

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**“LA SITUACIÓN DE LAS SOCIEDADES DE GESTIÓN
COLECTIVA EN EL PERÚ”**

Tesis para obtener el título profesional de abogado

Autor (a):

Bach. Maryuri Celeste Alemán Zárate

Asesor (a):

Abog. Francisco Javier, Mauricio Juárez



**Trujillo - Perú
2017**

Dedicatoria

A Dios por acompañarme incondicionalmente en mi caminar diario.

A mi padre en el cielo y a mi madre, quien es la joya más preciada de mi vida.

A mis hermanos, por ser mi refugio.

A mi esposo, por impulsarme a crecer y volar.

A mis tíos Odón y Lidia, por creer en mí.

A mis amores eternos Maruja y Wilfredo.

Agradecimiento

A mi familia, por darme las herramientas necesarias para escalar.

A mi alma mater por ayudarme a cumplir mis objetivos.

Resumen

La protección de los derechos de autor y derechos conexos, es de carácter primordial para el desarrollo de cualquier Estado, puesto que son generadores de cultura, educación y conocimientos. Así pues, para administrar de forma correcta estos derechos es que nacen las Sociedades de Gestión Colectiva. Entonces, podemos decir que la labor que cumplen estas Sociedades de Gestión Colectiva es de suma importancia tanto para la sociedad como para la actividad creadora.

En la presente investigación como primer capítulo llegaremos a determinar de qué manera el incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva establecidas en el artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822 afecta el ejercicio del derecho de autor y derechos conexos.

El capítulo dos se subdivide en títulos en los cuales desarrollaremos todo lo concerniente a la investigación, así pues, en el primer título tenemos a los derechos de autor y derechos conexos, sus antecedentes, objeto de protección, los titulares de estos derechos, su contenido, límites y duración.

En el segundo título, tenemos a las Sociedades de Gestión Colectiva propiamente dichas, sus antecedentes, naturaleza jurídica, funciones y obligaciones, los mismos que nos permitirán clarificar nuestras ideas.

Como tercer título, tenemos a las Sociedades de Gestión Colectiva autorizadas en Perú, y las Sentencias emitidas por el órgano de control de las mismas, las cuales nos permitirán desarrollar el tema materia de estudio.

En el capítulo tercero, encontraremos a los materiales y métodos utilizados en la presente investigación; en el cuarto capítulo, las conclusiones y recomendaciones a las cuales hemos llegado, y finalmente, el quinto capítulo, tenemos las referencias y bibliografías utilizadas para ampliar nuestros conocimientos en la materia de estudio.

Abstract

The protection of copyright and related rights is of paramount importance for the development of any State, since they are generators of culture, education and knowledge. Thus, to manage these rights correctly, the Societies of Collective Management are born. So we can say that the work of these Collective Management Societies is of utmost importance for society as well as for creative activity.

In the present investigation as the first chapter, we will determine how the non-compliance with the obligations of the Collective Management Companies established in article 153 of Legislative Decree No. 822 affects the exercise of copyright and related rights.

Chapter two is subdivided into titles in which we will develop everything concerning research, so first of all we have the copyright and related rights, its background, object of protection, the holders of these rights, their content, limits and duration.

In the second title, we have the Societies of Collective Management proper, their antecedents, legal nature, functions and obligations, which will allow us to clarify our ideas.

As a third title we have the Collective Management Societies authorized in Peru, and the Judgments issued by the body of control of the same, which will allow us to develop the subject matter of study.

In the third chapter, we will find the materials and methods used in this research; in the fourth chapter, the conclusions and recommendations for which we have arrived, and finally, the fifth chapter, we have references and bibliographies for our knowledge in the subject of study.

Tabla de Contenido

DEDICATORIA.....	I
AGRADECIMIENTO.....	II
RESUMEN.....	III
ABSTRACT.....	IV
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN.....	10
1.1. Problema.....	10
1.1.1. Planteamiento del problema.....	10
1.1.2. Enunciado del problema.....	17
1.2. Hipótesis.....	18
1.3. Objetivos de investigación.....	18
1.3.1. Objetivo General.....	18
1.3.2. Objetivos Específicos.....	18
1.4. Justificación de estudio.....	18
CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO.....	20
2.1. Antecedentes.....	20
SUBCAPITULO I: Bases Teóricas.....	23
TÍTULO I: Derechos de Autor y Derechos Conexos.....	23
2.2. Propiedad Intelectual.....	23

