

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2010  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **Transmisión digital. Intercambios p2p. Responsabilidad del usuario.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Estados Unidos de América

**ORGANISMO:** Tribunal de Distrito del Distrito Sur de Nueva York

**FECHA:** 31-3-2008

**JURISDICCIÓN:** Judicial

**FUENTE:** Texto del fallo en

[http://www.eff.org/files/filenode/elektra\\_v\\_barker/C CIA%20amicus.pdf](http://www.eff.org/files/filenode/elektra_v_barker/C CIA%20amicus.pdf)

**TRADUCCIÓN:** Melisa Espinal

**OTROS DATOS:** Elektra Entertainment Group, Inc. y otros vs. Denise Baker

### **SUMARIO:**

*“Los demandantes [...] operan destacadas discográficas y son titulares de un gran número de derechos de autor sobre grabaciones de sonido. Los demandantes han presentado una demanda contra Denise Barker por infracción de derechos de autor y buscan obtener desagravio por mandato judicial e indemnización por daños y perjuicios. Los demandantes alegan que la demandada cometió la infracción de sus derechos exclusivos de reproducción y distribución al descargar, distribuir y/o crear copias disponibles de grabaciones de sonido protegidas, mediante el uso de un sistema de distribución de contenidos en línea ...”.*

[...]

*“En el escrito de demanda presentado por los demandantes se expone que los mismos «son, y en todas las ocasiones pertinentes, han sido, los titulares de derechos de autor o los titulares de derechos exclusivos según los derechos de autor vigentes en Estados Unidos en lo que se refiere a ciertas grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor (en adelante ‘grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor’)» ... entre las que ellos incluyen las grabaciones de sonido adjuntas en forma de lista a la demanda .... En la demanda, se expone que «entre los derechos exclusivos concedidos a cada demandante de acuerdo con la Ley de Derecho de Autor, se encuentran los derechos exclusivos para reproducir las grabaciones protegidas por derechos de autor y para distribuirlas al público» ... Adicionalmente, los demandantes alegan, con base en información y convicción, «que la demandada, sin el permiso o consentimiento de los demandantes, ha utilizado, y continúa utilizando, un sistema de distribución de contenidos en línea para descargar las grabaciones protegidas por derechos de autor, para distribuir las grabaciones protegidas por derechos de autor al público, y/o para poner a disposición las grabaciones protegidas por derechos de autor para su distribución a otras personas» ... En la demanda se alega que «la demandada tenía acceso a cada una de las copias publicadas de las grabaciones de sonido identificadas ... en el Anexo ...”.*

*“Aunque en la demanda no se identifica el «sistema de distribución de contenidos en línea» presuntamente utilizado por la demandada, dos de los anexos de la demanda parecen ser capturas de pantalla del programa de usuario a usuario (peer-to-peer) para compartir archivos llamado Kazaa ... Los demandantes presentaron esta demanda después de que sus investigadores identificaran a un usuario del programa Kazaa llamado “Phoenyxxx@KaZaA”, quien tenía 611 archivos de música en su computadora y cuya descarga ofrecía gratuitamente a otros usuarios de Kazaa ... Los investigadores de los demandantes identificaron la dirección de Protocolo de Internet (en adelante “IP”) usada por Phoenyxxx@KaZaA y, después de presentar una demanda «John Doe»<sup>1</sup> y de obtener una medida judicial, los demandantes emitieron una citación a Verizon Internet Services, Inc. ... el propietario del bloque de direcciones IP en cuestión, con el fin de determinar qué cuenta de usuario correspondía a la dirección de IP ... Posteriormente, Verizon identificó a la demandada como titular de la cuenta y los Demandantes presentaron esta demanda por infracción de derechos de autor contra la demandada ...”.*

[...]

*“... esta demanda informa adecuadamente a la demandada sobre las obras que comprenden el objeto de la demanda presentada por los demandantes y los fundamentos de la alegación de una infracción cometida por la demandada”.*

*“De igual forma, en el escrito de demanda se alega adecuadamente que la demandada utilizó en el pasado, y desde la presentación de la demanda ... ha continuado utilizando, un sistema de distribución de contenidos en línea para descargar, distribuir y/o poner a disposición obras protegidas por derechos de autor pertenecientes a los demandantes ...”.*

[...]

*“... el argumento de la demandada de que los Demandantes no han expresado adecuadamente que ella en efecto descargó o distribuyó las grabaciones protegidas por derechos de autor no resulta útil en una solicitud de desestimación, donde el tribunal debe asumir la veracidad de todas las alegaciones de infracción que sean presentadas correctamente. En este caso, los Demandantes, de hecho, alegan que la demandada ciertamente distribuyó (y/o puso a disposición) obras protegidas de los Demandantes, lo que es suficiente ...”.*

[...]

*“Los demandantes alegan que la Sección 106(3), además de conceder a los demandantes el derecho exclusivo de distribuir físicamente sus grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor al público, también les concede a los Demandantes el derecho exclusivo de «puesta a disposición» de las mismas al público. Los demandantes argumentan que la demandada cometió una infracción contra este derecho de «puesta a*

---

<sup>1</sup> Nota del traductor: Una demanda “John Doe” es aquella en la que el accionante no conoce o no está seguro de la(s) identidad(es) de la(s) persona(s) involucrada(s) en el incidente que da lugar a la demanda, y se presenta contra el nombre ficticio de John o Jane Doe, con el argumento de que cuando se conozcan esas identidades se insertarán mediante una modificación de la demanda. El objetivo es detener el lapso de prescripción y no se permite en casos federales.

*disposición» con el uso del programa usuario a usuario (peer to peer) para compartir archivos llamado Kazaa en combinación con las obras protegidas por derecho de autor de los demandantes ...”.*

[...]

*“... los demandantes han alegado adecuadamente que, además de poner a disposición sus obras, la demandada distribuyó obras protegidas por derechos de autor de los demandantes”.*

**COMENTARIO:** Lo primero a destacar en este asunto es que el caso constituye uno de los primeros antecedentes donde se intenta una acción directa contra el usuario de intercambios “P2P”, sobre la base de su identificación proporcionada por el proveedor de servicios en virtud de un mandato judicial, luego de la solicitud interpuesta en ese sentido ante la Corte de Distrito de Columbia por la *Recording Industry Association of America* (RIIA) contra *Verizon Internet Service*, en la cual se rechazó la solicitud del proveedor de servicios de que fuera anulado el emplazamiento que se le hacía para revelar la identificación del usuario, basándose en intereses de orden público, en especial del derecho a la privacidad, pues en criterio de la Corte, *“el interés público es mejor servido respetando los balances establecidos por el Congreso a través de la Digital Millenium Copyright Act, y manteniendo las protecciones legales al derecho de autor”*<sup>2</sup>. Con esa identificación en las manos, las productoras fonográficas *Elektra Entertainment Group, Inc., UMG Recordings, Inc., Virgin Records* y *Sony BMG Music Entertainment* accionaron contra la usuaria *Denise Baker* (o, según una aclaración de la propia demandada, *Tenise Baker*), por violación de los derechos exclusivos de distribución y de puesta a disposición por las redes digitales de grabaciones pertenecientes a las demandantes. Y lo segundo a resaltar es que no se trató de una sentencia definitiva, sino de la solución de cuestiones previas planteadas por la demandada en razón de defectos formales de la demanda, que fueron desestimadas por la Corte, aunque se le concedió un plazo a las demandantes para que, si deseaban continuar la acción por violación del derecho de puesta a disposición, debían enmendar el libelo para ajustarlo a los términos de la ley. Sin embargo, resulta curioso que no se haya alegado también la violación al derecho de reproducción, no obstante que la jurisprudencia norteamericana fue de las pioneras en reconocer, antes de la aprobación de los Tratados “*Internet*” de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual<sup>3</sup>, que el almacenamiento electrónico y la transferencia de archivos de un ordenador a otro formaban parte del derecho de reproducción<sup>4</sup>. Y no hay dudas en que en los intercambios “P2P” (y sus variantes más recientes: “P4P” y “P2M”), el usuario que envía un archivo debe guardarlo en la memoria de su ordenador o en una unidad externa de almacenamiento, y lo mismo ocurre con el receptor del mismo contenido. En cuanto al derecho de distribución, si bien es cierto que los Tratados de la OMPI contienen una “*Declaración Concertada*” por la cual “*las expresiones «copias» y «originales y copias» sujetas al derecho de distribución ... se refieren exclusivamente a las copias fijadas que se pueden poner en circulación como objetos tangibles*”, se trata de una “*protección mínima*”, que puede ser ampliada de acuerdo a las respectivas legislaciones nacionales. En ese sentido la justicia estadounidense tiene declarado desde los inicios de las transmisiones digitales que cuando se envía un archivo a través de la *Internet* se distribuye un ejemplar de la obra, interpretación o producción y, en consecuencia, hay allí una “*distribución por transmisión*”<sup>5</sup>. Por último, los complejos y enrevesados argumentos de la decisión

<sup>2</sup> Acción Civil No. 03-MS-0040 (JDB)

<sup>3</sup> Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (TODA) y Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (TOIEF/WPPT).

