

Fonogramas Reproduccion De Musica En Local Comercial

JURISPRUDENCIA

Fonogramas. Reproducción de música en local comercial

Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar al reclamo del pago de aranceles adeudados en concepto de derecho de autor, y se limita el capital de condena a los períodos posteriores a la fecha de comienzo de actividades del local comercial del demandado.

En Quilmes, a los 26 días del mes de febrero de dos mil quince, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces que pasan a integrar la Sala Primera de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, Doctores Carlos Jorge Señaris y Julio Ernesto Cassanello, con la presencia de la Secretaria del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa n° 15.804, caratulada "SADAIC c/SLAVEN, Mariano Sebastián s/Cobro sumario de pesos". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código de Procedimiento Civil y Comercial, la Excelentísima Cámara, resolvió votar las siguientes CUESTIONES 1ª) ¿Es justa la sentencia recurrida? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263 última parte del C.P.C.), dio el siguiente orden de votación: Doctores Carlos Jorge Señaris y Julio Ernesto Cassanello. VOTACION A la primera cuestión el Dr. Carlos Jorge Señaris dijo: I) La sentencia de fs.216/221 desestimó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta e hizo lugar a la demanda promovida por Sociedad Argentina de Autores y Compositores (SADAIC), condenando a Mariano Sebastián Slaven a abonar a la accionante la suma de ... pesos (\$...), correspondiente a los períodos reclamados desde el 1° de octubre de 2000 al 31 de julio de 2011 inclusive, con adición de intereses a partir de la constitución en mora, esto es, desde que cada arancel se devengara y hasta el efectivo pago. Contra dicho pronunciamiento se alza el demandado a través del recurso de apelación deducido a fs.222 y que fuera concedido libremente a fs.224. Presentada la expresión de agravios a fs.228/235, a fs.239 se corre el traslado de ley, obrando réplica de la accionante a fs.240/241. Finalmente, a fs.242 se llaman autos para dictar sentencia, providencia que se halla consentida y habilita el dictado del presente pronunciamiento (art.263 del Código Procesal). II) Se agravia el demandado de lo decidido en la instancia anterior, solicitando la revocación del fallo, haciéndose lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva y rechazándose la acción intentada, con costas a la actora. Con esa finalidad, argumenta que es la parte actora quien debe probar los extremos que invoca, lo que en el caso no ocurrió. Afirma que, de acuerdo a lo informado por la Municipalidad de Florencio Varela, el apelante es titular de la explotación comercial del local ubicado en calle ... esquina ..., registrando un alta de fecha 15 de marzo de 2003, explotando el rubro disquería, y que, por lo tanto, no existe transferencia alguna de fondo de comercio a su favor - como asegura la a quo - sino un alta a partir de dicha fecha, esto es, el comienzo de una explotación de manera originaria, resultando inaplicable lo dispuesto por la ley 11.867, en cuanto prevé la responsabilidad solidaria de adquirente y transmitente, e improcedente el reclamo de períodos anteriores a aquella fecha. Agrega que la judicante no tuvo en cuenta que la prueba documental obrante a fs.15 y 20, que emana de la propia actora, fue oportunamente desconocida y negada en su autenticidad, sin que la actora intentara de manera alguna corroborar la misma con algún otro tipo de prueba, tratándose de informes emanados del personal de la actora, que son anteriores al inicio de actividades del demandado y adolecen de la firma de éste. Lo mismo ocurre - aduce - con la supuesta intimación de fecha 1° de marzo de 2002 y carta documento del 24 de junio de ese mismo año. Además, arguye que el negocio que explota no resulta ser un local con derecho a baile, ni un local bailable. En cuanto al análisis efectuado en la sentencia en crisis respecto de la obligación que se reclama, cuestiona que se haya tenido en cuenta el informe 2621 del 26/2/02 y sus respectivas actualizaciones de fs.52 y 81/89 no obstante la postura exhibida por el demandado, documental que es - según asegura - de ningún valor y no puede tenerse por acreditada la utilización de fonogramas por la coincidencia con los dichos de un testigo - Christian Hernán Vázquez, quien declaró a fs.197 - que resulta ser dependiente de SADAIC desde fecha muy posterior a la del supuesto informe, y que, por tanto, no tuvo conocimiento por ninguno de sus sentidos de lo informado por el cobrador anterior, encontrándose su testimonio viciado de parcialidad. Por último, indica que la presente causa se ha iniciado contra una persona distinta a la del hoy apelante y no ha existido desistimiento alguno por parte de la actora, dejando planteada la nulidad de la sentencia, para reiterar luego que no puede requerírsele el pago de deuda alguna anterior al comienzo de sus actividades y apuntar que, no existiendo constancia alguna de notificación de la deuda que se reclama, no existe constitución en mora y por lo tanto fecha para efectuar la liquidación que se pretende. III) Atento el planteo escuetamente esbozado por el apelante en el acápite 10 de la pieza de fundamentación (v. fs.234), liminarmente cabe señalar que el recurso de nulidad que el artículo 253 del Código adjetivo comprende o subsume dentro del de apelación tiene por objeto resguardar la garantía constitucional de defensa en juicio, mediante la invalidación de aquellas sentencias que, por contener vicios o defectos formales o extrínsecos en su confección o dictado, relativos a los recaudos o solemnidades impuestas por la ley en lo concerniente a tiempo, lugar y forma, se encuentren descalificadas como actos