2.2.1.	Definición	23
2.2.2.	Alcances de la Propiedad Intelectual	24
2.3.	Los Derechos de autor	24
2.3.1.	Definición	24
2.3.2.	Antecedentes.....	25
2.3.3.	Objeto del Derecho de Autor	27
2.3.3.1.	Obras originarias.....	28
2.3.3.2.	Obras Derivadas	29
2.3.4.	Titulares de Derechos de Autor	30
2.3.4.1.	Titular Originario.....	30
2.3.4.2.	Titular Derivado	30
2.3.5.	Contenido del Derecho de Autor	31
2.3.5.1.	Derechos Morales del Autor	31
2.3.5.2.	Derechos Patrimoniales del Autor.....	33
2.3.6.	Límites del derecho de explotación y duración del autor.....	35
2.3.6.1.	Límites del derecho de explotación del derecho de autor.....	35
2.3.6.2.	Duración de los derechos de autor.....	36
2.3.7.	Dominio Público	38
2.4.	Derechos conexos al derecho de autor	38
2.4.1.	Definición	38
2.4.2.	Antecedentes.....	39

2.4.3.	Titulares de derechos conexos al derecho de autor	40
2.4.3.1.	Los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes.....	40
2.4.3.2.	De los Productores de Fonogramas	41
2.4.3.3.	De los Organismos de Radiodifusión	42
TITULO II: Las Sociedades de Gestión Colectiva		43
2.5.	Sociedades de Gestión Colectiva	43
2.5.1.	Antecedentes	43
2.5.2.	Naturaleza jurídica de las sociedades de gestión colectiva	44
2.5.2.1.	Naturaleza jurídica.....	44
2.5.2.2.	Definición.....	45
2.5.2.3.	Autorización	46
2.5.2.4.	Estatuto.....	47
2.5.3.	Funciones de las Sociedades de Gestión Colectiva.....	49
2.5.3.1.	Recaudación	50
2.5.3.2.	Distribución.....	50
2.5.4.	Obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva	51
TÍTULO III: Las Sociedades de Gestión Colectiva autorizadas en Perú		55
2.6.	Sociedades de Gestión Colectivas autorizadas en Perú.....	55
2.6.1.	Asociación Peruana de Autores y Compositores –APDAYC-.....	55
2.6.2.	Sociedad Nacional de Intérpretes y Ejecutantes de la Música – SONIEM.	
	56	
2.6.3.	Unión Peruana de Productores Fonográficos – UNIMPRO.....	56

2.6.4. Entidad de Gestión Colectiva de Derechos Audiovisuales – EGEDA PERÚ.	57
2.6.5. INTER ARTIS PERÚ	57
2.6.6. Asociación Peruana de Artistas Visuales – APSAV.....	58
2.7. Situación actual de las Sociedades de Gestión Colectiva en el Perú	58
CAPÍTULO 3. MATERIAL Y MÉTODOS	61
3.1. Tipo de investigación	61
3.1.1. Por su finalidad	61
3.1.1.1. Investigación Básica	61
3.1.2. Por su profundidad	61
3.1.2.1. Investigación Descriptiva.....	61
3.1.3. Por su naturaleza	61
3.1.2.2. Investigación Documental.....	61
3.2. Métodos	62
3.2.1. Método Dogmático:.....	62
3.2.2. Método Exegético:	62
3.2.3. Método Hermenéutica Jurídica:	63
3.3. Material de estudio	64
3.4. Técnicas e instrumento de recolección de datos	64
3.4.1. Técnicas.....	64
3.4.1.1. Fichaje.....	64
3.4.1.2. Análisis de Contenido.	64

3.4.1.3. Análisis de Resoluciones	64
3.4.2. Instrumentos.....	65
3.4.2.1. Ficha.....	65
3.4.2.2. Protocolo de análisis.	65
3.5. Análisis de datos	65
3.5.1. EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA – Caso APDAYC	66
3.5.2. Expediente N° 2943-2014/DDA– CASO INTER ARTIS PERÚ.....	74
3.5.3. Expediente N° 102-2009/DDA – UNIMPRO	77
CAPÍTULO 4. CONCLUSIONES	80
4.1. Conclusiones	80
4.2. Recomendaciones.....	81
CAPÍTULO 5. REFERENCIAS.....	82
Bibliografía	87
Anexos	89

CAPÍTULO 1. Introducción

1.1. Problema

1.1.1. Planteamiento del problema

Los derechos de autor y derechos conexos son una rama de la Propiedad Intelectual, los cuales en nuestra legislación se encuentran regulados mediante Decreto Legislativo N° 822 – Ley sobre derechos de autor-, promulgada en 1996. Esta normativa ha sido elaborada con la finalidad de proteger y hacer respetar la creación y originalidad de la obra de una persona en cualquier formato en la que ésta se exprese.

