

## Entidades de gestión colectiva. Derechos Conexos. Legitimación activa. Prueba del uso del repertorio

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Argentina

**ORGANISMO:** Cámara 4a de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza

**FECHA:** 17/06/2008

**JURISDICCIÓN:** Judicial (civil)

**FUENTE:** Publicado en La Ley Online Cita online: AR/JUR/3364/2008

**DATOS:** AADI C.A.P.I.F. Asociación Civil Recaudadora c. Propietario del Establecimiento Comercial “Gregoris” de Romano, Ana Natacha

### SUMARIO:

*“La legitimación sustancial tanto desde la faz pasiva con activa, se encuentra en la causa respaldada, en el primer caso, en las disposiciones estatutarias agregadas a fs. 17/30, el régimen previsto por la ley 11.723, resolución SPD 100 de la Secretaría de Prensa y Difusión de la Nación, la que sustituye el listado arancelario de las anteriores resoluciones estableciendo en el Rubro 05 que las confiterías, restaurantes, cantinas, bares americanos y similares, sin variedades ni espectáculos y sin derecho a baile pagarán el 1 % de sus ingresos brutos.”*

*Que los titulares pasivos resultan ser los titulares o responsables de los usuarios de reproducciones de fonogramas, dec. 1671/74, ley 23.921 y normas concordantes. En el caso de autos se ha acreditado que la Sra. Ana Natacha Romano explota el establecimiento comercial que giraba bajo la denominación “Gregoris”.*

*Resulta incontrovertible a su vez en la causa, conforme la prueba rendida, que en el recinto del establecimiento de la demandada “se propala música en los términos que se describen en la demanda, lo que, a falta de prueba en contrario, genera la obligación de pago de los aranceles en autos reclamados” (Ver: Emery, Miguel Angel, “Propiedad intelectual”, Astrea, Bs. As., 2003, comentario al art. 50 ley 11.723, págs. 229 y ss.).*

*“Por su parte, la jurisprudencia ha sido conteste en el sentido que corresponde el pago de los aranceles por períodos posteriores a la demanda si así se hubiese solicitado, siendo al demandado a quien le corresponde la prueba del cese de la propalación de la música por constituir un hecho impeditivo de la pretensión”*

**COMENTARIO.** El objetivo central de estas sociedades es, al decir del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (Proceso 22-IP), *administrar una forma específica de derechos de propiedad, a saber los derechos pa-*

*trimoniales que corresponde a los derechos de autor y conexos.* Por otro lado resultan ser organizaciones que responden a la necesidad de dar respuesta al imperativo constitucional de proteger derechos de autor, y permitir una amplia difusión de las creaciones del talento humano, con el reconocimiento de una remuneración equitativa a los derechohabientes y sin perjuicio de los derechos exclusivos (Corte constitucional de Colombia Sentencia C-833 de 2007). Por ello *la existencia de las sociedades de gestión colectiva está justificada cuando los derechos no pueden ejercerse de manera individual o cuando, desde el punto de vista económico, sea desventajoso.* (Sala de Propiedad Intelectual del (INDECOPI) del Perú, Res. 1646-2001TPI del 3-12-2001). Sobre el caso en particular, el Tribunal Supremo español, en sentencia 961/2007 del 20-9-2007 se estableció que no es preciso acreditar la representación de los concretos derechos individuales encomendados a la gestión, pues la legitimación se refiere a aquellos derechos cuya gestión “in genere” constituye, de acuerdo con los estatutos, el objeto de actuación de la entidad de gestión. En el fallo comentado, entre otras cuestiones, se ratifica el principio de que le corresponde al responsable del establecimiento comercial que cesado con el uso del repertorio por usos posteriores. Esto es así por la presunción que sienta la ley en cuanto a que en el entorno de la actividad de bar o confitería como la que desarrolla la demandada normalmente se propalan obras musicales, generándose así el derecho a los titulares a percibir una remuneración por medio de las sociedades de gestión colectiva. Sin un sistema presuntivo como el que se aplica al caso sería materialmente imposible que una sociedad de gestión colectiva pudiera ejercer la administración y percepción de derechos por que debería probar que todos los establecimientos que se encuentren en las mismas condiciones de contar con equipamiento apto para difundir obras, efectivamente lo hicieran © **Federico Andrés Villalba Díaz, 2014**

## TEXTO COMPLETO:

2ª Instancia. — Mendoza, junio 17 de 2008.

A fs. 186 queda la causa en estado de sentencia

1ª ¿Debe modificarse la sentencia en recurso?  
2ª ¿Costas?

