

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

Gestión colectiva. Obligaciones del usuario. Planillas.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Argentina

ORGANISMO: Cámara Federal de Apelaciones de Rosario (Santa Fe), Sala B

FECHA: 27-7-2009

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Texto del fallo en formato digital

OTROS DATOS: Expediente 4 426-C

SUMARIO:

“La parte actora promueve inicialmente la demanda como de monto indeterminado, ofreciendo como prueba la realización de una pericia contable ...”.

[...]

“...de haberse provisto las planillas que la reglamentación impone ... la demandada pudo haber facilitado la estipulación de los aranceles, lo cual hubiera posibilitado la exacta aplicación de las tarifas establecidas por el organismo oficial ...”.

“... La presentación de las planillas de información sobre los fonogramas difundidos al público por parte del usuario facilita la estipulación de los aranceles correspondientes. La omisión de este sistema de liquidación permite a los jueces fijar el importe de los créditos ... siempre que esté legalmente comprobada su existencia aunque no resulte justificado su monto”.

TEXTO COMPLETO:

Visto, en Acuerdo de la Sala “B” el expediente n° 4 426-C caratulado “AADI-CAPIF-A.C.R y F.N.A. c/ La Segunda Coop. Ltda. de Seguros (Club Privado Emilio Menéndez)”, (n° 79/B del Juzgado Federal n° 2 de Rosario).

Vienen los autos a conocimiento de este tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 266), contra la sentencia n° 219 de fecha 28/12/07, que hizo lugar a la demanda interpuesta por AADI CAPI-ACR y FNA contra La Segunda Coop. Ltda. de Seguros Generales (fs. 257/263).

Concedido el recurso (fs. 267), se elevaron los autos a la Alzada (fs. 270). Recepcionados en esta Sala “B” (fs. 270), la apelante expresó agravios (fs. 273/286). Ordenado el traslado a la contraria, contestó la actora (fs. 289/296), quedando los autos en estado de resolver (fs. 297).

El Dr. Toledo dijo:

1º) Por sentencia nro. 219 obrante a fs. 257/263 se hizo lugar a la demanda iniciada por el Fondo Nacional de las Artes (FNA), AADI, CAPIF, ACR contra el titular de la explotación comercial del establecimiento de “La Segunda Coop. Ltda. de Seguros

Generales y/o quienes resulten titulares del salón para fiestas denominado “Club Privado Emilio Menéndez” y lo condenó al pago de aranceles originados por la utilización de grabaciones fonográficas cuyo sonido se reproduce y comunica al público por medio de altoparlantes. Asimismo, rechazó el planteo de inconstitucionalidad de los Decretos 1670/74, 1671/74 y de la Resolución 100/89 y condenó a la accionada a presentar a la actora las planillas que indica el art. 40 del Decreto N° 4123 3/34 correspondientes al período reclamado.

Contra esta sentencia, a fs. 273/286 expresa agravios la parte demandada.

2º) Se agravia el apelante en primer término respecto de la negativa del a quo a declarar la inconstitucionalidad de la normativa en la que funda el reclamo, especialmente de los decretos 1670/74 y 1671/74 y de la resolución 100/89 de la Secretaría de Prensa y Difusión de la Nación. Menciona que todo este plexo normativo es inconstitucional en cuanto se trata de normas emanadas del Poder Ejecutivo Nacional, cuando por las materias tratadas corresponden que fueran reguladas por Ley Nacional sancionada por el Congreso.

Le agravia que se dé por probado el hecho de propalar música exclusivamente mediante el acta de fs. 26 del 18/05/01 y la testimonial de Miguel José Capone. Sostiene que la actora pretende fundar un reclamo de años en la existencia de una presunta y única acta de comprobación, que carece de firma de parte de La Segunda Cooperativa y que el supuesto testigo mencionado, no ha sido citado para explicar qué percibió conforme sus sentidos.

Señala que se hace lugar a la demanda “contra el titular de la explotación comercial” “y/o quienes resulten titulares del salón para fiestas”, cuando “La Segunda” –conforme reza su estatuto-, es una entidad cooperativa que tiene por objeto realizar operaciones de seguros y no una empresa comercial de actividad nocturna. Agrega que el predio de Juan José Paso 8677 es sólo un anexo o prolongación de las instalaciones de la Aseguradora utilizado para realizar eventos

totalmente institucionales, de índole empresarial cooperativa.

Expresa que le agravia el fundamento del decisorio al acoger la demanda, basado en el hecho de no haberse contestado las intimaciones de pago.