En lo que respecta a derechos de autor, dicha normativa contempla la protección de los autores, artistas y demás creadores por sus creaciones literarias (novelas, poemas y obras de teatro) y artísticas (dibujos, pinturas, fotografías, entre otras), denominadas por lo general “obras”. Al mismo tiempo, regula los derechos conexos al derecho de autor, otorgados a artistas intérpretes y ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, dado que estos titulares de derechos contribuyen con los autores en la divulgación de sus obras al público. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2003)

Así mismo, la normativa de derechos de autor les ha atribuido tanto a los autores como titulares de derechos conexos, derechos morales y patrimoniales sobre sus obras. Los primeros, son aquellos derechos que protegen a la persona en relación con su obra. Estos derechos tienen como característica principal el ser perpetuos, inalienables, inembargables, irrenunciables e imprescriptibles, porque son inherentes a la persona de su titular. Con respecto a los derechos morales del autor, tenemos al derecho de divulgación, derecho de paternidad, derecho de integridad, derecho de modificación o variación,

derecho de retiro de la obra del comercio y derecho de acceso. En el caso de los titulares de derechos conexos, los derechos morales solo les han sido atribuidos a los artistas intérpretes y ejecutantes, teniendo como derechos el derecho de paternidad, derecho de integridad y derecho de acceso sobre sus obras.

En cuanto a los derechos patrimoniales, estos son aquellos derechos que le dan exclusividad al autor o titulares de derechos conexos para poder explotar su obra y obtener un beneficio económico por ello, y se manifiesta en la posibilidad de realizar, autorizar o prohibir. Respecto a los autores, estos tienen como derechos patrimoniales, el derecho de reproducción, derecho de distribución, derecho de comunicación al público, derecho de importación y derecho de traducción, adaptación o arreglo de sus obras. Asimismo, en el caso de los derechos patrimoniales de los titulares de derechos conexos, se les reconoce el derecho de controlar la explotación de sus interpretaciones, ejecuciones, fonogramas, emisiones y demás producciones, solo en algunos casos específicos. (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) y USAID | Facilitando Comercio, 2013)

Cabe precisar que a diferencia de los derechos morales los derechos patrimoniales no duran toda la vida del autor sino que prescriben hasta setenta años después de su fallecimiento, cualquiera que sea el país de origen de la obra, y se transmite por causa de muerte de acuerdo a las disposiciones del Código Civil. Situación similar es la de los titulares de derechos conexos, cuyos derechos patrimoniales tienen la misma duración, con excepción de los derechos conferidos a aquel quién hubiera publicado una obra inédita cuya duración será de diez años. (Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2010)

Ahora bien, el gestionar los derechos patrimoniales de los autores y titulares de derechos conexos de manera individual se convirtió en una tarea insostenible, dado que, para los titulares de estos derechos les era imposible estar presentes en todos los lugares del país y del mundo donde sus obras eran usadas. De igual manera, a los usuarios les era muy difícil establecer un trato personal con todos los autores, compositores y editores a fin de obtener las autorizaciones correspondientes para la utilización de las obras. En este contexto, con el objetivo de mejorar la gestión de los derechos (entre ellos la recaudación de regalías) es que surge la gestión colectiva, definido como “el ejercicio del derecho de autor y los derechos conexos por intermedio de organizaciones que actúan en representación de los titulares de derechos, en defensa de sus intereses”. (Taverá & Oré, 2007)

Estas organizaciones en nuestro marco normativo se constituyen conforme a las disposiciones del Código Civil y se rigen por las normas específicas del Decreto Legislativo No 822. Este último, en su artículo 146 pre scribe que, las Sociedades de Gestión Colectiva son asociaciones civiles sin fines de lucro, con personería jurídica y patrimonio propio, prohibidas de ejercer cualquier actividad de carácter político, religioso o ajena a su propia función. Así mismo, estas sociedades tienen como finalidad defender los derechos patrimoniales de los autores y titulares de derechos conexos reconocidas por Ley. Cabe mencionar que para fines de su funcionamiento como sociedades de gestión colectiva estas deberán solicitar a la Dirección de Derecho de Autor del INDECOPI, la autorización correspondiente para dedicarse a dicha actividad. Además, se encuentran sujetas a su fiscalización, inspección y vigilancia.