jurisdiccionales. Siendo entonces, que la procedencia del recurso examinado se asienta exclusivamente en la existencia de defectos de la propia sentencia atacada, va de suyo que quedan fuera de su ámbito de aplicación los vicios de procedimiento anteriores al dictado del fallo, los cuales deben haber sido impugnados - a todo evento - mediante la vía del incidente de nulidad prevista por los arts. 169 y siguientes del ritual (esta Sala, causas 635, RSD 5/97, 27-2-97; 3891, RSI 197/00, 2-11-00; 5559, RSI 169/02, 19-9-02; 9307, RSD 97/06, 12-12-06; 12661, RSD 38/10, 24-6-10; 13451, RSI 53/11, 14-4-11; entre muchas otras; Morello-Sosa-Berizonce, "Códigos...", T^oIII, págs. 236 y sgtes. y jurisprud. allí cit.; Hitters, "Técnica de los Recursos Ordinarios", págs. 301 y sigs. y jurisprud. allí cit.). Conforme lo expuesto, la nulidad pretendida no puede en modo alguno prosperar (arts. 242, 253, 270 del ordenamiento de forma).

IV) Abordando, entonces, la misión revisora, he de referir que el artículo 17 de la Constitución Nacional establece que todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, estando incluidas en tal concepto las obras y creaciones musicales. Por su parte, la ley 11.723 prevé que el derecho de propiedad de una obra artística comprende para su autor la facultad de disponer de ella, de publicarla, de ejecutarla, de representarla, de exponerla en público y de reproducirla en cualquier forma (art.2 de dicho ordenamiento), que los autores de obras musicales gozan del derecho exclusivo de autorizar la representación y la ejecución de sus obras, así como de su difusión pública por cualquier medio (art.36) y que, a los efectos de la ley, se considera como representación o ejecución pública la transmisión radiotelefónica, exhibición cinematográfica, televisión y cualquier procedimiento de reproducción mecánica de toda obra literaria o artística (art.50, ley cit.). De acuerdo con la disposición del artículo 33 del decreto reglamentario 41.233/34, texto según decreto 9723/45, a los efectos del artículo 36 de la ley 11.723, ¿se entiende por representación o ejecución pública aquella que se efectúe - cualquiera que fueren los fines de la misma - en todo lugar que no sea un domicilio exclusivamente familiar y, aun dentro de éste, cuando la representación o ejecución sea proyectada o propalada al exterior?. Agrega la norma que se considerará ¿ejecución pública de una obra musical la que se efectúe por ejecutantes cantantes, así como también la que se realice por medios mecánicos: discos, films sonoros, transmisiones radiotelefónicas y su retransmisión o difusión por altavoces?. Se agrega a ello que la accionante se encuentra legalmente reconocida como asociación civil y cultural de carácter privado representativa de los creadores de música nacional, popular o erudita, con o sin letra, así como de sus herederos y derechohabientes y de las sociedades autorales extranjeras con las cuales se encuentre vinculada mediante convenios (art.1º, ley 17.468), y tiene a su cargo la percepción, en todo el territorio de la República, de los derechos económicos de autor emergentes de la utilización de las obras musicales y literarias musicalizadas, cualesquiera sean el medio y las modalidades, y las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que hayan de percibir esos derechos económicos, deberán actuar a través de SADAIC (art.1º, dec. 5146/69), estando autorizada la entidad a fijar los aranceles respectivos (art.3, inc.b, del decreto reglamentario citado).