Alega la improcedencia del oficio contestado por SADAIC -que registra como usuario a “La Segunda”-, para probar algo por mínimo que fuera contra la demandada.

Rechaza el monto de \$150 concedido por evento, aplicado para fiestas y/o reuniones de la misma naturaleza que los presuntamente reportados por SADAIC, por entender que se trata de una suma fija antojadiza, sin ningún fundamento técnico, normativo ni de registros contables.

Le agravia que el a quo entienda que se encontraba a su cargo el aportar documentación para determinar el quantum a abonar y la supuesta falta de colaboración con la pericia contable imputada por la actora y receptada en la sentencia.

Por último se queja de la condena a presentar las planillas pertinentes referentes a los períodos reclamados, por tratarse de un arancel fijo –dice- que no depende de planilla alguna respecto de la música que supuestamente se ha pasado.

3º) Las producciones fonográficas son un bien inmaterial protegido por la propiedad intelectual dentro de la enumeración del art. 1º de la ley 11.723. El mismo dispone: “A los efectos de la presente Ley, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramáticomusicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; ... grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción”.

La materia de los derechos intelectuales está regulada no sólo por la legislación interna sino por convenios internacionales ratificados por nuestro país, especialmente, Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, en su versión Bruselas de 1948 y París de 1971, leyes 17.251 y 25.140.

El art. 50 de la ley 11.723 dispone que se considera representación o ejecución pública la transmisión radiotelefónica, exhibición cinematográfica, televisión o cualquier otro procedimiento de reproducción mecánica de toda obra literaria o artística; por su parte, el art. 33 del decreto 9723 reglamentario de la referida explicita: "A los efectos del art. 36 de la ley 11.723 se entiende por representación o ejecución pública aquella que se efectúe, cualquiera fueren los fines de la misma, en todo lugar que no sea un domicilio exclusivamente familiar y, aún dentro de éste, cuando la representación o ejecución sea proyectada o propalada al exterior. Se considerará ejecución pública de una obra musical la que se efectúe por ejecutantes o por cantantes, así como también la que se realice por medios mecánicos, discos, films sonoros, transmisiones radiotelefónicas y su retransmisión o difusión por altavoces".

El art. 35 del decreto regl. 41.233/34, modificado por decreto 1670/74, expresa que, sin perjuicio del derecho que otorga la ley a los autores, los intérpretes principales o secundarios y los productores de fonogramas tienen el derecho de percibir una remuneración de las personas que, en forma ocasional o permanente, obtengan un beneficio directo o indirecto con la utilización pública de la reproducción de un fonograma. Tal pago debe ser efectuado entre otros por los organismos de radiodifusión, televisión o similares, cinematógrafos, teatros, bares, restaurantes, y en general por quien comunique el fonograma al público, por cualquier medio directo o indirecto.

A su vez, el decreto 1671/74 otorga a la Asociación Argentina de Intérpretes (AADI) la representación de los intérpretes nacionales o extranjeros para percibir y administrar las retribuciones previstas en el art. 36 de la ley

11.723 por la comunicación al público de fonogramas, y a la Cámara Argentina de Productores e Industriales de Fonogramas (CAPIF), la representación de los productores de fonogramas nacionales y extranjeros.

El decreto dispuso la creación de un ente único (AADI-CAPIF Sociedad Civil Recaudadora) para la recaudación de las retribuciones que deban percibir los usuarios y fija pautas para su distribución.

Por su parte, la ley 23.921 ha incorporado al derecho argentino, sin efectuar reserva, el art. 12 de la Convención de Roma de 1961, que impone a los utilizadores de la radiodifusión o comunicación al público de fonogramas, el pago de una remuneración equitativa y única a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas. La solución que aporte este art. 12 es idéntica a la de los decs. 1670/74 y 1671/74 y deja librado a la legislación nacional determinar que la remuneración equitativa y única se haga a los artistas intérpretes o ejecutantes o a los productores de fonogramas, o a unos y otros, y agrega que podrá determinar las condiciones en que se efectuará la distribución de esa remuneración a falta de acuerdo entre ellos (Emery, Miguel Angel, "Propiedad Intelectual", Buenos Aires, Astrea, 1999, p. 246 y sigtes.)

Está claro que la protección del fonograma tiene su fundamento en el derecho de propiedad y se manifiesta en la posibilidad de autorizar o de prohibir la reproducción directa o indirecta de su obra, así como la de su derecho a percibir una remuneración equitativa en caso de difusión al público, sin perjuicio de los derechos concurrentes de artistas, intérpretes y ejecutantes.