Entre sus fines, las sociedades de gestión colectiva ejercen en nombre propio o ajeno la defensa de los intereses patrimoniales y eventualmente los morales, que corresponden a sus asociados o representados, en su condición

de titulares originarios o derivados de un derecho de autor o un derecho conexo. Asimismo, establecen tarifas generales aplicables por la explotación de las obras cuyos derechos administran y recaudan las remuneraciones correspondientes al uso de su repertorio, mediante la aplicación de tarifas aprobadas y publicadas. Finalmente deben distribuir esas remuneraciones entre los titulares de derechos asociados o representados, en proporción al uso efectivo de las obras, interpretaciones o producciones administradas. (Instituto Nacional de la Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, 2017)

Entonces, las Sociedades de gestión colectiva tienen como función principal el gestionar los derechos patrimoniales de los titulares de derechos que administran. Gestionar los derechos implica administrarlos, recaudar las cantidades debidas por quienes usen obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas, fonogramas o emisiones de radiodifusión protegidas, y distribuir entre sus socios las cantidades así percibidas. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Oficina Española de Patentes y Marcas, Oficina Europea de Patentes, 2004)

Sin embargo, estas Sociedades de Gestión Colectiva, han venido conforme al tiempo incumpliendo la finalidad para lo cual se constituyeron, que no es otra cosa más que defender y gestionar los derechos patrimoniales de los autores y titulares de derechos conexos que administran. Ello en razón, de las constantes denuncias por parte de sus propios afiliados y usuarios, mismas que han terminado siendo materia de Procesos Administrativos Sancionadores.

Es el caso de la Asociación Peruana de Autores y Compositor, la cual es una de las seis Sociedades de Gestión Colectiva que existen en Perú, y es la entidad de gestión que más regalías recauda, y que más veces ha sido denunciada –según INDECOPI. En efecto, sólo entre los años 1997 y 2013, se han tramitado 45 procedimientos administrativos (de parte y de oficio) contra

dicha sociedad de gestión colectiva, a la cual se le impusieron multas que superaron los S/. 350,000.00 (Trescientos cincuenta mil nuevos soles). Esta Sociedad de Gestión Colectiva tiene el caso más emblemático de vulneración de derechos de autor, y es que en el año 2013 el blog “El Útero de Marita” denunció presuntas irregularidades respecto del sistema de recaudación y distribución de las regalías aplicado por los directivos de esta entidad de gestión, situación que conllevó a que INDECOPI abriera proceso de oficio contra esta Sociedad de gestión colectiva mediante Expediente N° 2239-2013/DDA-INDECOPI, acumulándose además, seis Expedientes de denuncias de parte al antes mencionado proceso de oficio. Finalmente el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, mediante Resolución N° 4922-2015/TPI-INDECOPI sancionó a APDAYC con la suspensión de su Concejo Administrativo, porque este no aplicaba un sistema real que excluya arbitrariedad, bajo el principio de un reparto equitativo entre sus titulares de derechos, en forma efectivamente proporcional a la utilización de su repertorio, asimismo se les impuso una multa ascendente a 30 UIT. (Perú21, 2013)

Otra Sociedad de Gestión Colectiva es Inter Artis Perú, la cual se encarga de administrar los derechos patrimoniales de los artistas intérpretes y ejecutantes. En cuanto a ésta, INDECOPI mediante Resolución N° 421-2015/CDA-INDECOPI la sancionó, y es que no sustentó que las tarifas establecidas por ésta, cumplían con los principios de razonabilidad, equidad y proporcionalidad preestablecidos por la Ley, siendo declarado ilícito este cobro. Además, se determinó que la tarifa aplicada por dicha entidad no habían sido establecidas de común acuerdo con la sociedad colectiva de productores de videogramas, conforme a lo establecido en el Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, imponiéndole una multa de hasta 50 UIT

(Unidades Impositivas Tributarias). Con respecto a este caso, el Especialista en Propiedad Intelectual Piero Calderón Oliva, comenta: “Es casi cotidiano que algunas de las entidades de gestión de derechos de autor exijan pagos que no están debidamente amparados en sus tarifarios o que estos no cumplen con los requisitos establecidos por la Ley por lo que sus intentos de cobros han devenido en ilegales en algunos supuestos.”

