; así como en otros casos van desde los USD 10,00 o USD 15,00 hasta USD 90,00 o más dólares americanos. Sin embargo, no se puede generalizar la valorización del VUM a cortesías en exceso cuando los precios de las localidades están por debajo de S/. 100,00, toda vez que podría configurarse una posición de abuso por parte de APDAYC en la aplicación desproporcionada de su tarifa, ante la falta de una concepción técnica, equitativa y proporcional con el uso de la obra, como la ley lo exige.

iv) También resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 93º literal a) del Decreto Legislativo 822, que señala que la remuneración puede ser a suma alzada en caso que se presente una dificultad grave en la determinación de los ingresos, o cuando exista pacto entre las partes.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

La Sala de Propiedad Intelectual deberá determinar si procede o no la inscripción en el Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos de la modificación del Tarifario de APDAYC.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

1. Inscripción del reglamento de tarifas de las sociedades de gestión colectiva y de sus actos modificatorios

El inciso a) del artículo 153 del Decreto Legislativo 822 señala que las entidades de gestión están obligadas a registrar en la Oficina de Derechos de Autor, el acta constitutiva y estatutos, así como sus reglamentos de asociados, de tarifas generales, de recaudación y distribución, de elecciones, de préstamos y fondo de ayuda para sus asociados y otros que desarrollen los principios estatutarios; los contratos que celebren con asociaciones de usuarios y los de representación que tengan con entidades extranjeras de la misma naturaleza, así como cualquier modificatoria de alguno de los documentos indicados; y las actas o documentos mediante los cuales se designen los miembros de los organismos directivos y de vigilancia, sus administradores y apoderados; asimismo, a presentar los balances anuales, los informes de auditoría y sus modificatorias; todo ello dentro de los treinta días siguientes a su aprobación, celebración, elaboración, elección o nombramiento, según corresponda.

Schuster Vergara señala que para garantizar el cumplimiento de las funciones de la sociedad de gestión, varias legislaciones obligan a estas organizaciones de autores a constituirse de un modo determinado, dotarse de normas mínimas de funcionamiento y reunir las condiciones materiales que aseguren una gestión viable y eficaz, obteniendo como contrapartida el reconocimiento de la autoridad administrativa, que le permite operar como entidad de gestión y ejercer los derechos confiados en

administración, con las obligaciones y derechos que las leyes impongan.²

Las obligaciones registrales que la ley impone a las sociedades de gestión colectiva tienen por finalidad facilitar la vigilancia y control del Estado sobre sus funciones y actividades, buscando que los derechos de los socios o administrados y el interés de los usuarios sean respetados.

Principios y directrices que deben seguir las tarifas establecidas por las sociedades de gestión colectiva

El artículo 153 inciso e) del Decreto Legislativo 822 señala lo siguiente: “Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión deberán ser **razonables y equitativas**, las cuales determinarán la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, sea perteneciente a titulares nacionales o extranjeros, residentes o no en el país, las cuales deberán aplicar el **principio de la remuneración proporcional** a los ingresos obtenidos con la explotación de dicho repertorio, salvo los casos de remuneración fija permitidos por la ley, y podrán prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de esa finalidad.”

A su vez, el artículo 93 de la norma citada señala situaciones de excepción en los cuales no se aplicará la regla general de proporcionalidad a los ingresos obtenidos, señalando que en los siguientes casos las tarifas podrán establecerse a tanto alzado:

a) Cuando, atendida la modalidad de la explotación, exista dificultad grave en la determinación de los ingresos o su comprobación sea imposible o de un costo desproporcionado con la eventual retribución.

b) Cuando la utilización de la obra tenga carácter accesorio respecto de la actividad o del objeto material a los que se destine.

c) Cuando la obra, utilizada con otras, no constituya un elemento esencial de la creación intelectual en la que se integre.

d) En el caso de la primera o única edición de las siguientes obras no divulgadas previamente: diccionarios, antologías y enciclopedias; prólogos, anotaciones, introducciones y presentaciones; obras científicas; trabajos de ilustración de una obra; traducciones; o ediciones populares a precios reducidos.

e) Cuando las partes expresamente lo pacten.

2. Aplicación al caso concreto

APDAYC solicita que se registre la modificación de su Tarifario, señalando que, tratándose de la tarifa de espectáculos en la modalidad de pago por adelantado (también denominada “de riesgo compartido”), las entradas de cortesía sólo serán permitidas hasta un máximo de 8% del total de entradas emitidas; seguidamente, indica que las entradas de cortesía que se encuentren fuera de ese porcentaje serán valorizadas a 3 VUM (Valor de Unidad Musical, igual a S/. 2,40), es decir S/. 7,20 nuevos soles.

