

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

Responsabilidad estatal. Municipalidades.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Perú

ORGANISMO: Sala de Propiedad Intelectual del Tribunal de INDECOPI

FECHA: 22-1-2007

JURISDICCIÓN: Administrativa

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

OTROS DATOS: Resolución 0153-2007/TPI-INDECOPI

SUMARIO:

“... la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ... interpuso denuncia administrativa ante la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI ... contra la Municipalidad Distrital de Ate ... 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”.

[...]

“... se ha acreditado, de manera indubitable, que la emplazada ha infringido la legislación en materia de derechos de autor, dado que ha realizado una comunicación pública de obras musicales sin la autorización previa por escrito de los autores y compositores de dichas obras o de la entidad de gestión de derechos de los mismos; en este caso APDAYC. Por lo que corresponde confirmar, en dicho extremo, la resolución materia de apelación.

“Respecto al argumento de la apelante, quien afirma que las actividades que realizó por motivo de diferentes aniversarios son actos oficiales y que no se obtuvo ningún ingreso por ellos, por lo cual estarían considerados como excepciones o límites al derecho de autor; la Sala conviene en señalar que dichos eventos no poseen el carácter de ceremonias oficiales. En efecto, la excepción invocada por la emplazada obedece a ceremonias de carácter protocolar consignadas por ley, las cuales se encuentran liberadas de pago, siempre y cuando sean a título gratuito; en ese sentido, los eventos realizados por la emplazada encuadran como celebraciones recreativas de carácter discrecional o facultativo de un organismo público ...” (subrayado en el original).

COMENTARIO: Conforme al Preámbulo del Acuerdo sobre los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), Anexo 1C del Tratado de la OMC, los derechos de propiedad intelectual son derechos privados, de manera que el goce y el ejercicio de los derechos correspondientes al autor, son asuntos de naturaleza privada. Y nada cambia por el hecho de que el usuario sea un ente público, porque allí actúa como un particular. Otra cosa es que, por razones de política legislativa, se establezca en algún ordenamiento que corresponde a los tribunales de lo contencioso-administrativo conocer de las demandas que se propongan contra la República, los entes

provinciales o estatales, los municipios, los institutos autónomos o las empresas en las cuales el Estado ejerza un control decisivo, pero aún en esos casos el asunto de fondo sigue siendo de naturaleza civil, porque no hay allí una supra-subordinación del autor respecto del ente público que resuelve explotar su obra que califique a esa relación como de derecho público. Por lo demás, como lo apuntó el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo de la República de Colombia, la Administración no tiene privilegios frente al derecho de los autores “y se encuentra frente a ellos en situación similar a la de los particulares”¹. En cuanto a que unas fiestas patronales u otros eventos similares califiquen como actos oficiales por el hecho de que estén organizados por un ente estatal, el argumento es falso, porque tales festividades también podrían organizadas por entes de carácter privado. De lo contrario, con el fin de eludir el pago de las remuneraciones correspondientes, todas las televisoras, editoriales, salas de espectáculos y otras empresas u organizaciones pertenecientes a entes públicos, podrían alegar que las actividades que realizan constituyen “actos oficiales”; y no debe olvidarse que en muchos países el Estado es el primer usuario de las obras, interpretaciones o producciones protegidas por el derecho de autor o los derechos conexos. Con toda razón, la citada sentencia del Consejo de Estado de Colombia apunta que “es la propia administración la que tiene que dar ejemplo en este campo”. Por último, y tratándose el Perú de un país miembro de la Comunidad Andina, es de resaltar lo dispuesto en el artículo 54 de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, que contiene el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, según el cual “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”. © Ricardo Antequera Parilli, 2009.

TEXTO COMPLETO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de julio del 2005, la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) -en adelante la accionante- interpuso denuncia administrativa ante la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI –en lo sucesivo la Oficina- contra la Municipalidad Distrital de Ate –a quien se identificará como la emplazada-, 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. Manifestó lo siguiente:

(i) La emplazada ha organizado y efectuado actos de comunicación pública de obras musicales, sin contar con la debida autorización para ello, en los eventos realizados en los años 2002, 2003, 2004 y 2005, con motivo de la celebración de su aniversario.

