

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## Sentencia. Pena pecuniaria como sanción disuasiva

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Brasil

**ORGANISMO:** Tribunal de Alzada de Rio Grande do Sul

**FECHA:** 28-4-1994

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto del fallo en la base de datos CERLALC/Datalex. Bogotá, 1997.

### SUMARIO:

*“... la apelante emprende contra la pena pecuniaria fijada en diez salarios mínimos por día, mientras no obtenga la autorización, por considerarla excesiva”.*

*“La Cámara no lo entiende así y considera que la conminación se ajusta al propósito perseguido, pues la condena en pena pecuniaria, en principio, debe guiarse por la efectividad, pues de nada valdría aplicar una multa si el sujeto pasivo prefiere pagarla en lugar de sujetarse a los términos de la ley, porque le es más ventajoso financieramente”.*

### TEXTO COMPLETO:

*Acuerdan los Jueces de la Segunda Cámara Civil del Tribunal de Alzada del Estado de Rio Grande do Sul, sin divergencia de votos, negar procedencia a la apelación, siendo que el informe de los Folios 88 a 90 está integrado a esta.*

*Ante la sentencia que juzgó procedente la demanda en su totalidad, apela la empresa demandada, reiterando las preliminares levantadas en su pieza de oposición, empezando por la carencia de acción, por la no indicación de los asociados representados por la entidad demandante y falta de los respectivos instrumentos de mandato.*

*No prospera la inicial.*

*La normatividad que rige la materia en cuestión, o sea, la Ley Nº 5.988/73, al tratar de las asociaciones de titulares de derechos de*

*autor y derechos conexos, estipula en su art. 115, que tales asociaciones organizarán, en plazo y según normas establecidas por el Consejo Nacional de Derecho de Autor, una Organización Central de Recaudación y Distribución de los derechos relativos a la ejecución pública, incluso a través de la radiodifusión, de las composiciones musicales o literomusicales.*

*Además, el Dec. 91.873/85, que concede nuevas atribuciones al CNDA, dispone que compete al mismo "impedir o prohibir a solicitud del titular de los derechos patrimoniales de autor o conexos, o de su asociación, la representación, exhibición, ejecución, transmisión, retransmisión, o utilización por cualquier forma de comunicación al público, de una obra intelectual, sin la debida autorización...", y las Resoluciones Nº 43 y 44/87, del CNDA, traen las normas para la unificación de los precios y sistemas de cobro y distribución de derechos de autor recaudados*

por la ECAD, así como la concesión de la autorización para el funcionamiento de las asociaciones de titulares de derechos de autor.

Como se aprecia, la legitimidad de la ECAD emerge de la propia ley, y a ella compete la representación que la apelante busca negar, según autorización concedida por el CNDA, en los términos de los certificados a Folios 19 y 20, en los cuales inclusive se relacionan las asociaciones que están constituidas para actuar en el territorio nacional y que integran la ECAD. Además, esa entidad posee exclusividad para la recaudación y distribución de los derechos de autor en el territorio nacional, demostrando así también la inconsistencia de la tesis argumentada, cuando pretende que se aporte al expediente el instrumento de mandato otorgado por cada una de las asociaciones representadas por la ECAD.

El art. 104 de la Ley 5.988/73 pone fin a la petición al establecer que con el acto de afiliación, las asociaciones se vuelven mandatarias de sus asociados, para el ejercicio de todos los actos necesarios para la defensa judicial y extrajudicial de los derechos de autor, así como para su cobro.

La egregia 9ª Cámara Civil, a este propósito, ya proclamó la legitimación de la ECAD para la defensa de los derechos de autor y su cobro, con ocasión del juzgamiento de la Apelación Civil 193 109 030, en 10.08.93, siendo relator el eminente Dr. Breno Mussi.

La segunda preliminar, relativa a la ilegitimidad pasiva de la apelante, tampoco merece ser acogida, puesto que está amparada en evidente equivocación en la utilización de la expresión "frecuencia", en lugar de "amplitud modulada".

A este respecto, la sentencia decidió satisfactoriamente y desestimando cualquier otro argumento.

En tercer lugar, en lo concerniente a la no procedencia del interdicto posesorio al tratarse de cosas (*rectius*, bienes) incorpóreas, una vez más cae en equivocación y desactualización la apelante, porque desde la época en que RUI

BARBOSA ejercía la abogacía, ya sustentaba la posibilidad de que existe la posesión de derechos personales.

Al juzgar la Apelación Civil 191 084 870, en 15.08.91, la egregia 6ª Cámara Civil de esta Corte, siendo Relator el eminente Dr. Moacir Adiers, enfrentó con claridad la problemática de que son aplicables los interdictos posesorios en demandas que involucran derechos de autor, habiendo recibido la respectiva decisión el siguiente resumen:

Derechos de AUTOR, Interdicto Prohibitorio con solicitud de conminación de pena. Posibilidad.

El interdicto prohibitorio se muestra pertinente a la defensa de los derechos de autor. El acto de prohibir la ejecución de obras musicales sin la autorización y recaudo de los derechos de autor, no sólo es posible sino que también impedirá que haya continuidad de la perpetración de violaciones a aquellos derechos, finalidad a la que atiende la conminación de pena pecuniaria para casos de transgresión. Agravo provisto. Unánime.

La acción en este caso tiene como objetivo impedir la continuidad de ejecuciones musicales en el establecimiento de la apelante sin la debida autorización y no insistirá la recurrente en que la "relación de usuario", constituye autorización formal para funcionamiento y divulgación de obras musicales cuyos derechos están protegidos.

Por otra parte, la propia circunstancia de que la apelante esté en situación de incumplimiento con la recaudación de los derechos de autor también autoriza la utilización del interdicto posesorio, pues de otra manera continuaría la explotación de los derechos de autor protegidos.

Sin resignarse, la apelante emprende contra la pena pecuniaria fijada en diez salarios mínimos por día, mientras no obtenga la autorización, por considerarla excesiva.

La Cámara no lo entiende así y considera que la conminación se ajusta al propósito

*perseguido, pues la condena en pena pecuniaria, en principio, debe guiarse por la efectividad, de nada valdría aplicar una multa, si el sujeto pasivo prefiere pagarla en lugar de sujetarse a los términos de la ley, porque le es más ventajoso financieramente.*

*La condena en pérdidas y daños no fue objeto de discusión en el recurso de apelación, en el que el organismo juzgador se encuentra limitado, aunque se entiende que no procedía dicha solución judicial.*

*Ante lo expuesto, se niega provisión a la apelación.*