

## Cobro De Pesos Sadaic Derecho De Reproduccion Difusion De Musica Medio Televisivo

### JURISPRUDENCIA

### Cobro de pesos. Sadaic. Derecho de reproducción. Difusión de

música. Medio televisivo Se hace lugar a la demanda iniciada por SADAIC y se condena a la demandada a pagar un canon por la difusión de obras musicales fotograbadas a través de un televisor en su negocio comercial. Para resolver a favor de la actora, el tribunal explicó que para exonerarse de la obligación de pagar el canon respectivo, producto de la utilización de un televisor en un lugar público en donde no solo se transmiten programas de entretenimiento, sino también tandas musicales producto de la publicidad, se debía acreditar que a la fecha que se pretende cobrar dicho canon, el aparato televisivo ya no se encontraba en el local, pues, de lo contrario, se presume su uso; ello, en función de que difícilmente se tenga un televisor en un lugar público con otros fines que no sean el de utilizarlo como un anexo de la prestación principal. NEUQUEN, 7 de agosto de 2018 Y VISTOS: En acuerdo estos autos caratulados: ?S.A.D.A.I.C. C/ A. N. SRL S/ COBRO SUMARIO DE PESOS? (JNQCII EXP N° 507768/2015) venidos en apelación a esta Sala III integrada por los Dres. Fernando M. GHISINI y Marcelo Juan MEDORI, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Audelina TORREZ, y de acuerdo al orden de votación sorteado, el Dr. Ghisini, dijo: I. A fs. 271 la demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs.261/265 y vta, que hizo lugar a la demanda y condenó a A. N. S.R.L. a pagar a S.A.D.A.I.C. la suma de \$28.200,00, con más intereses y costas. II.-En primer lugar, señala que la forma en que se adjudica la carga de la prueba y se evalúa la rendida aparece como ilógica. Menciona, que en su inicio la sentencia en crisis exhibe una lógica irreprochable respecto de los alcances de las partes en el proceso civil. En tal sentido, señala que, la jueza establece: ?es a la actora a quien incumbe la demostración del hecho imponible?, para luego, sostener en el párrafo siguiente que de cualquier modo va a tener por comprobado el hecho imponible con la confesión ficta de su parte y con un informe del 22/10/2015 de AADI-CAPIF según el cual ese día su representada difundía obras musicales fotograbadas. Sostiene, que de ese modo la Sra. Jueza de grado hecha mano a las presunciones y a la confección ficta para invertir la carga probatoria y en el siguiente párrafo directamente responsabiliza a su parte por no producir la prueba respecto de un hecho al que primeramente sostuvo le incumbía probar a la actora. Por lo que, claramente se le impone a su parte acreditar un hecho negativo. Refiere, que las normas de los arts. 377 y 378 del Código Procesal han sido violadas en la sentencia, así como el art. 471 del mismo cuerpo respecto de los alcances de la confección ficta y en especial el art. 163, inc. 5, por cuanto presume que su representada ha estado emitiendo obras musicales de manera ininterrumpida desde abril de 2012 hasta febrero de 2017 (casi cinco años), sin que existan indicios en autos que pudieran confirmar siquiera que el televisor se encontraba instalado luego de la fecha reconocida por su parte. En segundo lugar, le causa agravio la ampliación de la demanda, por considerar que resulta invalida la extensión de la condena conforme la ampliación propuesta, ya que a la misma no se le puede aplicar en modo alguno el mismo plexo probatorio, ni resultan procedentes las presunciones. Manifiesta, que la accionante en su demanda (mayo 2015) solicitó que su parte cesara inmediatamente con la difusión del repertorio musical, bajo apercibimiento de astreintes, pero ninguna medida solicitó para corroborar tal circunstancia lo que debe interpretarse como un desistimiento de la multa procesal por inexistencia de la infracción. Por lo que, no corresponde la ampliación dispuesta. A fs. 288/291 la actora contesta el traslado de los agravios, solicitando su rechazo con costas. III.- Ingresando al estudio de las cuestiones planteadas, debo decir que al estar debidamente reconocido en la causa por la demandada, la colocación y utilización de un televisor en su comercio (YPF Servicompas) ubicado en Ruta 22 y Tegucigalpa, de la ciudad de Neuquén., si bien por un período menor que el indicado por la accionante, ya que menciona que el televisor fue utilizado durante los años 2012 y 2013 y luego durante el mundial del año 2014, considero que en autos hay elementos de prueba suficientes que permiten corroborar que el televisor siguió siendo utilizado en el local durante los períodos que la actora reclama como fundamento de su pretensión. En tal sentido, cobra virtualidad, no solo el reconocimiento expreso de la existencia del televisor en el local por parte de la demandada, en oportunidad de contestar la demanda, sino por la confesión ficta de ésta última (ver fs. 259/260), de la cual, ante falta de prueba en contrario, se tiene por acreditado lo siguiente: ?Que la demandada es visitada el día 3/4/12 por el cobrador de SADAIC. ?Que en local mencionado más arriba existe un televisor?. ?Que en su full de compras reproducen música al público por medio de televisor?. ?Que la demandada no ha petitionado autorización a SADIC, para dicha reproducción en público?. ?Que la demandada recibió una carta certificada de fecha 13/6/12, reclamándose el pago, regularización de autorización etc.? ?Que la demandada nunca contesto dicha certificada?. Que con fecha 26/8/13 se intima a la demandada por carta documento, el pago?. Que la demandada por medio de carta documento nro. ... del 9/09/2013, reconoce la reproducción de música para ambientación a través de un televisor, en dicho local? ?Que el arancel que la demandada debe abonar mensualmente es