(ii) La emplazada tenía pleno conocimiento de su obligación de solicitar la autorización previa y por escrito para efectuar los actos de comunicación al público de las obras musicales cuyo repertorio administra en su condición de entidad de gestión colectiva, tal y como se puede apreciar de las cartas fechadas el 31 de julio 2002, 22 de julio y 01 de agosto del 2003, 27 de julio del 2004. Así como la carta del 04 de julio del 2005, remitida por la denunciada solicitando las facilidades para recabar la respectiva autorización.

(iii) A pesar de ello, la emplazada no cumplió con solicitar las autorizaciones respectivas; sin embargo, organizó y autorizó la realización de los referidos eventos, 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, las mismas que anexa como medios probatorios.

Solicitó por concepto de derechos de autor devengados la suma ascendente a S/. 16 123,77 (dieciséis mil ciento veintitrés con 77/100 Nuevos Soles).

¹ Sentencia de la Sala Político Administrativa del 21-11-2006. Recurso 1382/2004.

Solicitó el pago de las costas y costos del procedimiento así como el cese inmediato de la actividad ilícita.

Se reservó el derecho de ampliar el petitorio por todo concepto que se genere a lo largo del presente procedimiento.

Adjuntó medios probatorios a efectos de acreditar sus argumentos.

Mediante proveído de fecha 14 de julio del 2005, la Oficina admitió a trámite la denuncia, concediendo a la emplazada un plazo de cinco (5) días para que presente sus descargos e invitó a las partes a una audiencia de conciliación para el día 27 de julio del 2005, así como dispuso la medida cautelar de cese inmediato de la actividad ilícita.

Con fecha 26 de julio del 2005, la emplazada presentó un escrito por el cual se apersonó al procedimiento. Asimismo, solicitó nueva fecha para la Audiencia de Conciliación.

Con fecha 27 de julio del 2005, la audiencia de conciliación no pudo llevarse a cabo debido a la inasistencia de la denunciada. Se levantó el Acta de Inconcurriencia respectiva.

Mediante proveído de fecha 04 de agosto del 2005, la Oficina declaró en rebeldía a la denunciada y apersonada al proceso, así como invitó a las partes a una nueva audiencia de conciliación para el día 15 de agosto del 2005, audiencia que no pudo llevarse a cabo debido a la inasistencia de la denunciada.

Con fecha 15 de setiembre del 2005, la accionante presentó un escrito en el cual señaló que la emplazada, haciendo caso omiso de la medida cautelar de cese inmediato de la actividad ilícita dispuesta por la Oficina, realizó cinco eventos musicales sin contar con la autorización respectiva.

Adjuntó medios probatorios a efectos de acreditar sus argumentos.

Mediante Resolución Nº 226-2006/ODA-INDECOPI de fecha 28 de junio del 2006, la Oficina de Derechos de Autor resolvió lo siguiente:

- Declarar fundada la denuncia interpuesta por la Asociación Peruana de Autores y Compositores –APDAYC- contra la

Municipalidad Distrital de Ate, por la infracción al derecho de comunicación pública. En consecuencia, sancionó a la denunciada con una multa ascendente a 5 UIT, por multa por el incumplimiento de la medida cautelar así como 6,43 UIT por la multa por la infracción cometida.

- Dispuso que la Municipalidad Provincial de Ate abone a favor de los titulares de los derechos de autor, representados por la Asociación Peruana de Autores y Compositores -APDAYC-, la suma de S/. 21 848,64 (veintiún mil ochocientos cuarenta y ocho y 64/100 nuevos soles), por concepto de derechos de autor devengados.

- Ordenó el cese definitivo de la actividad ilícita, así como el pago de los costos del presente procedimiento y denegó el pago de las costas solicitadas por la denunciante.