II. PLATAFORMA FACTICA

1ª cuestión. — La doctora Mirta Sar Sar, dijo:

Los hechos relevantes para la causa son los siguientes:

I. La sentencia que glosa a fs. 158/159 y su aclaratoria de fs. 166 por la cual la señora Juez “a-quo” hizo lugar parcialmente a la acción entablada por AADI CA-PIF, condenando a pagar al demandado Ana Natacha Romano en su carácter de propietaria de “Gregoris” la suma de \$1.760 con más los intereses y costas

AADI CAPIF ACR promovió demanda por cobro de pesos contra Ana Natacha Romano, en su carácter de propietaria del establecimiento comercial “Gregoris”, persiguiendo el cobro de \$ 1.760, por los aranceles correspondientes a la utilización de grabaciones fonográficas por la demandada durante el período comprendido entre enero de 2.002 y octubre de 2.003 inclusive. Se reclama asimismo los aranceles correspondientes hasta el momento de la sentencia en el caso que el uso continuara.

Respecto al reclamo por los períodos corridos hasta la sentencia, dispone que la actora debe ocurrir por la vía que corresponda.

A fs. 178 la actora funda el recurso de apelación y solicita la revocatoria del fallo que impugna en el sentido que indica en el memorial

Que también se intime a la demandada a cumplir con el art. 40 del dec. 41.233/34 TO, dec. 1670/74 reglamentario de la ley 11.723 P. In-

telectual, referido a la confección de planillas con el título de las obras ejecutadas nombre de autor, intérpretes y del productor de fonogramas utilizados, a los efectos de la correcta distribución de los fondos recaudados.

Notificada la demanda, la accionada no contesta.

Admitida y sustanciada la prueba ofrecida, a fs. 158/159 se dicta sentencia.

### III. LA SENTENCIA RECURRIDA

La Sra. Juez “a-quo” hace lugar a la demanda por la suma de \$ 1.760, por los aranceles correspondientes a la utilización de grabaciones fonográficas por la de-mandada durante el período comprendido entre enero de 2002 y octubre de 2003; y aplica costas a la demandada.

A fs. 167 se resuelve la aclaratoria y, respecto a los cánones corridos desde la promoción de la demanda hasta la sentencia y atento a que al ejercerse la pretensión la actora expresó que el reclamo estaba supeditado “a que el uso continuara”, entiende que no es en esta sentencia donde debe pronunciarse al respecto.

### IV. LA EXPRESION DE AGRAVIOS y SU CONTESTACION

A fs. 178 la actora funda el recurso de apelación y solicita la revocatoria del fallo que impugna en el sentido que el monto de condena debe comprender, además de las sumas condenadas, las correspondientes a los meses de noviembre de 2003 hasta el 31 de diciembre de 2005. Que el reclamo se planteó al momento de la traba de la litis y que tal hecho ha quedado efectivamente probado con la testimonial rendida en la causa y el hecho de que la de-

mandada no haya acreditado el cese efectivo de la difusión.

La demandada no contesta la expresión de agravios.

### V. LA NORMATIVA APLICABLE

La legitimación sustancial tanto desde la faz pasiva con activa, se encuentra en la causa respaldada, en el primer caso, en las disposiciones estatutarias agregadas a fs. 17/30, el régimen previsto por la ley 11.723, resolución SPD 100 de la Secretaría de Prensa y Difusión de la Nación, la que sustituye el listado arancelario de las anteriores resoluciones estableciendo en el Rubro 05 que las confiterías, restaurantes, cantinas, bares americanos y similares, sin variedades ni espectáculos y sin derecho a baile pagarán el 1 % de sus ingresos brutos.

Que los titulares pasivos resultan ser los titulares o responsables de los usuarios de reproducciones de fonogramas, dec. 1671/74, ley 23.921 y normas concordantes. En el caso de autos se ha acreditado que la Sra. Ana Natacha Romano explota el establecimiento comercial que giraba bajo la denominación “Gregoris”.

Resulta incontrovertible a su vez en la causa, conforme la prueba rendida, que en el recinto del establecimiento de la demandada “se propala música en los términos que se describen en la demanda, lo que, a falta de prueba en contrario, genera la obligación de pago de los aranceles en autos reclamados” (Ver: Emery, Miguel Angel, “Propiedad intelectual”, Astrea, Bs. As., 2003, comentario al art. 50 ley 11.723, págs. 229 y ss.).