<sup>4</sup> Corte de Apelaciones del 9º Circuito. *Mai Systems vs. Peak Computer*. 991 F.2d 511 (9th Cir. 1993).

<sup>5</sup> *Playboy Enterprises vs. George Frena* 839 F. Sup. 1662 (1993). *Michaels vs. Internet Entertainment Group* y otros. CV 98-0583 DDP (1998).

en comentarios por lo que se refiere a sus cuestionamientos al derecho de “puesta a disposición” parecen olvidar, como es costumbre frecuente en muchos tribunales norteamericanos, que el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (vinculante para los Estados Unidos), dispone que “los productores de fonogramas gozarán del derecho exclusivo a autorizar la puesta a disposición del público de sus fonogramas ya sea por hilo o por medios inalámbricos, de tal manera que los miembros del público puedan tener acceso a ellos desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija” (ar. 14). Y no puede haber vacilaciones en cuanto a que el usuario que envía grabaciones a un tercero a través de las redes de la Sociedad de la Información (muchas veces a un usuario desconocido), está colocando a disposición de miembros del público tales fonogramas protegidos y respecto de los cuales sus respectivos productores ostentan un derecho exclusivo. © Ricardo Antequera Parilli, 2010.

### TEXTO COMPLETO:

TRIBUNAL DE DISTRITO DE LOS ESTADOS  
UNIDOS DE AMÉRICA DISTRITO SUR DE  
NUEVA YORK

### RESOLUCIÓN JUDICIAL

ELEKTRA ENTERTAINMENT GROUP, INC.,  
una corporación de Delaware; UMG  
RECORDINGS, INC., una corporación de  
Delaware; VIRGIN RECORDS Caso Nº 05-CV-  
7340 (KMK) AMERICA, INC., una corporación  
de California; y SONY BMG MUSIC  
ENTERTAINMENT, una sociedad colectiva de  
Delaware,

Demandantes,

vs.

DENISE BARKER,

Demandada

### Comparecientes:

Brian E. Moran, abogado  
Robinson & Cole, LLP  
Nueva York, Nueva York  
Abogado de los demandantes

Richard L. Gabriel, abogado  
Holme Roberts & Owen, LLP  
Denver, Colorado  
Abogado de los demandantes

J. Christopher Jensen, abogado  
Maryann Penney, abogada  
Cowan, Liebowitz & Latman, P.C.

Nueva York, Nueva York  
Abogados de los demandantes

Ray Beckerman, abogado  
Morlan Ty Rogers, abogado  
Vandenberg & Feliu, LLP  
Nueva York, Nueva York  
Abogados defensores

Michael J. Garcia  
Fiscal del Distrito Sur de la ciudad de Nueva  
York  
Rebecca C. Martin, abogada  
Asistente del Fiscal del Distrito Sur de la ciudad  
de Nueva York  
Nueva York, Nueva York  
Abogados de amicus curiae<sup>1</sup> Estados Unidos  
de América

Andrew P. Bridges, abogado  
Winston & Strawn, LLP  
San Francisco, California  
Abogado de amicus curiae Computer &  
Communications Industry Association  
y de U.S. Internet Industry Association

Eric J. Schwartz, abogado

---

<sup>1</sup> Nota del traductor: *Amicus curiae* (amigo de la corte o amigo del tribunal), es una expresión latina utilizada para referirse a presentaciones realizadas por terceros ajenos a un litigio, que ofrecen voluntariamente su opinión frente a algún punto de derecho u otro aspecto relacionado, para colaborar con el tribunal en la resolución de la materia objeto del proceso. La información proporcionada puede consistir en un escrito con una opinión legal, un testimonio no solicitado por parte alguna o un informe en derecho sobre la materia del caso. La decisión sobre la admisibilidad de un *amicus curiae* queda, generalmente, entregada al arbitrio del respectivo tribunal ([www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org))



*Smith & Metalitz, LLP*  
*Washington, DC*  
*Abogado de amicus curiae Motion Picture Association of America*

*Jonathan Zavin, abogado*  
*Loeb & Loeb, Sociedad de responsabilidad limitada*  
*Nueva York, Nueva York*  
*Abogado de amicus curiae Motion Picture Association of America*

*Fred von Lohmann, abogado*  
*Electronic Frontier Foundation*  
*San Francisco, California*  
*Abogado de amicus curiae Electronic Frontier Foundation*

*Wendy Seltzer, abogada*  
*Brooklyn, Nueva York*  
*Abogada de amicus curiae Electronic Frontier Foundation*

*KENNETH M. KARAS, juez de distrito:*

Los Demandantes, *Elektra Entertainment Group, Inc., UMG Recordings, Inc. y Virgin Records America, Inc.* (en lo adelante “Demandantes”) operan destacadas discográficas y son titulares de un gran número de derechos de autor sobre grabaciones de sonido<sup>2</sup>. Los Demandantes han presentado una demanda contra *Denise Barker* por infracción de derechos de autor y buscan obtener desagravio por mandato judicial e indemnización por daños y perjuicios<sup>3</sup>. Los Demandantes alegan que la demandada cometió la infracción de sus derechos exclusivos de reproducción y distribución al descargar, distribuir y/o crear copias disponibles de grabaciones de sonido protegidas, mediante el uso de un sistema de

distribución de contenidos en línea. La demandada solicita que el escrito de demanda sea desestimado de conformidad con la Norma Federal en Materia de Procedimientos Civiles 12(b)(6). Por las razones expuestas a continuación, la solicitud de desestimación presentada por la demandada es DENEGADA; sin embargo, el tribunal concede treinta días a los Demandantes para enmendar su escrito de demanda de conformidad con esta decisión.

### I. Antecedentes

En el escrito de demanda presentado por los Demandantes se expone que los mismos “son, y en todas las ocasiones pertinentes, han sido, los titulares de derechos de autor o los titulares de derechos exclusivos según los derechos de autor vigentes en Estados Unidos en lo que se refiere a ciertas grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor (en adelante ‘grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor’)” (Escrito de Demanda. ¶ 10), entre las que ellos incluyen las grabaciones de sonido adjuntas en forma de lista a la demanda (Ib., Anexo A). En la demanda, se expone que “entre los derechos exclusivos concedidos a cada demandante de acuerdo con la Ley de Derecho de Autor, se encuentran los derechos exclusivos para reproducir las grabaciones protegidas por derechos de autor y para distribuir las grabaciones protegidas por derechos de autor al público”. (Ib. ¶ 11). Adicionalmente, los Demandantes alegan, con base en información y convicción, “que la demandada, sin el permiso o consentimiento de los Demandantes, ha utilizado, y continúa utilizando, un sistema de distribución de contenidos en línea para descargar las grabaciones protegidas por derechos de autor, para distribuir las grabaciones protegidas por derechos de autor al público, y/o para poner a disposición las grabaciones protegidas por derechos de autor para su distribución a otras personas”. (Ib. ¶ 12). En la demanda se alega que “la demandada tenía acceso a cada una de las copias publicadas de las grabaciones de sonido identificadas en el Anexo A”. (Ib. ¶ 13).

<sup>2</sup> Sony BMG Music Entertainment fue el cuarto demandante cuando se presentó esta acción. A los 25 días del mes de enero de 2006, presentó una estipulación de desestimación voluntaria sin perjuicios.

<sup>3</sup> El abogado de la demandada ha aclarado al tribunal que el primer nombre de la demandada es Tenise, no Denise. Dado que en la demanda aparece el nombre Denise Barker, el tribunal se referirá como tal a la demandada en esta sentencia, aunque el mismo está conciente de que el primer nombre de la demandada es Tenise.