- Ordenó la inscripción de la Resolución de Infractores a la Legislación sobre Derechos de Autor.

Consideró lo siguiente:

(i) La denunciante ha acreditado haber puesto en conocimiento de la emplazada la obligación de contar con autorización para efectuar la comunicación pública de obras musicales de dominio privado, hecho corroborado además por la copia de la carta remitida por la denunciada a la denunciante que obra a fojas sesenta y dos (62) solicitando se les brinde las facilidades a fin de realizar las actividades del 14 de julio, 01, 02, 03 y 13 de agosto del 2005.

(ii) Respecto a los informes elaborados por su departamento de gestión, declaraciones juradas de diferentes artistas y planillas de ejecución de repertorio de obras musicales, si bien dichos documentos hacen referencia a verificaciones y constataciones efectuadas en los supuestos eventos realizados por la denunciada, sin embargo no aparece en ellos cargo de recepción o firma alguna que permita concluir que la denunciada tomó conocimiento de los mismos, por tanto deben ser considerados únicamente como documentos de parte.

(iii) La denunciante ha presentado como medios probatorios las actas de constatación policial con las cuales se verifica que en los

eventos organizados por la denunciada se comunicaron al público obras de dominio privado. En ese sentido, al no haber acreditado contar con la autorización del denunciante, titular de esos derechos, (quien afirma no haberle extendido autorización alguna), debe declararse fundada la denuncia presentada.

(iv) La Oficina considera que a fin de

determinar el cálculo de las remuneraciones devengadas, se debe tomar en consideración las actas de constatación policial en las fechas de los mencionados eventos y el tarifario de la denunciante.

(v) De conformidad con lo expresado el cálculo sería el que a continuación se detalla en el cuadro:

EVENTO AÑO	NUMERO ASISTENTES	TARIFA VUM	VALOR VUM	24% VUM	TARIFA (Espectáculos)
02/08/2003	2 460	24%	1,99	0,4776	1 174,90
03/08/2003	9 500	24%	1,99	0,4776	4 537,20
01/08/2004	-----	26	1,99		51,74
03/08/2004	4 000	24%	1,99	0,4776	1 910,40
14/07/2005	3 500	24%	2,40	0,576	2 016,00
01/08/2005	1 500	24%	2,40	0,576	1 440,00
02/08/2005	----	26	2,40		62,40
03/08/2005	16 000	24%	2,40	0,576	9 216,00
13/08/2005	2 500	24%	2,40	0,576	1440,00
TOTAL					S/. 21 848,64

En virtud de ello, la Oficina concluye que el monto que deberá pagar la denunciada a favor de la denunciante por concepto de remuneraciones devengadas asciende a S/. 21 848,64 (veintiún mil ochocientos cuarenta y ocho y 64/100 nuevos soles), por la comunicación pública de obras musicales en los eventos realizados en los años 2003 y 2004 y 2005.

Con fecha 14 de julio del 2006, Municipalidad Distrital de Ate interpuso recurso de apelación manifestando lo siguiente:

(i) La Oficina de Derechos de Autor no ha tomado en cuenta que la presente denuncia es contra un gobierno local, entidad que forma parte del Estado, cuya autonomía política, económica y administrativa se encuentra amparada en la Constitución Política del Estado. Asimismo, es atribución de la Municipalidad Distrital de Ate administrar, organizar y ejecutar los programas

locales de asistencia, protección y apoyo a la población. En ese sentido, organizar eventos artísticos donde los vecinos del distrito y la comunidad en general puedan participar gratuitamente es parte de las actividades que sirven para conseguir tales objetivos.

(ii) Las actividades realizadas por la emplazada, materia de denuncia encuadran en lo que en el Decreto Legislativo 822 se conocen como excepciones o límites a los derechos de autor, considerados "usos honrados". En efecto, los eventos realizados el 02 y 03 de agosto del 2003; 01 y 03 de agosto del 2004; 14 de julio del 2005; 1, 2, 3 y 13 de agosto del 2005, fueron realizados por la Municipalidad Distrital de Ate sin obtención de ingresos, con lo cual los eventos se encuentran encuadrados en las excepciones establecidas en el artículo 41 de la Ley de Derechos de Autor.