el correspondiente al valor de 40 cafés, según la tabla de aranceles? ¿Que la demandada adeuda desde abril del 2012 a la fecha los cánones por uso del repertorio musical protegido por SADAIC?. Ahora bien, sin perjuicio que la confección ficta puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario, en autos no existe ningún medio de prueba que lo haga, por lo que frente a la orfandad probatoria de la demandada, la prueba confesional adquiere trascendental relevancia a los fines de tener por acreditados los hechos invocados en la demanda, ello así máxime cuando la existencia del televisor en el local de la accionada fue un hecho reconocido por ella al contestar la demanda, sin perjuicio de que lo haya hecho por un período menor que el reclamado en autos. De manera que, al reconocer la utilización de un televisor en las instalaciones de su negocio, tenía a su cargo probar no un hecho negativo -¿no utilización del televisor a los fines de reproducir música?- sino un hecho positivo, como lo es: ¿el retiro del televisor del lugar a donde concurre el público?, pues el hecho de que el aparato se encuentre allí hace presumir que es utilizado como complemento de la prestación o servicio que brinda el comercio. Si bien, el apelante cuestiona que la actora no haya solicitado una inspección ocular o una constatación por oficial de justicia sobre las instalaciones del local, ante el reconocimiento que el local poseía un televisor, la carga de la prueba pesaba sobre la demandada, pues, era ella quien debía demostrar que en el comercio en cuestión ya no se encontraba más el televisor. Y, el hecho de que no se haya demostrado el retiro del televisor, implica que el mismo era utilizado como complemento del servicio que presta la accionada. Consecuentemente, quién pretenda exonerarse de la obligación de pagar el canon respectivo, producto de la utilización de un televisor en un lugar público en donde no sólo se transmiten programas de entretenimiento, sino también tandas musicales producto de la publicidad, debe acreditar que a la fecha que se pretende cobrar dicho canon, el aparato televisivo ya no se encontraba en el local, pues de lo contrario, se presume su uso, ello en función de que difícilmente se tenga un televisor en un lugar público con otros fines que no sea el de utilizarlo como un anexo de la prestación principal. En el caso puntual de autos, la demandada para exonerarse de responsabilidad en el pago de los derechos que se le reclaman, debió demostrar la ausencia del aparato en el comercio durante el período que se pretende cobrar dicho canon. En consecuencia, la demandada no cumplió la carga del art. 377 del C.P.C. y C., por lo cual su primer agravio corresponde que sea desestimado. En cuanto al segundo agravio, esto es la ampliación de la demanda por los períodos correspondientes a la fecha hasta la cual debe efectuarse el cálculo de los cánones adeudados, conforme fuera solicitado por la actora en su presentación de fs. 60 vta, punto III, tampoco resulta procedente. Al respecto, al promover la demanda no solo se hizo reserva de ampliar los montos reclamados (ver fs. 60 vta. punto III), sino que también se dio cumplimiento con lo dispuesto por el art. 331 del Código Procesal, que, como es sabido, encuentra anclaje en el derecho de defensa, debido proceso y en el principio de congruencia. En efecto: la actora en su demanda no solo hizo reserva de ampliar los montos de demanda por los períodos posteriores, sino que, conforme constancias obrantes a fs. 228 y 234, cumplió con lo dispuesto por el art. 331 y siguientes del Código de Procesal para asegurar de esta forma el derecho de defensa en juicio de su contraparte, por lo que dicho agravio resulta improcedente. Por otra parte, el hecho de que en su presentación de fs. 60 y vta., en el objeto, la actora haya solicitado la notificación a la demandada para que cese en el uso del repertorio musical de SADAIC, en modo alguno la inhabilita para ampliar la demanda si la prohibición no ha sido operativa- ya que la misma no se presume- por lo que, habiéndose cumplido con los presupuestos del art. 331 y siguientes del ordenamiento procesal, dicho agravio será rechazado. III. Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 271, en todo lo que ha sido motivo de agravios, con costas de Alzada a su cargo, debiéndose regular honorarios de conformidad con lo dispuesto por el art. 15 LA. Tal mi voto. El Dr. Medori dijo: Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo. Por ello, esta Sala III, RESUELVE: 1.- Confirmar la sentencia dictada a fs. 261/265 vta., en todo lo que fuera materia de recurso y agravios. 2.- Imponer las costas de Alzada al recurrente vencido (art. 68 C.P.C.C.). 3.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el ...% de lo establecido en el pronunciamiento de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.). 4.- Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen. In DR. FERNANDO MARCELO GHISINI Juez DR. MARCELO JUAN MEDORI Juez DRA. AUDELINA TORREZ Secretaria

030795E