V) En el sub judice, la Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música (SADAIC) reclama el pago de los aranceles adeudados en concepto de derecho de autor, comprendidos en la tabla, aprobada por Acta de Directorio n° 31 del 4 de marzo de 1998, que finalmente acompañara en el escrito de ampliación de demanda de fs.92/93 - rubro III, locales con música para ambientación (sin derecho a baile), ítem 16 ¿Disquerías?; v.fs.90/91 -, a raíz de la utilización, por parte del demandado, en su local comercial sito en la esquina de las calles ... y ... de la localidad de Florencio Varela, del repertorio musical que la actora administra (v. libelo inicial, fs.25/31 y escritos ampliatorios de fs.53, 60/62 y el ya referido de fs.92/93). Es así que la falta de legitimación pasiva argüida se exhibe como una defensa de fondo cuya procedencia, en definitiva, va de la mano de la falta de acreditación de los presupuestos fácticos que darían sustento al andamio de la pretensión, cuales son, en el caso, si el demandado es titular de la explotación comercial que gira bajo el rubro de ¿disquería? con la denominación ¿RUIDOS? y si incurrió en la invocada utilización pública de obras musicales, supuesto en el que se encontraría obligado a abonar los aranceles que fija SADAIC, por lo que el caso encuentra adecuada solución en los términos que a continuación se expresan (arts.345, inc.3, 354, 375, su doct., del C.P.C.C.).

Advierto que, para justificar el reclamo de los períodos que, según dice la actora, adeuda el demandado, y que tuvieron favorable recepción en la sentencia en crisis - que van desde el 1º de octubre de 2000 hasta el 31 de julio de 2011 -, se acompañó al libelo postulatorio inicial un informe del cobrador zonal identificado con el número 2621/1, fechado el 26 de febrero de 2002, y las actualizaciones obrantes a fs.52 (del 26-5-05) y posteriores a fs.81/89. Asimismo, la accionante invocó haber efectuado una primera intimación el 1º de marzo de 2002, que no tuvo respuesta, y el envío de una carta documento el 24 de junio de 2002, comunicaciones cuya recepción ha sido negada por el demandado. Más allá del desconocimiento de documentación formulado y de que, efectivamente, a fs.17 consta que el referido envío de la comunicación de que daría cuenta el instrumento glosado a fs.16, dirigido al nombre de fantasía ¿RUIDOS?, no fue entregado y que tampoco figura acreditada la autenticidad y recepción, por parte del mismo destinatario, de la carta documento que luce a fs.21 (v. fs.22, 150, 154), lo cierto es que del informe agregado a fs.73 surge que la Municipalidad de Florencio Varela dio cuenta de que el apelante es titular de la explotación comercial ubicada en la intersección de las calles ... y ..., bajo el rubro de disquería, registrando un alta con fecha 15 de marzo de 2003. Por lo tanto, asiste razón al quejoso en cuanto resulta improcedente el reclamo de períodos anteriores a la fecha de comienzo de su actividad comercial, no