Aunque en la demanda no se identifica el “sistema de distribución de contenidos en línea” presuntamente utilizado por la demandada, dos de los anexos de la demanda parecen ser capturas de pantalla del programa de usuario a usuario (peer-to-peer) para compartir archivos llamado Kazaa. (Ib., Anexos B, C.) Los Demandantes presentaron esta demanda después de que sus investigadores identificaran a un usuario del programa Kazaa llamado “Phoenyxxx@KaZaA”, quien tenía 611 archivos de música en su computadora y cuya descarga ofrecía gratuitamente a otros usuarios de Kazaa. (Oposición de los Demandantes a la solicitud de desestimación de la demandada (“Escrito de los Demandantes”) 6). Los investigadores de los Demandantes identificaron la dirección de Protocolo de Internet (en adelante “IP”) usada por Phoenyxxx@KaZaA y, después de presentar una demanda “John Doe”<sup>4</sup> y de obtener una medida judicial, los Demandantes emitieron una citación a Verizon Internet Services, Inc. (en adelante “Verizon”), el propietario del bloque de direcciones IP en cuestión, con el fin de determinar qué cuenta de usuario correspondía a la dirección de IP. (Ib. en 6-7). Posteriormente, Verizon identificó a la demandada como titular de la cuenta y los Demandantes presentaron esta demanda por infracción de derechos de autor contra la demandada a los 19 días del mes de agosto del año 2005. (Ib. en 7).

La demandada se apoya en dos argumentos en su solicitud de desestimación. En primer lugar, sostiene que la demanda presentada por los Demandantes no presenta la infracción de derechos de autor con suficiente especificidad. En segundo lugar, argumenta que la acusación de los Demandantes de que ella “puso a disposición las grabaciones protegidas por derechos de

autor para su distribución a otras personas,” (Demanda ¶ 12), no expone un argumento sobre la cual el desagravio pueda otorgarse<sup>5</sup>.

## II. Discusión

### A. Criterio de revisión

La Corte Suprema recientemente ha expresado que “aunque una demanda que sea objetada por una solicitud de desestimación con base en la Norma 12(b)(6) no requiere alegaciones fácticas detalladas, la obligación del demandante de presentar los ‘fundamentos’ de su ‘derecho a desagravio’ exige más que etiquetas y conclusiones, y una recitación formulista de los elementos de una pretensión objeto de la causa no será suficiente” (Bell Atl. Corp. vs. Twombly, 127, Corte Suprema 1955, 1964-65 (2007)) (se omitieron las citas y la segunda alteración se encuentra en el original). En el caso Twombly, Ib. en 1964-69, la Corte Suprema también abandonó la confianza en la usualmente citada línea del caso Conley vs. Gibson que reza que “una demanda no debería ser desestimada por no exponer una alegación a menos que parezca que, más allá de toda duda, el demandante no puede probar una serie de hechos que apoyen su alegación y que le otorgarían el derecho de desagravio”. (355, EE.UU, 41, 45-46 (1957)). Como lo explicó la Corte Suprema, una aplicación literal del fundamento de “ausencia de una serie de hechos” de Conley es no es adecuada porque “una demanda totalmente conclusiva sobreviviría a una solicitud de desestimación siempre que las alegaciones hayan dejado abierta la posibilidad de que un demandante pueda, en un futuro, establecer una ‘serie de hechos’ [no revelados] para apoyar la obtención de un resarcimiento (...)” (Twombly, 127, Corte Suprema en 1968). Más bien, el tribunal enfatizó que “alegaciones fácticas deben bastar para plantear un derecho a

<sup>4</sup> Nota del traductor: Una demanda “John Doe” es aquella en la que el accionante no conoce o no está seguro de la(s) identidad(es) de la(s) persona(s) involucrada(s) en el incidente que da lugar a la demanda, y se presenta contra el nombre ficticio de John o Jane Doe con el argumento de que cuando se conozcan esas identidades se insertarán mediante una modificación de la demanda. El objetivo es detener el lapso de prescripción, y no se permite en casos federales.

<sup>5</sup> La acusación de “poner a disposición” presentada por los Demandantes, que se apoya en una interpretación de normas de derecho de autor, ha llamado la atención de muchos *amicis* interesados: Los Estados Unidos de América, la Computer & Communication Industry Association/US Internet Industry Association (CCIA/USIIA), la Electronic Frontier Foundation (EFF), y la Motion Picture association of America (MPAA).

desagravio más allá del nivel especulativo,” *lb.* en 1965, y “una vez que la alegación ha sido formulada adecuadamente, la misma debe ser apoyada por la presentación de cualquier serie de hechos consistentes con las acusaciones presentes en la demanda”. *lb.* en 1969. Los demandantes deben presentar “suficientes hechos para exponer una petición de desagravio que sea verosímil a primera vista”. *lb.* en 1974. Si los demandantes “no han conducido [sus] alegaciones de lo concebible a lo verosímil, [su] demanda debe ser desestimada”. *lb.*; ver también *Iqbal vs. Hasty*, 490 F.3d 143, 157-58 (Segundo Circuito, 2007) (“Después de un cuidadoso estudio de la decisión del tribunal y de las señales conflictivas que hemos identificado en ella, consideramos que el tribunal no está exigiendo un estándar universal de alegación del hecho notorio, sino más bien un ‘estándar de verosimilitud’ flexible, que obligue a un alegante a ampliar una alegación con algunas exposiciones fácticas en aquellos contextos en los que dicha ampliación sea necesaria para que la alegación adquiera el carácter de verosímil”. (Cursivas en el original)).

Una solicitud de desestimación requiere que el tribunal “acepte como verdaderas las alegaciones fácticas presentadas en la demanda y que trace todas las deducciones a favor de los demandantes”. (*Grandon vs. Merrill Lynch & Co., Inc.*, 147 F.3d 184, 188 (Segundo Circuito, 1998)). Ver también *Blimpie Int’l, Inc. vs. Blimpie of the Keys*, 371 F. Supp. 2d 469, 470-71 (Distrito Sur, Nueva York, 2005). “Al tomar una decisión sobre una solicitud con base en la Norma 12(b)(6), un tribunal de distrito debe limitar su consideración a hechos presentados en la demanda, en documentos sumados a la demanda o incorporados a ella por referencia, y a asuntos que se puedan considerar judicialmente”. (*Glidepath Holding B.V. vs. Spherion Corp.*, No. 04-CV-9758, 2007 WL 2176072, at \*9 (Distrito Sur, Nueva York, 26 de julio de 2007)) (Cita el caso *Leonard F. vs. Israel Disc. Bank of N.Y.*, 199 F.3d 99, 107 (Segundo Circuito, 1999) (Se omitieron comillas internas)).

## B. Análisis

### 1. Especificación de la demanda

De acuerdo con las Normas Federales en Materia de Procedimientos Civiles, una demanda debe contener “una declaración corta y sencilla que demuestre que la persona que presenta la demanda tiene derecho a desagravio”. Norma Federal en Materia de Procedimientos Civiles 8(a)(2). Los tribunales de este distrito han interpretado la Norma Federal en Materia de Procedimientos Civiles 8(a)(2) como “el exigir a un demandante que declare con especificidad los actos por los cuales un demandado ha cometido una infracción de derechos de autor”. (*Marvullo vs. Gruner & Jahr*, 105 F. Supp. 2d 225, 230 (Distrito Sur, Nueva York, 2000). “Alegaciones de infracción extensas y muy generales no cumplen con la Norma 8”. *lb.* (cita el caso *Kelly vs. L. L. Cool J.*, 145 F.R.D. 32, 36 (Distrito Sur, Nueva York, 1992), *aff’d*, 23 F.3d 398 (Segundo Circuito, 1994)). Específicamente, la Norma 8 exige que un demandante que denuncie una infracción de derechos de autor exprese: “(i) qué obra original específica motiva la demanda, (ii) que el demandante es el titular de los derechos de autor de la obra, (iii) que los derechos de autor han sido registrados de acuerdo con la ley, y (iv) por medio de cuáles actos llevados a cabo en qué momento el demandado cometió una infracción de derechos de autor”. (*Brought to Life Music, Inc. vs. MCA Records, Inc.*, No. 02-CV-1164, 2003 WL 296561, at \*1 (Distrito Sur, Nueva York, 11 de febrero de 2003)).

La demandada argumenta que, de acuerdo con la Norma 8, la demanda debe ser desestimada porque en la misma no se describen actos específicos de infracción o las fechas y horas en que estas infracciones supuestamente ocurrieron. La demandada igualmente argumenta que en la demanda no se afirma que las canciones listadas en el Anexo A de la demanda fueran descargadas o distribuidas ilegalmente por ella. Los argumentos de la demandada son infundados. La Norma 8 “no pretende imponer una gran responsabilidad sobre el demandante”. (*Dura Pharms., Inc. vs. Broudo*, 544 EE.UU 336, 347 (2005)). De hecho, el propósito de la Norma



8(a)(2) “es informar justamente sobre una alegación y sus fundamentos, de modo que la otra parte pueda identificar la naturaleza del caso, responder a la demanda y prepararse para juicio”. (Manik vs. Avram, No. 06-CV-477, 2006 WL 2942854, at \*3 (Distrito Sur, Nueva York, 13 de octubre de 2006)). En este caso, el escrito de demanda informa adecuadamente a la demandada de los supuestos actos de infracción cometidos por ella. Particularmente, se asegura que el Anexo B de la demanda está constituido por una copia de la “carpeta compartida” de la demandada tal y como aparecía en su computadora. Los Demandantes sostienen que el Anexo B proporciona información específica sobre la infracción de los derechos de autor de los Demandantes cometida por la demandada, incluyendo la red utilizada por la misma, su seudónimo y una lista completa de las obras objeto de infracción. (Escrito de los Demandantes 11). Así pues, esta demanda informa adecuadamente a la demandada sobre las obras que comprenden el objeto de la demanda presentada por los Demandantes y los fundamentos de la alegación de una infracción cometida por la demandada.