4º) Ante todo, y antes del examen en particular de lo atinente a la inconstitucionalidad de la normativa en cuestión enunciada en el primer agravio, debe tenerse presente que, como ha dicho la Corte Suprema, "la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y, por ello, debe ser considerada como último ratio del orden jurídico" (Fallos: 319:3148 -entre

muchos otros-). Concordantemente, en doctrina fijada reiteradamente por el más Alto Tribunal, la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable" (mismo fallo citado precedentemente).

En el orden de ideas expuesto precedentemente, y sobre la materia específica que se ha traído a conocimiento de este tribunal, es de rigor traer a colación el criterio de la Corte Suprema de Justicia, que se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de las normas cuestionadas. Así en el precedente "AADI CAPIF c. Vilama S.A.", dijo el más Alto Tribunal que "el art. 1° de la ley 11.723 debe interpretarse conforme a una inteligencia según la cual se encuentra incluido en la protección de dicho cuerpo normativo al productor de fonogramas, ante lo cual su inclusión en el dec. 1670/74 no aparece como en exceso en el ejercicio de las facultades reglamentarias del Poder Ejecutivo" (17/11/87, LA LEY, 1988-B, 163). Y más recientemente, en el precedente "Mangiante Guillermo E. c. AADI CAPIF Asociación Civil Recaudadora", precisó que:

1. La expresión discos fonográficos obedece al lenguaje propio del estado de los avances técnicos de la época de sanción de la ley 11.723 y no a la intención del legislador de proteger el mero soporte material de la obra y no a la obra en sí. Ello así, pues el objeto de la protección es la creación, es decir, un fruto o resultado que a su vez necesita una materialización original, sin que ello signifique que el objeto de la protección se confunda con el medio material de expresión". 2. Tanto la Convención Internacional para la protección de los artistas, intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión de Roma de 1961 (aprobada por la ley 23.921, ratificada el 2 de diciembre de 1991; en vigor para la Argentina a partir del 2 de marzo de 1992), como el convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de los mismos, de Ginebra de 1971 (aprobada por la ley 19.963; en vigor para la Argentina a partir del 30 de junio de 1973), deben ser interpretados en el marco del progresivo

desarrollo de la protección de los derechos del productor de fonograma. 3. El objetivo del dec. 1670/74, al proteger a los productores de fonogramas frente a la extensión e incremento de la reproducción no autorizada de los mismos descansa en los presupuestos establecidos en la convención de Roma de 1961, es decir, en la consideración del fonograma como una obra original digna de alguna protección y el reconocimiento de los derechos de los productores sobre sus fonogramas, que tiene su fundamento último en el derecho de propiedad y se manifiesta en la posibilidad de autorizar o de prohibir la reproducción directa o indirecta de su obra, así como la de su derecho a percibir una remuneración equitativa en caso de comunicación al público, sin perjuicio de los derechos concurrentes de artistas, intérpretes y ejecutantes. 4. Los instrumentos internacionales que integraban la legislación argentina en materia de propiedad intelectual a la época de dictarse el dec. 1670/74, exigirán una interpretación de la ley 11.723 que no pusiera en colisión la legislación nacional con los compromisos asumidos por el Estado al ratificar un convenio internacional. 5. La declaración de inconstitucionalidad del art. 1° del dec. 1670/74, fundada en que el derecho contemplado en esa norma reglamentaria no podía considerarse comprendido ni en la letra ni en el espíritu del art. 1° de la ley 11.723, razón por la cual el Poder Ejecutivo se habría excedido en sus facultades reglamentarias, revela un excesivo apego a la literalidad de la norma y vulnera el principio de la supremacía de los tratados internacionales sobre las leyes internas" (23/2/95, LA LEY, 1995-D, 174).

La queja por la denegación del pedido de declaración de inconstitucionalidad de los decretos 1670/74 y 1671/74, reglamentarios de la ley 11.723 también debe ser rechazado.

Ello así, desde que en la sentencia se han brindado amplios fundamentos para rechazar el planteo efectuado por la accionada, citando la magistrada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación –criterio que se comparte– que señala que el dictado de los decretos del Poder Ejecutivo Nacional 746, 1670/74 y 1671/74, que establecen un sistema de recaudación y administración de las

retribuciones correspondientes a los intérpretes y productores de fonogramas musicales, configura un razonable ejercicio de la facultad otorgada por el art. 99 inc. 2° de la Constitución Nacional, pues aquél se limitó a poner en ejecución los fines que tuvo en miras el legislador en materia de derechos intelectuales (Fallos 322:785).

5°) De conformidad con la protección del art. 1° de la ley 11.723 de propiedad intelectual a los productores de fonogramas y en atención a lo dispuesto por el art. 56 del mismo ordenamiento, es procedente la retribución reclamada por el productor de un fonograma a quien lo difunde al público.