Con fecha 2 de octubre del 2006, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) presentó un escrito manifestando lo siguiente:

(i) La emplazada, haciendo uso de una mala interpretación de la Ley, pretende evadir su responsabilidad alegando que la infracción cometida está catalogada por la ley dentro de los usos honrados. Dicho hecho se aleja de la verdad dado que la emplazada viene haciendo uso indiscriminado del repertorio musical, año a año, en los eventos musicales que organiza a efectos de celebrar su aniversario. En ese sentido, dicha celebración no puede ser considerada como un acto oficial, por lo que no es considerada como “uso honrado”.

(ii) La emplazada ha hecho caso omiso a las medidas cautelares dictadas por la Oficina, reiterando su accionar infractorio. En ese sentido, los eventos que se han realizado distan mucho de lo que es denominado “Acto Oficial”. En efecto, se han realizado los siguientes eventos:

- Evento *Rockeate*, con la participación del grupo *Zen y Rafo Ráez*, tal como queda verificado en el Acta de Constatación Policial de fecha 24 de agosto del 2006.

- *Serenata Folclórica*, donde se presentaron destacados artistas de nuestro folcklore, tal como consta en el Acta de Constatación Policial de fecha 19 de agosto del 2006.

- *Ciento ochenta y cinco (185º) Aniversario de Ate*, el cual contó con la participación de diversos artistas tales como *Chacalón, MC. Francia, Bartola*, entre otros, tal como quedó registrado en el Acta de Constatación Policial de fecha 19 de agosto del 2006.

- *Aniversario de Santa Clara*, en la cual se presentaron artistas como *Antonio y Wilmer Cartagena, Río, Dúo Andahuaylas*, tal como consta del Acta de Constatación Policial.

Solicitó ampliar el monto devengado ordenado por la Oficina de Derechos de Autor, por los eventos realizados por la emplazada al celebrar su 185º Aniversario.

Adjuntó medios probatorios a efectos de acreditar sus argumentos.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

La Sala de Propiedad Intelectual deberá determinar si la Municipalidad Distrital de Ate ha infringido la legislación sobre derechos de autor.

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 1998², 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, 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, después de haberse deducido los correspondientes gastos administrativos.

Es así como el artículo 45° de la Decisión Andina 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

² 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 Fiero S.R.L. y Camilo León Portocarrero.

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 Andina 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 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 2002³– 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.

Entre las sociedades de gestión colectiva que han sido autorizadas por la Oficina de Derechos de Autor se encuentra la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), que es la única que gestiona derechos de comunicación pública de obras musicales; cualquier otra institución que efectúe tal actividad estaría 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

³ 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.

comprende facultades de orden moral y patrimonial. Está expresamente reconocido en el numeral 8) del artículo 2º de la Constitución.⁴

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 Constitución⁵, como lo están igualmente el derecho a la educación y las garantías institucionales de protección y promoción a la cultura en los artículos 2 numeral 8), 13⁶ y 16⁷, aparte del deber de colaboración, que el último párrafo del artículo 14⁸ impone a los

⁴ Constitución Política del Perú, artículo 2º, numeral 8: "Toda persona tiene derecho: 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."

⁵ 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.

⁶ 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.

⁷ 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.

⁸ 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.

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 11 de la Decisión 351, concordado con el artículo 22 del Decreto Legislativo 822, y comprenden, entre otros, los siguientes derechos: derecho de divulgación (artículo 23 del Decreto Legislativo 822), derecho de paternidad (artículo 24 de la norma citada, en concordancia con el literal b) del artículo 11 de la Decisión 351), así como el derecho de integridad (artículo 25 de dicha norma).