De igual forma, en el escrito de demanda se alega adecuadamente que la demandada utilizó en el pasado, y desde la presentación de la demanda a los 19 días del mes de agosto del año 2005, ha continuado utilizando, un sistema de distribución de contenidos en línea para descargar, distribuir y/o poner a disposición obras protegidas por derechos de autor pertenecientes a los Demandantes. La demanda no indica una fecha u hora para cada caso de presunta infracción, pero ello no es necesario para que sobreviva a una solicitud de desestimación. Un alegato de infracción pasada y continuada “informa suficientemente a la demandada sobre qué actos (la descarga y distribución de ciertas grabaciones protegidas por derechos de autor por vía de contenidos en línea) conforman la base de la alegación de los Demandantes. (Elektra Entm’t Group, Inc. vs. Santangelo, No. 05-CV-2414, 2005 WL 3199841, at \*2 (Distrito Sur, Nueva York, 28 de noviembre de 2005)). Ver también Atl. Recording Corp. vs. Does 1-25, No. 05- CV-9111, at \*2 (Distrito Sur, Nueva York, 3 de enero de 2006, decisión) (Se

deniega la solicitud de desestimación porque “una afirmación de infracción continua y en curso” satisface el requerimiento de alegación); (Franklin Elec. Publishers, Inc. vs. Unisonic Prod. Corp., 763 F. Supp. 1, 4 (Distrito Sur, Nueva York, 1991) (“Aunque el demandante no haya indicado la fecha en que los demandados supuestamente comenzaron sus actividades infractoras, el demandante ha alegado que los actos de infracción se siguen cometiendo”). Igualmente, el argumento de la demandada de que los Demandantes no han expresado adecuadamente que ella en efecto descargó o distribuyó las grabaciones protegidas por derechos de autor no resulta útil en una solicitud de desestimación, donde el tribunal debe asumir la veracidad de todas las alegaciones de infracción que sean presentadas correctamente. En este caso, los Demandantes, de hecho, alegan que la demandada ciertamente distribuyó (y/o puso a disposición) obras protegidas de los Demandantes, lo que es suficiente de acuerdo con la Norma 8. Ver Franklin Elec. Publishers, Inc., 763 F. Supp. at 4-5. Ver también Phillips vs. Girdich, 408 F.3d 124, 127 (Segundo Circuito, 2005). (“De acuerdo con las Normas Federales, una ‘demanda corta y sencilla’ es suficiente siempre que informe al demandado de los cargos en su contra. Posteriormente, las Normas confían en una exhaustiva presentación de evidencia para ampliar las alegaciones y asuntos en disputa”. (Se omitió cita interna)<sup>6</sup>).

## 2. La alegación de “poner a disposición” presentada por los Demandantes

En la demanda presentada por los Demandantes, se alega que la demandada violó el derecho de autor de los Demandantes

<sup>6</sup> La demandada indica que en un caso reciente, *Interscope Records vs. Rodriguez*, No. 06-CV-2485, 2007 WL 2408484 (Distrito Sur, California, 17 de agosto de 2007), el Tribunal de Distrito Federal aplicó el estándar de la alegación de *Twombly* y sostuvo que una demanda similar a la presentada en este caso no presentó de forma suficiente una alegación por la cual el desagravio pudiera ser concedido. *Ver ib.* en \*1. Respetuosamente, el tribunal no está convencido de que *Twombly* exija una interpretación tan restrictiva del estándar alegado de la Norma 8 (a).



*al descargar, distribuir, y/o poner las grabaciones protegidas por derechos de autor de los Demandantes a disposición del público, violando los derechos exclusivos de reproducción y distribución de los Demandantes de acuerdo con el Código de Los Estados Unidos (U.S.C., por sus siglas en inglés), Título 17, Sección 106(3). (Demanda ¶ 12). En su solicitud de desestimación, la demandada no refuta que las acusaciones de distribución de los Demandantes constituyen una alegación válida de acuerdo con la Ley de Derecho de Autor de 1976 (en adelante “Ley de Derecho de Autor”). La demandada, sin embargo, refuta la alegación de los Demandantes de que ella es responsable ante ellos simplemente por poner a disposición las grabaciones protegidas por derechos de autor. Específicamente, la demandada alega que los Demandantes no pueden establecer una infracción de sus derechos de distribución sin presentar una transferencia concreta de sus obras llevada a cabo por la demandada.*

#### a. El derecho de distribución

*“La Sección 106 de la Ley de Derecho de Autor confiere un conjunto de derechos exclusivos al titular de un derecho de autor”. (Harper & Row Publishers, Inc. vs. Nation Enters., 471 EE.UU. 539, 546 (1985)). Entre estos derechos, se encuentra el derecho de distribución, codificado en el Código de Los Estados Unidos, 17, Sección 106(3):*

*Sujeto a las secciones de la 107 a la 122<sup>7</sup>, el titular de derecho de autor bajo este título posee los derechos exclusivos (...) de distribuir copias o discos<sup>8</sup> de la obra protegida por*

<sup>7</sup> La Sección 106 está expresamente sujeta a las Secciones 107 hasta la 122 de la Ley de Derecho de Autor, que establece limitaciones a los derechos exclusivos de un titular de los derechos de autor de acuerdo con el Código de Los Estados Unidos, 17, Sección 106(3). Ver, por ejemplo, el Código de Los Estados Unidos, 17, Sección 107 (excepción de uso legítimo u honrado – fair use). Las limitaciones expresadas en el Código de Los Estados Unidos, 17, Secciones 107-122 no tienen relación con la solicitud para desestimar presentada por la demandada.

<sup>8</sup> La Ley de Derecho de Autor define “copias” y “discos” como “objetos materiales.” (Código de Los Estados

*derecho de autor al público por medio de la venta o de otra transferencia de propiedad, o por alquiler, arrendamiento o préstamo (...)*

*Los Demandantes alegan que la Sección 106(3), además de conceder a los Demandantes el derecho exclusivo de distribuir físicamente sus grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor al público, también les concede a los Demandantes el derecho exclusivo de “puesta a disposición” de las mismas al público. Los Demandantes argumentan que la demandada cometió una infracción contra este derecho de “puesta a disposición” con el uso del programa usuario a usuario (peer to peer) para compartir archivos llamado Kazaa en combinación con las obras protegidas por derecho de autor de los Demandantes. En otras palabras, de acuerdo con los Demandantes, una transferencia concreta de su obra no es necesaria para establecer una infracción de derecho de autor de acuerdo con la Sección 106(3).*

*El análisis del argumento de los Demandantes realizado por el tribunal comienza con el texto de la ley. Ver Cmty. for Creative Non-Violence vs. Reid, 490 EE.UU. 730, 739 (1989) (que expone que, en el proceso de interpretación de la Ley de Derecho de Autor, “el punto de partida para nuestra*

*Unidos, 17, Sección 101). Los amici, particularmente la Electronic Frontier Foundation, han argumentado que archivos digitales de música, tales como los que se encontraban en la computadora de la demandada, no constituyen “objetos materiales” y por lo tanto no se incluyen en la Ley de Derecho de Autor. Dado que la demandada no se ha apoyado en este argumento en su escrito, el tribunal se rehúsa a plantear este asunto. Ver United Parcel Serv., Inc. vs. Mitchell, 451 EE.UU. 56, 61 n.2 (1981) (rehúsa considerar el argumento por amicus curiae porque “no fue formulado por ninguna de las partes ni aquí ni más abajo”); Bell vs. Wolfish, 441 EE.UU. 520, 531 n.13 (1979) (rehúsa a plantear el argumento formulado por amicus curiae porque no fue formulado por ninguna de las partes en litigio); Bano vs. Union Carbide Corp., 273 F.3d 120, 127 n.5 (Segundo Circuito, 2001) (rehúsa plantear un argumento formulado por amici curiae porque el argumento no fue formulado por ninguna de las partes en litigio en ningún distrito o procedimiento de apelación del tribunal).*

interpretación de un estatuto es siempre su lenguaje”); *Playboy Enters., Inc. vs. Dumas*, 53 F.3d 549, 562 (Segundo Circuito, 1995) (igual). Ver también *Knight vs. Comm’r of Internal Revenue*, 128 Corte Suprema 782, 787 (2008) (“Comenzamos, como de costumbre, con el lenguaje del estatuto” (Se omitieron comillas internas)). La palabra “distribuir”, el término crucial en la Sección 106(3), no es definida en la Ley de Derecho de Autor. Sin embargo, aunque el estatuto no define “distribuir” o “distribución”, ciertamente define el término “publicación”, y lo hace en un lenguaje muy parecido al de la Sección 106(3):

“Publicación” es la distribución de copias o discos de una obra al público por medio de la venta o de otra transferencia de propiedad, o por alquiler, arrendamiento o préstamo. El ofrecer hacer una distribución de copias o discos a un grupo de personas con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas, constituye una “publicación”. Un espectáculo público o una exhibición de una obra por sí solos no constituyen una publicación.