Por otra lado, tenemos a la Unión Peruana de Productores Fonográficos – UNIMPRO-, quien fue denunciada por APDAYC ante INDECOPI, dado que UNIMPRO se negó a proporcionarle información sobre los fonogramas que forman parte de su repertorio bajo su administración en formato físico o electrónico, basando su posición en la protección que tendría su base de datos por el derecho de autor. Finalmente, INDECOPI mediante Resolución N° 0525-2010/CDA-INDECOPI sancionó ésta conducta porque infringía el artículo 147 de la ley sobre derechos de autor que establece: “Sin perjuicio de esa legitimación, las sociedades deberán tener a disposición de los usuarios, en los soportes utilizados por ellas en sus actividades de gestión, las tarifas y el repertorio de los titulares de derechos, nacionales y extranjeros, que administren, a efectos de su consulta en las dependencias centrales de dichas asociaciones”. Esta conducta de infracción a la ley sobre derechos de autor es casi cotidiana, debido a que los usuarios constantemente denuncian que al momento en que éstas Sociedades de Gestión realizan sus diferentes gestiones, estas no acreditan el repertorio de derechos de autor y derechos conexos que administran.

De lo expuesto, se identifica que el problema sustancial de las Sociedades de Gestión Colectiva radica en el establecimiento de las tarifas a cobrar que en diferentes oportunidades han sido declaradas ilegales por no reunir los requisitos preestablecidos por la ley como la razonabilidad y equidad, en la

administración de su repertorio el cual debería estar al alcance del usuario no solo en las dependencias de las entidades de gestión sino también en las webs oficiales tal como sucede con sus tarifas, y finalmente, en la distribución de las regalías las cuales no cumplen con el principio de un reparto equitativo proporcional a la utilización de las obras. Entonces, de las situaciones antes descritas se trasluce que las Sociedades de Gestión Colectiva incumplen con sus obligaciones establecidas por la ley sobre derechos de autor, acción que conlleva a desnaturalizar la finalidad para la cual se constituyeron que es defender y gestionar los derechos reconocidos en el Decreto Legislativo N° 822.

En consecuencia, son muchos los problemas que se presentan en contra de la ley sobre derechos de autor cuyos principales infractores son las Sociedades de Gestión Colectiva, aquellas que deberían estar enfocadas en cumplir con la finalidad de su creación, que consiste como explicamos líneas arriba, en gestionar y defender los derechos patrimoniales de sus afiliados, intermediar o negociar las condiciones de explotación de las obras de los titulares, fijar las tarifas en función del tipo de explotación que se realice, percibir esa remuneración con arreglo a lo estipulado, y por último distribuirla entre sus administrados.

Se observa entonces, que el problema que requiere de pronta reestructuración es el sistema de recaudación y distribución que vienen aplicando las Sociedades de Gestión Colectiva, ya que debemos considerar que son las regalías para muchos de los autores y titulares de derechos conexos, el sustento económico de sus vidas. Por tanto, la solución sería el implementar la ventanilla única de recaudación de derechos de autor o derechos conexos, herramienta que funciona física o virtualmente, y que provee un sistema transparente para el usuario, que le permite comprar licencias y pagarlas

siempre en una única ventanilla (o página), sin tener que tratar individualmente con cada Sociedades de Gestión Colectiva para esos efectos. Al mismo tiempo, las Sociedades de Gestión Colectiva repartirían las regalías entre sí, con la ventaja de que lo hacen sobre la base de información completa y confiable. Este sistema de recaudación, no es ajeno para la legislación comparada, puesto que ya ha sido aplicado por países como Brasil, Uruguay, Colombia, Argentina y Bolivia. Asimismo, la Gerencia de Estudios Económicos de INDECOPI, mediante Documento de Trabajo N° 02-2011/GEE realizó un estudio económico respecto a la conveniencia de adoptar una ventanilla única, evidenciando que en gran parte de los países antes mencionados ha funcionado positivamente, y concluyendo que son más las ventajas de su implementación en nuestra legislación. (CAVERO SAFRA, 2013)

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, resulta oportuno que ante las constantes infracciones por parte de las entidades de gestión colectiva en contra de la ley sobre derechos de autor , se realice una revisión y modificación integral de la normativa antes mencionada, ello en razón, de poder reivindicar en nuestra legislación la institución de las Sociedades de gestión colectiva, dado que ésta a través de los años se ha instaurado como el sistema más eficiente para la protección de los derechos de autor y derechos conexos.

1.1.2. Enunciado del problema

¿De qué manera el incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva establecidas en el artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822 afecta el ejercicio del derecho de autor y derechos conexos?