La Sala considera que la aplicación de las tarifas de las sociedades de gestión colectiva deben obedecer siempre al principio de proporcionalidad, no sólo por así estar establecido legalmente, sino porque dicho criterio obedece a una razón de justicia elemental: quienes más ingresos perciban por el uso o la explotación de las obras (por ejemplo, grandes salones de baile o espectáculos, o conciertos muy concurridos), deben pagar una tarifa mayor que aquellos que tienen menores ingresos por dicha explotación (por ejemplo, locales pequeños o espectáculos poco concurridos, en los cuales el monto total de la taquilla será menor).

De acuerdo a lo anterior, es lo ideal que las tarifas siempre se calculen sobre la base de la información detallada de los ingresos obtenidos por el usuario por la explotación de las obras. En el caso de bailes y espectáculos, la liquidación de la tarifa debiera efectuarse una vez realizado el baile o espectáculo, toda vez que recién en ese momento se tendrá certeza

² SCHUSTER VERGARA, Santiago. Las Funciones de las Sociedades de Gestión Colectiva de Derecho de Autor y Conexos y su vigencia en el entorno digital. Documento OMPI-SGAE/DA/COS/00/4b, pp. 4.

de cuántas personas han podido tener acceso a la comunicación pública de las obras que administra la sociedad de gestión.

No obstante lo expuesto, la Sala tiene en cuenta que en algunos casos efectuar la liquidación de la tarifa resulta más costoso para las sociedades de gestión que el monto a recaudar (con el consecuente desmedro del monto que posteriormente deberá distribuirse entre los autores asociados a la misma), siendo razonable en estos casos que se recurra a una remuneración a suma alzada. Para mayor ilustración, citaremos el caso de los locales permanentes cuyo aforo es menor a 10 m² (fuentes de soda, cafetines, bodegas, etc.), y cuya tarifa es igual a 5 VUM (S/. 12,00 nuevos soles de acuerdo al Tarifario de APDAYC). Si se practicara a cada uno de estos establecimientos una liquidación de tarifa de acuerdo al principio de proporcionalidad, el costo de estas gestiones resultaría excesivamente oneroso.

En ese sentido, al fijar sus tarifas, las sociedades de gestión colectiva no sólo deben respetar los principios establecidos por ley (salvo las excepciones que estipula la misma norma), sino también deben buscar que su gestión sea eficiente y lo menos onerosa posible.

Teniendo en cuenta lo expuesto, se advierte que la modificación del Tarifario de APDAYC establece entre los factores de cálculo de la tarifa montos previamente tasados que impedirán que la misma se acerque a los resultados que se obtuviesen si se efectuara la liquidación a posteriori de dicha tarifa; por lo que la referida modificación no se encuentra acorde con el principio de remuneración

proporcional a los ingresos obtenidos con la explotación del repertorio utilizado.

En efecto, de acuerdo a la modificación solicitada, en el caso que las entradas tengan un costo menor al valor de 3 VUM (S/. 7,20 nuevos soles), aquellas entradas de cortesía otorgadas en exceso serán valorizadas en una suma superior, incrementándose el monto total de la taquilla y, por lo tanto, la tarifa a favor de APDAYC -10% de los ingresos totales o taquilla-. En este supuesto, la sociedad de gestión estaría percibiendo montos que no le corresponden. Por el contrario, si las entradas tienen un costo mayor a 3 VUM, aquellas entradas de cortesía otorgadas en exceso serán valorizadas en una suma inferior, reduciéndose el monto de la taquilla y, por lo tanto, la tarifa que le corresponde a APDAYC. En este segundo supuesto, el usuario estaría dejando de pagar parte del monto que corresponde a los autores.

Por todo lo expuesto, la Sala debe denegar la inscripción de la modificación del Tarifario solicitada por APDAYC, razón por la cual se confirma la Resolución emitida por la Oficina.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

CONFIRMAR la Resolución N° 349-2006/ODA-INDECOPI del 29 de setiembre del 2006 y DENEGAR la inscripción de la modificación de las tarifas de bailes y espectáculos solicitada por APDAYC.

Con la intervención de los vocales: Begoña Venero Aguirre, María Soledad Ferreyros Castañeda, Teresa Mera Gómez y Tomás Unger Golsztyn

BEGOÑA VENERO AGUIRRE
Presidenta de la Sala de Propiedad Intelectual