(Código de Los Estados Unidos, Título 17, Sección 101).

La primera oración de la Sección 106(3) y la definición de “publicación” son prácticamente idénticas. Las oraciones posteriores en la definición de “publicación”, sin embargo, presentan un lenguaje adicional que no aparece en la Sección 106(3). Es este lenguaje adicional, particularmente la oración que define publicación como “el ofrecer hacer una distribución de copias o discos a un grupo de personas con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas (...)”, del que echan mano los Demandantes al argumentar a favor de una interpretación amplia del derecho de distribución. La cuestión que se presenta ante el tribunal, por tanto, es si el mismo debería o no revisar la definición de la palabra “publicación” para interpretar el significado del

término “distribuir” en la Sección 106(3) de la Ley de Derecho de Autor.

Varios tribunales (incluyendo la Corte Suprema) que han trabajado con la Ley de Derecho de Autor generalmente han considerado, en parte basándose en la historia legislativa del estatuto, que “distribución” y “publicación” son sinónimos. Ver *Harper & Row*, 471 EE.UU. at 552. (“[La Ley de Derecho de Autor de 1976] reconoció por vez primera un derecho de primera publicación otorgado por la ley distinto, que previamente había sido un elemento de las protecciones del derecho consuetudinario concedidas a las obras no publicadas. El informe del Comité de la Cámara de Diputados en lo Judicial confirma que la ‘Cláusula (3) de la sección 106 establece el derecho exclusivo de publicaciones (...) De acuerdo con esta disposición, el titular de los derechos de autor tendría el derecho de controlar la primera distribución pública de una copia autorizada (...) de su obra”. (Cita Cámara de Representantes No. 94-1476, en 62 (1976) (en adelante Informe de la Cámara de Diputados)); (*Ford Motor Co. vs. Summit Motor Prod., Inc.* 930 F.2d 277 (Tercer Circuito, 1991) (“Publicación’ y el derecho exclusivo protegido por la Sección 106(3) (...) son, a efectos prácticos, sinónimos. Por lo tanto, cualquier aclaración de lo que se entiende por ‘publicación’ también aclararía lo expresado por la sección 106(3) (...).”). Ver también *Agee vs. Paramount Commc’ns, Inc.*, 59 F.3d 317, 325 (Segundo Circuito, 1995) (cita de manera aprobativa la determinación del tribunal en *Ford Motor Co.* de que los términos “distribución” y “publicación” son esencialmente sinónimos pero decide el caso por otras razones).

Este tribunal coincide con la conclusión de la Cámara de Diputados y el Senado del Noveno Cuarto Congreso, que consideraron los términos “distribuir” y “publicación” como sinónimos. Particularmente, el tribunal considera persuasivas las palabras usadas por el Congreso para caracterizar los cinco derechos exclusivos concedidos de acuerdo con la Sección 106. Como lo indica el Segundo Circuito, el texto de la Sección 106 concede a un titular de derecho de autor el derecho de: “(1) reproducir la obra protegida por derechos de autor; (2) preparar obras derivadas; (3)

distribuir copias de la obra por medio de su venta o por otros medios; y, en lo que se refiere a ciertas obras artísticas, (4) realizar espectáculos públicos de la obra; y (5) exhibir la obra públicamente”. Ver, por ejemplo, *Computer Assocs. Int’l., Inc. vs. Altai, Inc.*, 982 F.2d 693, 716 (Segundo Circuito, 1992). Sin embargo, los Comités de la Cámara de Diputados y del Senado que evaluaron la Ley de Derecho de Autor describieron este conjunto de cinco derechos como “los derechos exclusivos de reproducción, adaptación, publicación, realización de espectáculos y exhibición”. (Informe de la Cámara de Diputados en 61 (cursivas nuestras); Informe del Senado, No. 94-473 at 57 (1976) (Cursivas nuestras) (en lo sucesivo, el Informe del Senado). Así, tanto la Cámara de Diputados como el Senado claramente equiparan el derecho de distribución con el derecho de publicación. Esta selección de términos no es simple casualidad, dado que a lo largo de los informes de la Cámara de Diputados y del Comité del Senado, el derecho contenido en 106(3) es descrito como el derecho de publicación. Por ejemplo, los informes del Comité identifican los “derechos de reproducción, adaptación y publicación como “las primeras tres cláusulas de la sección 106”. Informe de la Cámara de Diputados en 61; Informe del Senado en 57. Adicionalmente, el fragmento del Informe del Comité de la Cámara de Diputados citado por la Corte Suprema en el caso *Harper & Row Publishers* observa que la Sección 106(3) establece “el derecho exclusivo de publicación” y determina la “distribución pública no autorizada”, utilizando indistintamente las palabras “distribución” y “publicación” dentro de un mismo párrafo. Informe de la Cámara de Diputados en 62. Ver también el Informe del Senado en 58. En síntesis, los Comités en lo Judicial de la Cámara de Diputados y del Senado del Noveno Cuarto Congreso consistentemente describieron la Sección 106(3) como protectora tanto del derecho de “distribución” como del derecho de “publicación” y, en consecuencia, obviamente consideraron estos conceptos como sinónimos.

A la luz de la autoridad mencionada anteriormente, no es sorprendente que tribunales que hayan manejado acusaciones

similares a las presentes en esta demanda hayan acudido a la definición de la palabra “publicación” en el Código de Los Estados Unidos, Título 17, Sección 101 para interpretar la definición de la palabra “distribuir” en la Sección 106(3). Ver, por ejemplo, *Atl. Recording Corp. vs. Abner Anderson*, No. 06-CV-3578, slip op. at \*12 (Distrito Sur, Texas, 12 de marzo de 2008) (“La definición de ‘distribuir’ no se incluye en la Ley de Derecho de Autor, pero la Corte Suprema ha equiparado el término con ‘publicación,’ que se define en la ley”); *Interscope Records vs. Duty*, No. 05-CV-3744, 2006 WL 988086, at \*2 (Distrito de Arizona, 14 de abril de 2006) (“El derecho de distribución es sinónimo del derecho de publicación (...)”); *Napster, Inc. Copyright Litig.*, 377 F. Supp. 2d 796, 803 (Distrito Norte, California, 2005) (equipara distribución y publicación); *Getaped.com, Inc. vs. Cangemi*, 188 F. Supp. 2d 398, 401 n.2 (Distrito Sur, Nueva York, 2002) (sostiene que la Sección 106(3) concede a los titulares de derechos de autor el derecho exclusivo de publicación). En consecuencia, el tribunal sostiene que “el ofrecer hacer una distribución de copias o discos a un grupo de personas con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas”. Código de Los Estados Unidos, Título 17, Sección 101, puede constituir una infracción del derecho de distribución de la Sección 106(3)<sup>9</sup>. Sin

<sup>9</sup> Los Demandantes argumentan que la obra del Congreso Centésimo Quinto, particularmente su aprobación y entendimiento de los tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), deberían controlar la interpretación de la Sección 106(3), una parte de un estatuto escrito por el Congreso Noveno Cuarto. Ver el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, 12 de abril de 1997, S. Trat. Doc. No. 105-17, disponible en 1997 WL447232. El tribunal está en desacuerdo. En primer lugar, el tribunal indica que, dado que los tratados de la OMPI no necesitan ratificación, no crean un derecho privado de acción por sí mismos. Ver *Medellin vs. Texas*, No. 06-984, 2008 WL 762533, en \*9 (EE.UU., 25 de marzo de 2008) (“En síntesis, mientras que los tratados ‘pueden constituir compromisos internacionales. . . no constituyen la ley doméstica a menos que el Congreso haya promulgado la implementación de estatutos o el tratado en sí exprese una intención de ‘no necesitar ratificación’ y sea ratificado en estos términos.”) (cita el caso *Igartúa-De La Rosa vs. United States*, 417 F. 3d 145, 150 (Primer Circuito, 2005) (en pleno)) (alteración presente en el original)); *Wang vs. Ashcroft*, 320 F.3d