1.2. Hipótesis

El incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva establecidas en el artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822 afecta vulnerando el ejercicio del derecho de autor y derechos conexos, toda vez que, impide la correcta defensa de los derechos patrimoniales reconocidos en la Ley, fin para los cuales fueron creadas.

1.3. Objetivos de investigación

1.3.1. Objetivo General

Determinar de qué manera el incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva establecidas en el artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822 afecta el ejercicio del derecho de autor y derechos conexos.

1.3.2. Objetivos Específicos

1. Analizar la importancia de la protección de los derechos de autor y derechos conexos en nuestra legislación.
2. Establecer los fundamentos doctrinarios que justifiquen la existencia de las Sociedades de Gestión Colectiva.
3. Demostrar la afectación en el ejercicio de los derechos de autor y derechos conexos ante el incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva.

1.4. Justificación de estudio

a. Teórica

El tema de las Sociedades de Gestión Colectiva, se plantea dada la importancia que tienen estas respecto de la defensa de los derechos de autor y los derechos conexos que ejercen estas por disposición de la Ley

sobre derechos de autor en nuestro país. Siendo así, la presente investigación se justifica en la medida que se conoce que existen infracciones cometidas por las Sociedades de Gestión Colectiva que van en contra de la Ley sobre derechos de autor, afectado principalmente a los titulares de derechos que estas representan.

b. Práctico

La presente investigación encuentra su justificación en que nos permitirá determinar la situación actual de las Sociedades de Gestión Colectiva en nuestra legislación, y con ello poder adoptar medidas correctivas que conlleven a mejorar la gestión colectiva en pro de los creadores del país.

CAPÍTULO 2. Marco teórico

2.1. Antecedentes

- El artículo científico titulado “LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR A TRAVÉS DE LA PROPUESTA DE UN SISTEMA DE CONTROL Y VIGILANCIA POR PARTE DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL IEPI A LAS SOCIEDADES DE GESTIÓN COLECTIVA, PARA LOGRAR UN ADECUADO MANEJO Y ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DE LOS AUTORES EN EL ECUADOR” (Guerrón Ojeda, 2013), publicado por Universidad de Especialidades Espíritu Santo, Samborondón, Ecuador, presentó como problema ¿Qué tipo de incidencias tendrá un sistema de control y vigilancia de sociedades de gestión colectiva al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para lograr un adecuado manejo y administración de los recursos?. En la investigación se demuestra El Ecuador es un país en donde la cultura de propiedad intelectual se encuentra en sus primeros años de vida, aunque existe en la historia general desde el Siglo XVI en el Ecuador las personas en general no están conscientes de la importancia de la protección de los bienes intangibles como los son los del intelecto. El antecedente contribuye La implementación de simples y sencillas reglas lograría que las Sociedades de Gestión Colectiva persigan su verdadero propósito y es únicamente el de ayudar a los autores a hacer respetar sus derechos para con los usuarios de sus obras, mas no enriquecer a particulares, que es lo que lamentablemente en algunos casos sucede.

- El artículo científico titulado LOS FACTORES QUE INFLUYEN EN LA INFRACCIÓN A LAS NORMAS DEL DERECHO DE AUTOR EN LA UNIVERSIDAD INCA GARCILASO DE LA VEGA EN LA FACULTAD DE ADMINISTRACIÓN Y CIENCIAS ECONÓMICAS EL AÑO 2014 (CABRERA CHAUPIN, 2014), publicado por la Universidad Nacional de Educación Enrique Guzmán y Valle, Lima – Perú, presentó como problema ¿Cuáles son los factores que influyen en la permanente infracción a las normas del Derecho de Autor, Decreto Legislativo 822?. En la investigación se demuestra que existen suficientes evidencias para concluir que existe una relación positiva entre las variables infracción al derecho de autor e Indecopi. El antecedente contribuye en que se debe buscar o gestionar política de estado a fin de disminuir el costo del material bibliográfico original y que esté al alcance de los docentes y alumnos. Pues el gran problema de la piratería es el alto costo de los libros originales.
- El artículo científico titulado LA INFRACCIÓN AL DERECHO DE AUTOR Y EL ROL DE INDECOPI EN SU PREVENCIÓN (Quiroz Papá de García, 2003), publicado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima-Perú, presentó como problema ¿Cuáles son los factores que influyen en la permanente infracción a las normas del Derecho de Autor, Decreto Legislativo 822? (Caso de la UNMSM). En la investigación se demuestra que La evidencia empírica contrastada con los resultados cuantitativos de la investigación, nos muestra que los factores concurrentes que influyen en la infracción a las normas del derecho de autor Dec. Leg. N° 822, en el ámbito universitario (caso UNMSM) son los de orden socioeconómico, el mismo que ha sido determinado por los