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 13 de la Decisión 351, concordado con el artículo 31 del Decreto Legislativo 822, de manera ejemplificativa. Entre ellas, son de destacar, las referidas al derecho de reproducción, distribución y comunicación pública:

a) 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

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

material de una obra, de tal forma que se puedan obtener una o varias copias de la obra, de manera total o parcial.⁹ 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.¹⁰

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

b) Derecho de distribución

El artículo 13 inciso c) de la Decisión 351, concordado con el artículo 31 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 34 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 distribución¹¹.

c) 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. Así, el literal c) del señalado artículo 33 del Decreto Legislativo 822 señala que la comunicación pública también puede efectuarse mediante la transmisión analógica o digital de cualesquiera obras por radiodifusión u otro medio de difusión inalámbrico, por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo o digital que sirva para la difusión a distancia de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes, sea o no simultánea o mediante suscripción o pago. Finalmente, el literal d) señala que la comunicación pública también podrá efectuarse mediante la retransmisión, por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida.

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.

⁹ Lipszyc, Delia. Derechos de Autor y Derechos Conexos. Buenos Aires, Ediciones Unesco/Cerlalc/Zavalía, 1996. p.179.

¹⁰ Bercovitz Rodríguez-Cano, Rodrigo (Coordinador). Manual de Propiedad Intelectual, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 2001, p. 82

¹¹ Bercovitz Rodríguez-Cano (nota 9), 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.

En el presente caso, se advierte que la accionante, a efectos de acreditar la infracción de la emplazada, ha presentado los siguientes medios probatorios:

- Copia simple de las cartas de fechas 31 de julio del 2002, 22 de julio y 01 de agosto del 2003, 27 de julio del 2004, en la que se exhorta a la denunciada a recabar la autorización respectiva para la comunicación pública de obras musicales.

- Copia simple de la carta de fecha 04 de julio del 2005, remitida por la denunciada a fin de que se le otorgue las facilidades para la obtención de la autorización para la comunicación pública de obras musicales.

- Copia simple de las planillas de ejecución N° 3696, 3680 y 3682, 10483, 10686, 10493, 10494, 10495.

- Copia simple de los volantes promocionando el evento por el 181, 182 y 183 aniversario de la Municipalidad, en los cuales se indica la presentación de diferentes artistas.

- Copia simple de las constataciones policiales efectuadas los días 04 y 05 de agosto del 2003 y del 01 de agosto del 2004.

- Copia simple de cinco declaraciones juradas de los grupos "Los Ecos" y "Bella Bella", así como de Dina Paucar y Armando Massé.

- Cuatro identificaciones de las obras que se consignan en las constataciones policiales así como las obras declaradas en las planillas de ejecución.

- La liquidación del monto adeudado por concepto de derechos de autor devengados.

- Copia simple de la carta de fecha 18 de julio del 2006 y 25 de julio del 2006, remitida por la accionante a la emplazada, en la que se le exhorta a recabar la autorización respectiva para la comunicación pública de obras musicales.

- Copia simple de la carta de fecha 04 de julio del 2005, remitida por la denunciada a fin

de que se le otorgue las facilidades para la obtención de la autorización para la comunicación pública de obras musicales en su 185 Aniversario

- Un volante publicitario emitido por la Municipalidad de Ate en el cual promociona la celebración por su 185 Aniversario y la presencia de diversos artistas.

- Copia simple de la planilla de ejecución N° 38188 de fecha 3 de agosto del presente año, suscrito por Sr. Luis Bardales.

- Actas de constatación policiales de fechas 19 de agosto del 2006 y 24 de agosto del 2006.

- Liquidación de eventos pendientes de pago en los cuales figura que la Municipalidad de Ate supuestamente ha realizado cuatro eventos artísticos. La liquidación asciende a una suma de S/. 11 116.80.

- Copia de una Sentencia del Tribunal Constitucional.

Del análisis de los medios probatorios, se advierte lo siguiente:

- Respecto a las cartas remitidas por APDAYC a Municipalidad Distrital de Ate y las correspondientes respuestas de la misma, se advierte que, en ellas, la accionante informa a la emplazada acerca del deber de contar con la autorización respectiva a efectos de llevar a cabo sus eventos artísticos y el pago correspondiente. En ese sentido, ha quedado acreditado que la emplazada tuvo conocimiento de dicha obligación legal a favor de los autores y compositores representados por una Entidad de Gestión Colectiva como lo es APDAYC.