*embargo, ver Obolensky vs. G.P. Putnam's Sons, 628 F. Supp. 1552, 1555-56 (Distrito Sur, Nueva York, 1986) (una oferta de venta de una obra protegida por derechos de autor no consumada no constituye una infracción de*

130, 140 (Segundo Circuito, 2003) (“A menos que un tratado no necesite ratificación, sin embargo, no crea, en y por sí mismo, derechos individuales. . .”). En segundo lugar, el tribunal duda en substituir el propósito legislativo del Congreso Décimo Quinto por el del Congreso Noveno Cuarto. Como lo indica el Segundo Circuito, en *Siben vs. Comm'r of Internal Revenue*, 930 F.2d 1034, 1037 (Segundo Circuito, 1991), “la cuestión de qué tanto peso debe concederse a las consideraciones de un Congreso posterior en el sentido de promulgaciones anteriores no es fácil.” *Comparar Russello vs. Estados Unidos*, 464 EE.UU. 16, 26 (1983) (“Está asentado que las consideraciones de un Congreso posterior constituyen una base arriesgada para inferir el propósito de uno anterior.” (Se omitieron las comillas internas)) con *Seatrains Shipbuilding Corp. vs. Shell Oil Co.*, 444 EE.UU. 572, 596 (1980) (“Mientras que las consideraciones de Congresos posteriores no pueden invalidar el propósito inequívoco del congreso legislador, tales consideraciones tienen derecho a fuerza significativa, particularmente cuando el propósito preciso del congreso legislador es oscuro.” (Se omitieron las citas internas)). En este caso, sin embargo, el tribunal considera que hay gran respaldo en la historia legislativa contemporánea de la Ley de Derecho de Autor para concluir que una “oferta de distribución de copias o discos a un grupo de personas con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas” se incluye dentro del derecho de distribución y, por lo tanto, no necesita suponer las intenciones de un Congreso posterior. *Ver Doe vs. Chao*, 540 EE.UU. 614, 626-27 (2004) (“La historia legislativa posterior rara vez invalidará una interpretación razonable de un estatuto que puede ser deducida de su lenguaje e historia legislativa previa a su promulgación,” (cita a *Solid Waste Agency of N. Cook Cty. vs. Army Corps of Eng'rs*, 531 EE.UU. 159, 170 n.5 (2001))).

Adicionalmente, el tribunal no está convencido por la sugerencia de los Demandantes de que la decisión *Marybeth Peters*, la persona que registró los derechos de autor, debería influenciar la interpretación del tribunal de la Sección 106(3). El Segundo Circuito ha aclarado que la “la Oficina del Derecho de Autor no tiene autoridad para dar opiniones o definir términos legales, y a su interpretación en un asunto nunca antes decidido no debería otorgársele fuerza predominante”. *Bartok vs. Boosey & Hawkes, Inc.*, 523 F.2d 941, 947 (Segundo Circuito, 1975) (Se omitieron las notas al pie de página). *Ver también Morris vs. Bus. Concepts, Inc.*, 283 F.3d 502, 505 (Segundo Circuito, 2002) (cita a *Bartok*).

*acuerdo con la Ley de Derecho de Autor de 1976); Paul Goldstein, Goldstein en la Ley de Derecho de Autor, Sección 7.5.1 (3ra ed. 2005) (“El quid del derecho de distribución yace en la transferencia (...) de una copia o disco (...) Debe ocurrir una transferencia concreta; una simple oferta de venta no se considerará una infracción del derecho”). (Cursivas nuestras); Melville B. Nimmer & David Nimmer, 2 Nimmer en la Ley de Derecho de Autor, Sección 8.11[A] n.2 (2005) (“Nótese que una oferta de distribución de copias o discos al público podría constituir una ‘publicación,’ mientras que la simple oferta de distribución entre los miembros del público no constituye una infracción del derecho de distribución”. (Se omitió cita interna)).*

*Aunque el tribunal considera, usando las palabras del Congreso, que se puede cometer una infracción del derecho de distribución de 106(3) al “ofrecer hacer una distribución de copias o discos a un grupo de personas con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas” (Código de Los Estados Unidos, Título 17, Sección 101, el tribunal duda en equiparar esta forma de responsabilidad con el derecho de “puesta a disposición” propuesto por los Demandantes, cuyos límites no están bien definidos. De hecho, el apoyo en la jurisprudencia para la teoría de responsabilidad de “puesta a disposición” es bastante limitado. La autoridad judicial inicial para esta teoría surge de la decisión del Cuarto Circuito en *Hotaling vs. Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints*, 118 F.3d 199 (Cuarto Circuito, 1997). En el caso *Hotaling*, el tribunal sostuvo que “una biblioteca distribuye una obra publicada, dentro del marco de la Ley de Derecho de Autor, cuando coloca una copia no autorizada de la obra en su colección, incluye la copia en su catálogo o sistema de indización y hace que la copia esté a disposición del público”. *Ib.* en 201 (se omitió cita interna; cursivas nuestras). Respetuosamente, *Hotaling* no citó ningún precedente al sostener que poner a disposición del público obras protegidas por derechos de autor constituye una infracción. En su lugar, el tribunal, aparentemente motivado por principios equitativos, expresó la preocupación de que sin tales medios para establecer una infracción,*



una institución como una biblioteca podría evitar responsabilidad siempre y cuando ésta se negara a guardar archivos relacionados con el uso que constituye la infracción. *Ib.* (“Cuando [el acto de poner a disposición del público material protegido por los derechos de autor] no fuera considerado como distribución dentro del marco de la Sección 106(3), el titular de derecho de autor resultaría perjudicado por una biblioteca que no guarde archivos de uso público, y la biblioteca sacaría provecho injustamente de su propia omisión”). Esta interpretación, aún si parece política pública, no se basa en el estatuto.

Un número reducido de tribunales, después del caso *Hotaling*, han encontrado un derecho de “puesta a disposición” en la Sección 106(3). Ver, por ejemplo, *A&M Records, Inc. vs. Napster Inc.*, 239 F.3d 1004, 1014 (Noveno Circuito, 2001) (“Los usuarios de Napster que agreguen nombres de archivos al índice de búsqueda para que otros los copien cometen una infracción contra los derechos de distribución del demandante”); *Abner Anderson*, *slip op.* en \*12-13 (cita a *A&M Records, Inc.*); *Motown Record Co., LP v. DePietro*, No. 04-CV-2246, 2007 WL 576284, at \*3 n.38 (Distrito Este, Pensilvania, 16 de febrero de 2007) (“Mientras que ni la Corte Suprema de Estados Unidos ni el Tribunal de Apelaciones del Tercer Circuito han confirmado el derecho exclusivo de un titular de derechos de autor a poner a disposición la obra, el tribunal está convencido de que el Código de Los Estados Unidos, 17, Sección 106, incluye este derecho (...).”). Sin embargo, ver *Arista Records, Inc. vs. Mp3Board, Inc.*, No. 00-CV-4660, 2002 WL 1997918, at \*4 (Distrito Sur, Nueva York, 29 de agosto de 2002) (limita la aplicabilidad de *Hotaling* a casos en los que la prueba de una infracción real no puede presentarse porque el infractor no ha guardado archivos de uso público). Sin embargo, la gran mayoría de los tribunales que han considerado el asunto se han detenido justo antes de aprobar totalmente han cesado el derecho de “puesta a disposición”. En su lugar, muchos de estos tribunales han expresado su interés en la posible viabilidad del derecho de “puesta a disposición”, sin leer expresamente el derecho en el estatuto o resolver el asunto. Ver, por ejemplo, *Arista Records LLC vs. Gruebel*, 453