indicadores de ingreso familiar e individual de los investigados, los que escasamente cubren sus necesidades básicas; haciendo que el monto que destinan mensualmente en la adquisición de material bibliográfico (libros, revistas o fotocopias) asciende un promedio de S/ 50.00 y S/ 100.00 nuevos soles entre alumnos y docentes respectivamente; a su vez, la enorme diferencia en el costo comparativo de los libros nuevos, de edición pirata y las fotocopias que difieren entre cinco a diez veces el precio del libro original; y el lugar donde usualmente se compran estos ejemplares (vendedores informales); nos indican que son los factores condicionantes del problema de infracción a los derechos de autor. Asimismo, los aspectos académicos base de la formación profesional, influyen en el problema investigado, se evidencia por los datos finales que arrojan las encuestas, que un alto porcentaje de docentes no exige el uso ni la compra de libros, por el contrario ofrecen y facilitan el uso de separatas fragmentadas y fotocopiadas de distintos textos, generando serias limitaciones en la preparación de los futuros profesionales; por su parte, los estudiantes en su gran mayoría afirman que complementan sus estudios y formación académica con el uso de las fotocopias.

El antecedente contribuye que toda vez que los factores socioeconómicos son complejos y escapan al control de la universidad, al no ser los únicos que influyen en la ocurrencia de los hechos investigados, se deben adoptar medidas correctivas a nivel institucional en los que sí es posible intervenir como el caso de los factores de orden académico, controlando paulatinamente el uso fragmentado de libros y fotocopias, con campañas masivas y permanentes que sensibilicen a docentes y alumnos respecto a las nefastas consecuencias que su práctica trae consigo. Por otro lado, es prioritario mejorar los servicios bibliotecarios, invirtiendo en la compra

de mayores volúmenes de libros y suscripción de revistas especializadas, ampliación y mejoramiento de la infraestructura, designación de personal profesional (bibliotecólogos) en su conducción, así como personal capacitado en el servicio a los usuarios, que motiven y no ahuyenten al lector; convirtiéndolos en centros básicos y fundamentales de acceso a la información y al conocimiento.

SUBCAPITULO I: Bases Teóricas

TÍTULO I: Derechos de Autor y Derechos Conexos

2.2. Propiedad Intelectual

2.2.1. Definición

La propiedad intelectual es la que surge del esfuerzo creativo del ser humano, quien construye una obra aportando su intelecto. Esta se ubica en el campo de los derechos intangibles, es decir de los objetos inmateriales que no son objeto de transmisión ni de transferencia. (Sumarriva Gonzales & Salas Vega, 2009)

Para la *Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)*, la Propiedad Intelectual se relaciona con las creaciones de la mente: invenciones, obras literarias y artísticas así como símbolos, nombres e imágenes utilizados en el comercio. (OMPI, 2011)

Finalmente, la Propiedad Intelectual es el derecho que otorga el estado a las personas sobre las creaciones de su mente. Es decir, es la herramienta jurídica de protección, defensa y correcta explotación económica de las creaciones e invenciones de los titulares de estos derechos.

2.2.2. Alcances de la Propiedad Intelectual

La Propiedad Intelectual se divide en dos ramas: Propiedad Industrial y Derechos de Autor. Debemos tener en cuenta que, ambas disciplinas se encargan de proteger las expresiones de la creatividad y del ingenio del ser humano, sin embargo, existen diferencias sustanciales entre ambas. En el caso de los derechos de autor, se encargan de proteger a los titulares de derechos de las obras literarias, artísticas y científicas, y en el caso de la propiedad industrial, se encarga de proteger los signos distintivos: marcas, patentes y modelos industriales.

Es decir, nos encontramos frente a dos disciplinas cuyos objetos de protección son diferentes, pero con una misma finalidad, proteger el intelecto humano.