Ahora bien, el apelante discrepa con la decisión asumida en primera instancia, por considerar que no se ha probado el hecho. Sin embargo, examinados los antecedentes de la causa se concluye que no le asiste razón a la demandada.

Los derechos intelectuales reconocen como problemática propia la factibilidad y facilidad de que cualquier tercero pueda reproducir los mismos y, de modo paralelo, las dificultades para llevar a cabo el control de ese uso. Ello lleva innegablemente a tener una reglamentación especial, diferente a los otros derechos de propiedad, circunstancia que no puede pasar inadvertida para el juzgador.

Esta particularidad, ha sido destacada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando en el caso "A.A.D.I. C.A.P.F.I. Asociación Civil Recaudadora c. Hotel Mon Petit y otro", del 20 de agosto de 1998 sostuvo que "debe ponderarse que los múltiples usuarios de registros grabados gozan en su provecho del aporte intelectual de afinidad de intérpretes y productores fonográficos —argentinos y extranjeros— que muy probablemente viven en lugares alejados o se encuentran materialmente imposibilitados de vigilar el amplio uso que se hace de su obra, circunstancia que justifica la actuación de una asociación civil que — con el auxilio de sus servicios de inspección, cobranza y distribución— administre en forma colectiva los intereses de aquellos y de sus derecho habientes a fin de poder hacer efectivo el

reconocimiento previsto en el art. 56 de la ley 11.723 y no convertir a dicho reconocimiento en una mera declaración retórica...".

A partir de ello, el aporte probatorio realizado por las partes debe ser analizado conforme las reglas de la sana crítica prevista en el art. 386 CPCCN, que no son más que las reglas de la experiencia analizadas bajo los principios de razón y la lógica. Es decir, en este caso no se puede dejar de ponderar las particularidades del derecho de la actora que se han destacado precedentemente para analizar la prueba producida.

Así, del material probatorio diligenciado en autos se advierte que SADAIC tiene registrado como usuario a "La Segunda" con domicilio en J. J. Paso 8677, inscripta como "Tipo de usuario: Salón de Fiestas", adjuntando listado de pagos efectuados por Derechos de Autor y Compositor (fs. 132/134).

Es jurisprudencia reiterada la que tiene decidido que el informe proveniente de S.A.D.A.I.C, que da cuenta de que en un determinado local destinado a confitería bailable se propalan grabaciones fonográficas, resulta ser prueba suficiente para tener por demostrada dicha circunstancia (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala E, en autos "AADI CAPIF A.C.R. c. Pechón, Cristian", 10/07/2002).

Analizando la prueba testimonial, se desprende que, a pesar de ser empleado de AADI CAPIF (cobrador), Miguel José Capone declaró que en el salón se hacían eventos y se difundía música por intermedio de disc jockey que se sentía hasta de la calle (fs. 108).

También sirve como elemento relevante el acta de fecha 19/05/2001 (fs. 26) en la que se constata que en el local denominado "Club Privado Emilio Menéndez" se comunica y difunde al público el sonido de música fotograbada; en la cual además, se indica concretamente la normativa en la que se fundamenta la inspección, citando el convenio con el Fondo Nacional de las Artes.

6°) Le agravia también a la accionada que se haya dirigido la demanda contra "La Segunda"

como un salón para fiestas, señalando que el predio de Juan José Paso 8677 es sólo un anexo de las instalaciones de la aseguradora.

Se encuentra acreditado en autos que el establecimiento "Club Privado Emilio Menéndez" es de propiedad de "La Segunda Coop. Ltda. de Seguros Generales" (recibos de Impuesto Inmobiliario, fs. 50/51 y Tasa General de Inmuebles, fs. 52); y que en el mismo, se hacía utilización pública de grabaciones fonográficas.

El usuario que difunde al público los fonogramas es sujeto pasivo del crédito reclamado en autos. El artículo 56 de la ley 11.723 no exige como condición para que nazca el derecho a cobrar el arancelamiento que la difusión se haga con fines de lucro pues, como quedó dicho, basta que la transmisión sea pública y por tal se entiende la que se efectúa propalándola hacia el exterior.

Es que la ejecución de una obra –en el caso, un fonograma- tiene carácter público, cuando se realice en un lugar abierto al público, o en un lugar en el que se encuentre presente un número importante de personas que no integran el círculo normal de la familia, aunque el lugar no sea público, incluyéndose la ejecución en lugares tales como restaurantes, bares, hoteles, pubs, fábricas u oficinas e incluso los denominados "clubes privados" (conf. Emery, Miguel A. en Belluscio- Zannoni, "Código Civil Comentado", t. 8, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1999, p. 310).