*F. Supp. 2d 961, 969 (Distrito Norte, Texas, 2006)* (“Poner a disposición de otras personas las obras protegidas por los derechos de autor podría constituir una infracción por distribución bajo ciertas circunstancias”. (Cursivas nuestras)); *Maverick Recording Co. vs. Goldshteyn*, No. 05-CV-4523, 2006 WL 2166870, at \*3 (Distrito Este, Nueva York, 31 de julio de 2006) (“No es necesario resolver la discusión de la ‘puesta a disposición’ aquí”); *Fonovisa, Inc. vs. Alvarez*, No. 06-CV-011, *slip op.* at \*5 (Distrito Norte, Texas, 24 de julio de 2006) (no publicado) (“Este tribunal no está determinando si ‘poner obras a disposición’ constituye una infracción del derecho de distribución”); *Warner Bros. Records, Inc. vs. Payne*, No. 06-CA-051, 2006 WL 2844415, at \*4 (Distrito Oeste, Texas, 17 de julio de 2006) (rehúsa descartar la teoría de la ‘puesta a disposición’ de los Demandantes como un posible fundamento para imponer responsabilidad”); *Duty*, 2006 WL 988086, at \*2 (“La sola presencia de grabaciones de sonido protegidas por derechos de autor en el archivo compartido [del demandado] podría constituir una infracción de los derechos de autor”. (Cursivas nuestras)). Ver también *Atlantic Recording Corp. vs. Howell*, No. 06-CV-2076, 2007 WL 2409549, at \*3-4 (Distrito de Arizona, 20 de agosto de 2007) (sugiere la viabilidad del argumento de la “puesta a disposición” pero decide el caso con base en la distribución física de material protegido por derecho de autor llevada a cabo por el demandado), desechada en la sol. de recons. 2007 WL 3010792 (Distrito de Arizona, 27 de septiembre de 2007). Sin embargo, ver también *Atl. Recording Corp. vs. Brennan*, No. 07-CV-232, 2008 WL 445819, at \*3 (Distrito de Connecticut, 13 de febrero de 2008) (deniega la solicitud de declaración de contumacia de los demandantes contra el demandado, en parte, por considerar que el demandado podría tener una defensa meritoria contra el argumento “problemático” de puesta a disposición presentado por los demandantes).

Los Demandantes piden al tribunal que sea fiel a la Ley de Derecho de Autor y considere que “distribución” es sinónimo de “publicación”. Sin embargo, una vez aceptado el hecho de que la definición de “distribuir” es sinónimo de la definición de “publicación”, la responsabilidad de acuerdo con la Sección

106(3) exige que los demandantes, con el objetivo de ser fieles al estatuto, aleguen afirmativamente que la demandada realizó una oferta de distribución y que la misma se realizó con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas. Ver el Código de Los Estados Unidos, Sección 101; en el caso *Napster, Inc.*, 377 F. Supp. 2d en 802-05 (señala que la “teoría de indexación” de los demandantes no basta para demostrar ni la “difusión real de una obra protegida por derecho de autor ni una oferta de distribuir esa obra con el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas”, las dos formas de mostrar una infracción de acuerdo con la Sección 106(3)). La razón de ello es que el estatuto en sí no contiene el término “puesta a disposición” en su definición de distribución o publicación. En la demanda, los Demandantes alegan que la demandada “p[uso] a disposición las grabaciones protegidas por derechos de autor para su distribución a otras personas”<sup>10</sup> (Escrito de Demanda ¶ 12), no que la demandada “ofrec[ió] distribuir copias o discos a un grupo de personas con el propósito de promover otras distribuciones”. (Código de Los Estados Unidos, Título 17, Sección 101. Por lo tanto, dado que el Congreso no equiparó expresamente el acto de “ofrecer distribuir (...) con el propósito de promover otras distribuciones” al acto de “puesta a

<sup>10</sup> La definición de publicación en la Sección 101 exige tanto una oferta de distribución como que dicha oferta tenga el propósito de promover otras distribuciones, espectáculos al público o exhibiciones públicas. Ver el Código de Los Estados Unidos, 17, Sección 101. Como el demandante alega que la demandada puso a disposición las grabaciones protegidas por los derechos de autor “para la distribución a otros,” (Demanda ¶ 12), la demanda presentada por los Demandantes parece satisfacer el último requerimiento. Si el uso de un programa de usuario a usuario para compartir archivos como Kazaa necesariamente implica o no “promover otras distribuciones”, sin embargo, todavía es un asunto pendiente. Ver *Payne*, 2006 WL 2844415, en \*4 (“Crear una lista de obras protegidas por los derechos de autor en un sistema para compartir archivos en línea supone el ‘promover otras distribuciones,’ y, por lo tanto, podría constituir una violación del derecho exclusivo de distribución del titular de los derechos de autor de acuerdo con la Sección 106(3)”).

disposición”, las acusaciones de los Demandantes, en el grado que los mismos deseen hacer responsable a la demandada por otros actos de infracción distintos a la descarga y/o distribución, no establecen una alegación<sup>11</sup>.

A pesar de que los Demandantes no han alegado adecuadamente que la demandada “ofrec[ió] la distribución de [las obras protegidas por derechos de autor de los Demandantes] (...) con el propósito de promover otras distribuciones”, la solicitud de la demandada igualmente falla porque los Demandantes han alegado adecuadamente que, además de poner a disposición sus obras, la demandada distribuyó obras protegidas por derechos de autor de los Demandantes. Por consiguiente, la desestimación no es adecuada en este escenario. Ver *Technical Tape Corp. vs. Minnesota Mining and Mfg. Co.*, 200 F.2d 876, 877 (Segundo Circuito, 1953) (A. Hand, J.) (Sostiene que la desestimación no debería ser otorgada si la demanda ofrece acusaciones disyuntivas y al menos una de las acusaciones es suficiente); *United Magazine Co. vs. Murdoch Magazines Dist., Inc.*, No. 00-CV-3367, 2001 WL 1607039, at \*5-6 (Distrito Sur, Nueva York, 17 de diciembre de 2001) (igual); *Liman vs. Midland Bank Ltd.*, 309 F. Supp. 163, 169 (Distrito Sur, Nueva York, 1970) (igual); *Charles Alan Wright & Arthur R. Miller*, 5 *Federal Practice and Procedure: Civil 3d*, Sección 1284, en 738 (2004) (“La Norma Federal 8(e)(2) establece que si se presentan dos o más declaraciones alternativas y una de ellas, independientemente, es suficiente, la alegación no está incompleta debido a la insuficiencia de una o más de las acusaciones

<sup>11</sup> Se expone haciendo énfasis en que la definición de “distribuir” deriva en este caso de la Ley de Derecho de Autor en sí. Por consiguiente, la confianza de los Demandantes en la jurisprudencia encargada de interpretar esa palabra en otros contextos no es apropiada, dado que esos casos involucran diferentes estatutos que usan el término “distribuir”. Ver, por ejemplo, *United States vs. Shaffer*, 472 F.3d 1219, 1223-25 (Décimo Circuito, 2007) (emplea una definición amplia del término no definido “distribución” dentro del Código de Los Estados Unidos, 18, Sección 2552, un estatuto criminal relacionado con pornografía infantil); *United States vs. Abraham*, No. 05-CR-344, 2006 WL 3052702, en \*7-8 (Distrito Oeste, Pensilvania, 24 de octubre de 2006) (igual).

alternativas”). Ciertamente, si los Demandantes pueden probar que la demandada realmente distribuyó las obras protegidas por derechos de autor no es actualmente ante el tribunal. Para concluir, lo que hace el tribunal, es suficiente que, a primera vista, la demanda presente suficientemente una alegación basada en la acusación de distribución en sí. No obstante, en el caso de que los Demandantes desearan enmendar su demanda para que coincida con el lenguaje de la Ley de Derecho de Autor que prohíbe una “oferta de distribución” ilegal, el tribunal le concede a los Demandantes treinta días para hacerlo de conformidad con esta Resolución Judicial.

b. El derecho de “autorizar” de acuerdo con la Sección 106 (3)

En su capacidad de *amicus curiae*, la MPAA (Asociación cinematográfica de Estados Unidos) propone medios alternativos para establecer el derecho de “puesta a disposición”<sup>12</sup>. La MPAA asegura que la cláusula introductoria de la Sección 106, que concede al titular de los derechos de autor “los derechos exclusivos para hacer y autorizar” derechos enumerados tales como el derecho de distribución, apoya la alegación del derecho de “puesta a disposición”. (Código de Los Estados Unidos, Título 17, Sección 106. La MPAA cita tres casos para la proposición de que la palabra “autorizar” en la Sección 106(3) le otorga al titular de los derechos de autor un derecho independiente además de los derechos enumerados que le siguen a la frase introductora del estatuto.