- Respecto a las planillas de ejecución pertenecientes a APDAYC, en las cuales figuran diferentes artistas que consignan las canciones a interpretar y los autores de las mismas en diferentes eventos organizados por la Municipalidad Distrital de Ate, se advierte que las mismas acreditan que dichos artistas interpretaron diferentes temas musicales en las fechas 1, 2, 3 y 4 de agosto del 2003, fechas en las cuales la emplazada celebró su aniversario.

- Respecto a las copias de declaraciones juradas emitidas por diversos artistas, se

advierte que las mismas consigan un listado de temas a interpretar por dichos artistas en el año 2003. Sin embargo, no acreditan la presunta infracción cometida por la Municipalidad Distrital de Ate.

- Respecto a las actas de constatación policiales, se advierte que las mismas acreditan la participación de diversos artistas en la explanada del Centro Comercial Plaza Vitarte por el evento organizado por la Municipalidad Distrital de Ate con fechas 2 y 3 de agosto del 2003 y del 2004, a horas 8 y media de la noche. Asimismo, acreditan que la emplazada incumplió con la medida cautelar de cese de actividad ilícita ordenada por la Oficina de Signos Distintivos mediante proveído de fecha 14 de julio del 2005. En efecto, en dichas actas de constatación se puede apreciar que la emplazada organizó y llevó a cabo cinco eventos por su aniversario, con fechas 1, 2, 3 y 13 de agosto del 2005 y 2,3 y 12 de agosto del 2006, en los cuales contaron con la participación de diversos artistas.

- Respecto a la copia de la Sentencia del Tribunal Constitucional, se advierte que dicho medio probatorio no es idóneo a efectos de acreditar la presunta infracción de la emplazada.

En virtud de lo expuesto, se ha acreditado, de manera indubitable, que la emplazada ha infringido la legislación en materia de derechos de autor, dado que ha realizado una comunicación pública de obras musicales sin la autorización previa por escrito de los autores y compositores de dichas obras o de la entidad de gestión de derechos de los mismos; en este caso APDAYC. Por lo que corresponde confirmar, en dicho extremo, la resolución materia de apelación.

Respecto al argumento de la apelante, quien afirma que las actividades que realizó por motivo de diferentes aniversarios son actos oficiales y que no se obtuvo ningún ingreso por

ellos, por lo cual estarían considerados como excepciones o límites al derecho de autor; la Sala conviene en señalar que dichos eventos no poseen el carácter de ceremonias oficiales. En efecto, la excepción invocada por la emplazada obedece a ceremonias de carácter protocolar consignadas por ley, las cuales se encuentran liberadas de pago, siempre y cuando sean a título gratuito; en ese sentido, los eventos realizados por la emplazada encuadran como celebraciones recreativas de carácter discrecional o facultativo de un organismo público, por lo cual no estarían amparados por la excepción establecida en el Decreto Legislativo 822.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

CONFIRMAR en todos sus extremos la Resolución N° 226-2005/ODA-INDECOPI de fecha 28 de junio del 2006, que declaró fundada la denuncia presentada contra Municipalidad Distrital de por la comunicación pública no autorizada de obras musicales. En consecuencia:

- Sancionar a la denunciada con una multa ascendente a 5 UIT, por el incumplimiento de la medida cautelar; así como, 6,43 UIT por la infracción cometida.

- Fijar como remuneraciones devengadas la suma de S/. 21 848,64 que deberá abonar la denunciada a favor de la denunciante.

- Ordenar el cese definitivo de la actividad ilícita.

- Ordenar a la denunciada el pago de los costos del presente procedimiento.

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

MARIA SOLEDAD FERREYROS CASTAÑEDA
Vice- Presidenta de la Sala de Propiedad
Intelectual