Entonces, si como ocurre en este caso, la difusión se proyecta hacia el exterior, es razonable concluir que queda comprendida en las disposiciones de la ley 11723.

7º) Rechaza el apelante la suma fijada en la sentencia.

La parte actora promueve inicialmente la demanda como de monto indeterminado, ofreciendo como prueba la realización de una pericia contable. De la misma se desprende que por los motivos expuestos no es posible determinar el monto de la deuda (fs. 145).

A fs. 207/208 la actora formuló determinación del monto en base a los informes suministrados por SADAIC (fs. 196/206).

La sentenciante resolvió en base a las pruebas aportadas estarse a lo reseñado por la actora; solución esta, que se comparte.

Así, se desprende de la pericia que no se puso a disposición del profesional designado la documentación necesaria para poder expedirse acerca de la cantidad de eventos organizados en el local de la demandada (puntos 3 y 4, fs. 144 vta. y 145).

Por otra parte, de haberse provisto las planillas que la reglamentación impone (art. 40, del decreto 41233/34), la demandada pudo haber facilitado la estipulación de los aranceles, lo cual hubiera posibilitado la exacta aplicación de las tarifas establecidas por el organismo oficial (res. 894/0200 de la Secretaría de Información Pública y 100/89 de la Secretaría de Prensa y Difusión).

Al respecto se ha sostenido que "La presentación de las planillas de información sobre los fonogramas difundidos al público por parte del usuario facilita la estipulación de los aranceles correspondientes. La omisión de este sistema de liquidación permite a los jueces fijar el importe de los créditos, conforme las facultades discrecionales previstas en el art. 165 del Código Procesal, siempre que esté legalmente comprobada su existencia aunque no resulte justificado su monto" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B en autos "AADI CAPIF Asoc. Civil Recaudadora c. Hostal Del Lago Salón sus prop. y otro", 06/10/1997).

8º) En cuanto al agravio por la condena a entregar las planillas que establece el art. 40, del decreto 41233/34, también debe ser rechazado.

Dichas planillas constituyen el medio adecuado para que el sistema de licencia legal pueda funcionar correctamente, desde que la ley otorga amplia licencia para el uso por parte de la accionada, pero impone declarar el uso realizado al amparo de la ley.

A haberse acreditado en la causa la utilización de grabaciones fonográficas por parte de la accionada, corresponde confirmar lo resuelto por el a quo en el punto sexto de la sentencia apelada, en relación a la obligación de hacer consistente en la formulación y entrega de las planillas previstas por el art. 40 del decreto 41233/34. Al respecto, la demandada deberá presentar las planillas pertinentes referentes a los períodos reclamados ante la A.A.D.I. – C.A.P.I.F. A.C.R. toda vez que la misma es la encargada de realizar la fiscalización correspondiente de dichas planillas, y determinar así, lo que le corresponde percibir al Fondo Nacional de las Artes por la utilización de fonogramas y obras caídas en el dominio público (conforme surge del Convenio de representación y Locación de servicios suscripto entre el Fondo Nacional de las Artes y AADI CAPIF Asociación Civil Recaudadora obrante a fs. 120/130). El incumplimiento de ello, en el plazo de treinta (30) días, producirá la imposición de una multa, conforme lo que establece el art. 40 del decreto reglamentario (fs. 19 vta.).

Para satisfacer adecuadamente el interés de quienes tienen la protección legal, y de aquellos que como licenciatarios legales usufructuarán de la difusión, es que la reglamentación impone a estos últimos la confección y presentación de planillas, sin las

cuales la entidad que representa a aquellos, no estaría en condiciones de establecer los importes respectivos. Es el medio idóneo para constatar el tipo de música que se propala y determinar específicamente la pretensión.

9º) Por todo lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia venida en apelación, imponiendo las costas a la demandada vencida.

El Dr. Bello adhirió en los términos del voto precedente.

Atento al resultado del Acuerdo que antecede

SE RESUELVE:

I) Confirmar la sentencia nro. 219 de fecha 21/12/07 (fs. 257/263), en lo que ha sido materia de recurso, imponiendo las costas a la demandada vencida (art. 68 CPCCN).

II) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la alzada en el 25% de lo que se les regule en primera instancia. Insértese, hágase saber y oportunamente devuélvase los autos al Juzgado de origen. No participa del Acuerdo la Dra. Vidal por encontrarse en uso de licencia (expte. 4426-C)