El tribunal comienza sus análisis con el caso *National Football League vs. Primetime 24 Joint Venture*, No. 98-CV-3778, 1999 WL

163181 (Distrito Sur, Nueva York, 24 de marzo de 1999) (en adelante NFL), citado por la MPAA como una autoridad favorable. Sin embargo, en el caso NFL, el juez McKenna, apoyándose en el caso *Subafilms, Ltd. vs. MGM-Pathe Commc'ns Co.*, 24 F.3d 1088, 1095-98 (Noveno Circuito, 1994) (en pleno), claramente rechazó el argumento de la MPAA al expresar que “*Subafilms está en lo correcto mientras sostenga el Código de Los Estados Unidos, 17, Sección 106 no crea un derecho de autorización contra el que se puede cometer una infracción independiente de la infracción de uno de los derechos específicos enumerados en esa sección*”. (NFL, 1999 WL 163181, at \*4) (Cursivas nuestras). Ver también *Fundamental Too, Ltd. vs. Gemmy Indus. Corp.*, No. 96-CV-1103, 1996 WL 724734, at \*6 (Distrito Sur, Nueva York, 17 de diciembre de 1996) (siguiendo el criterio de *Subafilms*). El tribunal coincide con el análisis del juez McKenna en el caso NFL. Los únicos derechos concedidos por el estatuto al titular de los derechos de autor se encuentran en las subsecciones numeradas de la Sección 106 y, a menos que se cometa una infracción contra uno de esos derechos, el titular de los derechos de autor no puede recurrir a la ley de acuerdo con la Sección 106. (NFL, 1999 WL 163181, at \*4). Adicionalmente, como se explica en los casos *Subafilms* y NFL, el Congreso agregó el término “autorizar” a la Sección 106 con el objetivo de evitar cualquier confusión con respecto a los infractores por contribución. Ver *Subafilms*, 24 F.3d en 1093 (cita el Informe de la Cámara de Diputados en 57 (“El propósito del uso de la frase ‘autorizar’ es evitar cualquier cuestión referente a la responsabilidad de los infractores por contribución”)); accord NFL, 1999 WL 163181, at \*4. Los Demandantes han alegado una infracción directa y no una infracción por contribución en su demanda; por lo tanto, el argumento de la MPAA basado en la inclusión de la palabra “autorizar” en el estatuto está fuera de lugar.

La MPAA cita igualmente el caso *Curb vs. MCA Records, Inc.*, 898 F. Supp. 586 (Distrito Medio, Tennessee, 1995) y el caso *Expeditors Int'l vs. Direct Line Cargo Mgmt. Servs.*, 995 F. Supp. 468 (Distrito de Nueva Jersey, 1998). *Curb* se distingue fácilmente en

<sup>12</sup> Aunque el tribunal declinó plantear el argumento de Electronic Frontier Foundation de que los archivos de música digitales no constituyen “objetos materiales” dentro de la Ley de Derecho de Autor, ver *supra nota 6*, el tribunal dirigirá los fundamentos alternativos de MPAA para establecer un derecho de “puesta a disposición”. El tribunal acepta este argumento porque cubre el mismo terreno que el argumento original de “puesta a disposición” de los Demandantes y porque fue dirigido exhaustivamente por las partes en argumento oral, ver Hr’g Tr. en 11-16, 27-39.



sus hechos. *Curb* presentó un caso de infracción por contribución que involucraba una autorización doméstica para distribuir en el extranjero material protegido por derecho de autor. (*Curb*, 898 F. Supp. en 592, 595-96). El criterio del tribunal se limitó a casos en los que “el autorizado ha cometido un acto que violaría los derechos de la Sección 106 del titular de los derechos de autor”. *Ib.* en 595. Dicho de otra manera, para que el “autorizar” tuviera algún efecto legal, el tribunal de *Curb* exigió que el infractor también hubiera cometido la infracción de uno de los derechos enumerados del titular de los derechos de autor. Adicionalmente, *Curb* limita sus hechos a casos de infracción por contribución, y no tiene aplicación sobre casos relacionados con acusaciones de infracción directa, como la presentada en el tribunal. *Curb* podría ser considerado también como *sui generis* dado que el tribunal de *Curb* estaba dirigiendo un escenario en el que la persona que autorizaba estaba sujeta a jurisdicción en Estados Unidos, pero el autorizado, la persona que infringió el derecho de distribución, estaba fuera del alcance jurisdiccional de las leyes de Estados Unidos. La interpretación del estatuto hecha por el tribunal de *Curb* se dirigió, en parte, en un esfuerzo por interpretar el estatuto de manera de dar a los titulares de los derechos de autor alguna solución legal contra infractores internacionales. Como lo indica el tribunal, “la piratería ha cambiado desde la época de los Bárbaros”. *Ib.* Las mismas limitaciones obligan igualmente la decisión de *Expediters*, que siguió a *Curb* al afirmar que los titulares de los derechos de autor tienen una solución legal contra los autorizadores domésticos cuando el autorizado ha infringido uno de los derechos enumerados del titular de los derechos de autor. Ver *Expediters*, 995 F. Supp. at 477.

Por consiguiente, el tribunal sostiene que la Sección 106 no crea un derecho de autorización contra el que no se puede cometer una infracción independiente de los derechos expresamente enumerados en dicha sección y, por lo tanto, no constituye una base para un derecho de “puesta a disposición”.

### III. Conclusión

Por las razones anteriormente expuestas, la solicitud de desestimación la demanda con base en la Norma 8 es DENEGADA. La solicitud de desestimación la demanda por la alegación de “puesta a disposición” presentada por los Demandantes también es DENEGADA, dado que los Demandantes han alegado adecuadamente la infracción de sus derechos exclusivos de reproducción y distribución con base en transferencias reales de la obra protegida por derechos de autor. En el caso de que los Demandantes desearan modificar su acusación de “puesta a disposición”, disponen de treinta días a partir de la fecha de esta decisión para presentar una demanda enmendada de conformidad con esta decisión.

Se indica respetuosamente al secretario del tribunal que ponga fin a la solicitud pendiente (Expediente No. 17)

ASÍ SE DECIDE.

A los 31 días del mes de marzo de 2008

Nueva York, Nueva York

KENNETH M. KARAS

JUEZ DE DISTRITO DE LOS ESTADOS  
UNIDOS DE AMÉRICA

#### Lista de notificaciones judiciales:

Brian Eugene Moran, abogado  
Robinson & Cole LLP-NYC  
885 Third Avenue, Ste. 2800  
Nueva York, NY 10022  
(212) 451-2900  
Fax: (212)451-2999  
Email: bmoran@rc.com  
Abogado de los demandantes

Richard Lance Gabriel, abogado  
Holme Roberts & Owen LLP  
1700 Lincoln, Suite 4100  
Denver, CO 80203  
(303)-866-0331  
Fax: (303)-866-0200  
Email: richard.gabriel@hro.com



*Abogado de los demandantes*

*Ray Beckerman, abogado  
Vandenberg & Feliu, LLP  
110 East 42<sup>nd</sup> Street  
Nueva York, NY 10017  
(212) 763-5809  
Fax: (212) 763-6810  
Email: rbeckerman@vanfeliu.com  
Abogado defensor*

*Morlan Ty Rogers, abogado  
Vandenberg & Feliu, LLP  
110 East 42<sup>nd</sup> Street  
Nueva York, NY 10017  
(212) 763-6838  
Fax: (212) 763-6810  
Email: mtrogers@vanfeliu.com  
Abogado defensor*

*Michael J. Garcia  
Fiscal del Distrito Sur de la ciudad de Nueva  
York  
Rebecca C. Martin, abogada  
Asistente del Fiscal del Distrito Sur de la  
ciudad de Nueva York  
86 Chamber Street, 3<sup>rd</sup> Floor  
Nueva York, NY 10007  
(212) 637-2714  
Fax: (212)-627-2686  
Abogado de Amici Estados Unidos de América*

*Andrew P. Bridges, abogado  
Winston & Strawn, LLP  
101 California Street, 39<sup>th</sup> Floor  
San Francisco, CA 94111  
(415) 591-1482*

*Abogado de Amici Computer & Communications  
Industry Association and U.S. Internet Industry  
Association*

*Eric J. Schwartz, abogado  
Smith & Mertalitz LLP  
1747 Pennsylvania Ave., NW, Suite 825  
Washington DC 20006  
(202) 833-4198  
Email: schwartz@smimetlaw.com  
Abogado de Amici Motion Picture Association  
of America*

*Jonathan Zavin, abogado  
Loeb & Loeb LLP  
345 Park Avenue  
Nueva York, NY 10154  
(212) 407-4000  
Abogado de Amici Motion Picture Association  
of America*

*Fred von Lohmann, abogado  
Electronic Frontier Foundation  
454 Shotwell Street  
San Francisco, CA 94110  
(415) 436-9333  
Fax: (415) 436-9993  
Email: fred@eff.org*

*Wendy Seltzer, abogada  
250 Joralemon St.  
Brooklyn, NY 11201  
(718) 780-7961  
Fax: (415) 436-9993  
Email: wendy@seltzer.org  
Abogado de Amici Electronic Frontier  
Foundation*