habiéndose demostrado la existencia de una supuesta explotación anterior que pudiera dar lugar a la responsabilidad solidaria atribuida en el fallo (arts.1, 2, 4, 7, 11 y cctes., ley 11.867). Ahora bien, si ello es así, es con el mandamiento de constatación obrante en autos a fs.67/68 que se encuentra comprobada la utilización pública de fonogramas que da andamio al reclamo de la demandante, surgiendo de aquél que, al momento de efectuarse la diligencia el día 30 de agosto de 2011, en el local "Ruidos" se ejecutaba música a través de una computadora y varios parlantes. Con tales antecedentes, no caben dudas de que la condena recaída en autos merece su confirmación, mas debe limitarse a los períodos posteriores a la aludida fecha de comienzo de actividades, con adición de los intereses a la tasa establecida en la instancia anterior, que no fue motivo de impugnación alguna (arts.34, inc.4º; 242, 260 del C.P.C.C.). Como quiera que la omisión de cuestionamiento del monto del arancel pretendido - calculado en base a un importe mínimo equivalente del valor permanentemente actualizado de tres cd por mes (v. acáp.16, fs.91) - determinó la ausencia de dictamen pericial al respecto (v. auto de proveimiento de prueba, fs.148 vta.), las circunstancias del caso permiten efectuar la deducción de capital correspondiente mediante un simple cálculo, teniendo en cuenta un importe mensual de ... pesos (\$...). Ello así, toda vez que ese es el valor indudablemente asignado por el accionante al promover la demanda el día 4 de agosto de 2003 - luego ampliada a fs.53 y 92/93 -, y que, según se decidió sin objeción alguna por el demandado, no ha sido oportunamente negado o desconocido. Dicho arancel es el que corresponde aplicar a los períodos anteriores a la aludida fecha de alta (15 de marzo de ese mismo año), pues así lo impone el consabido principio de congruencia, en tanto consiste en la correspondencia inmediata y necesaria entre la sentencia y las pretensiones deducidas por las partes (art.34, inc.4º; 163, inc.6; 242, 260, su doct., del digesto adjetivo; esta Sala, conf. causas 6740, RSD 81/04, 6-7-04; 8107, RSD 16/06, 27-3-06; 13.193, RSI 181/10, 23-11-10; entre muchas otras; v. fs.15, 20, 31, 148 vta.). De conformidad con lo expuesto, siendo que se reclaman indebidamente en autos los aranceles correspondientes al período que corre desde el 1º de octubre de 2000 hasta el 15 de marzo de 2003 - esto es, un total de veintinueve meses y quince días -, corresponde deducir la cantidad de ... pesos (\$...) del capital que ha sido condenado a abonar el demandado en la sentencia apelada (\$...), lo que arroja la suma de... pesos (\$...), que es aquélla a la cual, en definitiva, se encuentra obligado, teniendo en cuenta el momento en que comenzó su actividad comercial (arts.34, inc.4º; 163, 164, 242, 243, 260 del C.P.C.C.). En cuanto a la fecha de mora a partir de la cual habrán de calcularse los accesorios, la sentencia apelada estableció que la liquidación debe contemplarlos desde que cada arancel se devengara, solución que no se ve sometido a la crítica concreta y razonada que la ley ritual le impone a la recurrente, planteándose una mera discrepancia que carece de entidad para modificar lo resuelto (arts.34, inc.4º; 260, 261, su doct., del ritual). Consecuencia de ello es que los puntos o cuestiones que no hayan sido objeto de un ataque concreto deben considerarse consentidos por la parte que no los impugnó debidamente (arts. 260, 261, su doct., del C.P.C.C.; esta Sala, causas 7113, RSD 74/05, 4-8-05; 8727, RSD 27/06, 3-5-06; 9567, RSD 30/07, 2-5-07; entre muchas otras). Es que, como lo ha dejado sentado el Superior Tribunal de esta Provincia, los agravios dan la medida de las atribuciones de la Alzada (S.C.B.A., en D.J.B.A., 118-284), limitando la función revisora del órgano ad quem, de manera que todo lo que habiendo sido decidido en la instancia de origen, no fuera objeto de agravio concreto y eficaz, en virtud del principio dispositivo, gana firmeza y constituye un ámbito ajeno a la jurisdicción de la Cámara (art.261 del C.P.C.; esta Sala causas 1106, RSD 25/97, 10-7-97; 4735, RSD 11/02, 14-9-02; 3207, RSD 68/05, 25-7-05; 7414, RSD 15/08, 30-4-08; 10034, RSD 10/08, 28-3-08; entre otras). VI) Por los fundamentos precedentemente vertidos, concluyo que la sentencia apelada no es totalmente justa (arts.34, inc.4º; 242, 243, 260, 261, del C.P.C.C.). Con ese alcance, VOTO POR LA NEGATIVA. A la misma primera cuestión, el Dr. Julio Ernesto Cassanello, por compartir fundamentos, VOTA POR LA NEGATIVA. A la segunda cuestión el Dr. Carlos Jorge Señaris dijo: En atención al acuerdo de opiniones alcanzado, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso traído y, en consecuencia, modificar la apelada sentencia de fs.216/221, en el sentido de dejar expresamente establecido que el capital de condena se limita a la suma de ... pesos (\$...), confirmándose el pronunciamiento, con el alcance establecido en el presente, en lo demás que ha sido materia de recurso y agravios (arts. 17 de la Constitución Nacional; 2, 36 y 50 de la ley 11.723; 33, dec. reglamentario 41.233/34, texto según dec. 9723/45; 1, ley 17.468; 1, 3, inc.b, dec. 5146/69; 34, inc.4; 163, 164, 242, 243, 260, 261, 263, 266, 267, 345, inc.3; 354, 375, 384, 401 del C.P.C.C.). Atento el vencimiento parcial y mutuo registrado, las costas de Alzada han de imponerse en el orden causado (art. 68, Cód. cit.). ASI LO VOTO A la misma segunda cuestión, el Dr. Julio Ernesto Cassanello, por consideraciones análogas, VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que se terminó el acuerdo firmando los Sres. Jueces. SENTENCIA Quilmes, 26 de febrero de 2015.- AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Habiendo quedado establecido en el Acuerdo que antecede que, por los fundamentos expuestos, la sentencia apelada no es totalmente justa (arts. 17 de la Constitución Nacional; 2, 36 y 50 de la ley 11.723; 33, dec. reglamentario 41.233/34, texto según dec.9723/45; 1, ley 17.468; 1, 3, inc.b, dec. 5146/69; 34, inc.4; 163, 164, 242, 243, 260, 261, 263, 266, 267, 345, inc.3; 354, 375, 384, 401 del C.P.C.C.); FALLO: Se modifica la apelada sentencia de fs.216/221, limitando el capital de condena a la suma de... pesos (\$...), confirmándose el pronunciamiento, con el alcance establecido en el presente, en lo demás que ha sido materia de recurso y agravios. Con costas de Alzada en el orden causado,

atento el vencimiento parcial y mutuo registrado (art.68 del C.P.C.C.), difiriéndose la respectiva regulación de honorarios para la oportunidad procesal prevista en el artículo 31 de la ley 8904. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVASE.-

001315E