Determinado el derecho que le cabe al actor y la obligación de pago del de-mandado, corresponde que el Tribunal se expida sobre el punto motivo de la apelación:

El agravio está referido a la omisión de pronunciamiento respecto a los aranceles corridos desde la fecha de promoción de demanda -noviembre de 2003-, hasta el mes de diciembre de 2005.

La Sra. Juez “a-quo” indicó en su resolutive que no corresponde expedirse en este proceso sobre la obligación de pago de aranceles por este período.

Entiende el Tribunal que el razonamiento de la juzgadora resulta desacertado, pues tal pretensión se plasmó en el momento de la demanda y formó parte de la litis.

Por otra parte estamos ante un supuesto previsto por el art. 244 del C.P.C. donde el actor solicitó la ampliación de la ejecución, por vencerse nuevos plazos de la obligación antes de dictarse sentencia.

Por su parte, la resolución 390/05 de la Secretaría de Medios de Comunicación de la Nación que rige los aranceles que se deben abonar por la propalación de fonogramas comerciales, limita el reclamo a las retribuciones devengadas hasta el 31 de diciembre de 2005 de tal manera que corresponde el análisis de la pretensión y la procedencia de la misma en función de las pruebas aportadas.

La testimonial de Juan Manuel Martínez da cuenta de que en el local de la demandada se sigue con la propalación de música, incluso al exterior del establecimiento comercial.

Por su parte, la jurisprudencia ha sido conteste en el sentido que corresponde el pago de los aranceles por períodos posteriores a la demanda si así se hubiese solicitado, siendo al demandado a quien le corresponde la prueba del cese de la propalación de la música por constituir un hecho impeditivo de la pretensión

Por tanto acreditada la continuidad de la explotación comercial y no probado el cese de la propalación musical, corresponde acoger la apelación disponiendo que la condena debe comprender los períodos comprendidos entre noviembre de 2003 a diciembre de 2005, importes que se determinarán en el momento de la ejecución de sentencia.

Los doctores Jorge A. Bernal y Fabián G. González dijeron:

Que por lo expuesto precedentemente por el miembro preopinante, adhieren al voto que antecede.

2ª cuestión. — La doctora Mirta Sar Sar dijo:

Atento como se resuelve la primera cuestión, las costas de Alzada deben ser soportadas por la apelada vencida en esta instancia impugnativa (Arts. 35 y 36 del C.P.C.).

Los doctores Jorge A. Bernal y Fabián G. González dijeron:

Que por las mismas razones adhieren al voto que antecede.

Por lo tanto, el Tribunal RESUELVE: 1º) Hacer lugar a la apelación deducida por la actora contra la sentencia de fs. 158/159 y modificar parcialmente la misma, la que queda redactada en la siguiente forma: “I- Admitir la demanda incoada por AADI CAPIF Asociación Civil Recaudadora y en consecuencia condenar a Ana Natacha Romano, en su carácter de propietario de “Gregoris” en el plazo de diez días de quedar firme la presente, a pagar a la actora la suma de Pesos Un Mil Setecientos Sesenta (\$ 1.760,00), correspondiente al arancel mínimo por los meses de Enero de 2002 a Octubre de 2003, con más los intereses legales

corridos desde que cada obligación se hizo exigible hasta su efectivo pago. II- Condenar a la demandada a pagar a la actora las sumas que resulten de los aranceles comprendidos entre el mes de Noviembre de 2003 a Diciembre de 2005 los que se liquidarán en la etapa de ejecución de sentencia con más los intereses legales que comenzarán a regir desde que cada obligación se hizo exigible hasta su efectivo pago. El pago de este importe deberá efectuarse a los diez días de quedar firme la liquidación que los fije. III- Costas a la demandada vencida (art. 36 del C.P.C.). IV- Regular los honorarios profesionales de los Dres. M. S.

B., D. G. S., M. F. C., B. T., P. F., J. I. C. y M. V. V., en la suma de Pesos Quinientos Veintiocho (\$ 528) en forma conjunta; y al Dr. R. J. R., en la suma de Pesos Cuarenta y Uno (\$ 41) (Arts. 3°, 4, 19 y 31 de la Ley Arancelaria). La regulación por los períodos comprendidos entre noviembre de 2003 a diciembre de 2005 se efectuará cuando existan elementos para practicarla”. 2°) Imponer las costas de Alzada a la apelada vencida (arts. 35 y 36 del C.P.C.) 3°) Diferir la regulación de los honorarios hasta que se practique la de primera instancia. — Mirta Sar Sar. — Jorge A. Bernal. — Fabián G. González. -