2.3. Los Derechos de autor

2.3.1. Definición

Es una rama del derecho de propiedad intelectual, vinculada con los derechos de la persona, que según Delia Lipszyc *“regula los derechos subjetivos del autor sobre las creaciones que presentan individualidad, resultantes de su actividad intelectual, que habitualmente son enunciados como obras literarias, musicales, teatrales, artísticas, científicas y audiovisuales”*. (Sumarriva Gonzales & Salas Vega, 2009)

Los criterios más generalizados en relación con el concepto del Derecho de Autor son aquellos que los postulan como el derecho que protege el trabajo del creador y por ende los derechos subjetivos de su actividad intelectual; por ello podemos definir el Derecho de Autor como: *El conjunto de normas jurídicas, principios, valores que van a*

regular y proteger los derechos exclusivos de los autores, sobre el producto de su creación que se integra por toda una serie de facultades y prerrogativas de carácter personal y otra serie de facultades de carácter patrimonial o pecuniario. (Atúnez Sánchez, Figueredo Paneque, & Soler Pellicer , 2013).

2.3.2. Antecedentes.

El descender a nuestro mundo, la historia nos cuenta que en la evolución humana aparecieron las inscripciones y los dibujos de las cavernas, los escritos en piedras, árboles y otros materiales que nos muestran la capacidad de creatividad de aquellos primeros hombres; mucha es la literatura que se ha escrito sobre el arte de nuestros aborígenes, sus tallados en piedra, sus obras artesanales en metales y piedras preciosas, su típica arquitectura, en fin una impresionante serie de obras de arte que son expresión tangible de sus condiciones artísticas. (Zea Fernández, 2009)

Es notoria la literatura que existía en la antigüedad, patrocinada en Atenas por el Estado y en Roma por los mecenas de aquellos escritores que vendían sus obras manuscritas a las personas adineradas. La circulación de estas obras de difícil y compleja copia era escasa, por lo que su tenencia se convertía en privilegio de unos pocos. No existía legislación que protegiera a sus autores y a sus obras, aunque había un reconocimiento en la conciencia del pueblo que rechazaba y repudiaba a los plagiarios, penalizándolos con un verdadero castigo moral. (Zea Fernández, 2009)

Bajo esta perspectiva podría afirmarse, como se dice de muchas otras instituciones jurídicas y sociales, que el derecho de autor es coetáneo

al homo sapiens. Por ello no es afortunado el afirmar que los derechos de autor surgieron con la invención de la imprenta por Gutemberg en 1455. (Zea Fernández, 2009)

Este descubrimiento revolucionario de la imprenta desata el desarrollo veloz de la literatura y, como consecuencia de ello, del reconocimiento expreso a los derechos de autor y de su protección mediante normas escritas. Se convierte la imprenta en el mayor canal de difusión de las obras escritas, transformándolas, por ende, en objeto de comercio y en fuente de apreciables beneficios, primero para sus privilegiados editores y posteriormente para sus autores. (Zea Fernández, 2009)

En 1710 se divulga en Inglaterra el “Estatuto de la Reina Ana” como una protección legal contra las falsas copias de las obras, origen normativo de lo que hoy designamos como reproducción ilícita o “piratería intelectual”. Se legisla allí, por primera vez, sobre el *copyright*, es decir, sobre el derecho exclusivo que tiene el autor o sus causahabientes para autorizar o prohibir copias de la obra. La protección de entonces se extendía en 21 años para las obras viejas y en 14 para las nuevas. (Zea Fernández, 2009)

Es en el siglo xx en que se ve nacer la verdadera integridad del derecho con la aparición de regulaciones jurídicas sobre la paternidad de la obra, el respeto a su integridad, el derecho del autor a su honor y reputación, como otras prerrogativas que configuran el llamado derecho moral. (Zea Fernández, 2009)

La expansión territorial de esta protección está signada por las legislaciones de cada país que se ocupan en proteger al autor y a su obra de acuerdo a sus especiales circunstancias tanto históricas como

sociales, como también por los Tratados y Convenciones Internacionales que regulan los principios fundamentales de una amplia circulación mundial de obras y creaciones del espíritu. (Zea Fernández, 2009)

2.3.3. Objeto del Derecho de Autor

En el artículo 2° del Convenio de Berna, estipula lo siguiente: “Los términos ‘obras literarias y artísticas: comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión”. A continuación, el Convenio enumera los siguientes ejemplos de obras de esa índole: los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias; estarán protegidas como obras originales, sin perjuicio de los derechos del autor de la obra original, las traducciones, adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones de una obra literaria o artística; las colecciones de obras literarias o artísticas tales como las enciclopedias y antologías que, por la selección o disposición de las materias, constituyan creaciones intelectuales

estarán protegidas como tales, sin perjuicio de los derechos de los autores sobre cada una de las obras que forman parte de estas colecciones. (OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual , 2016)

Es decir, tal y como lo establece nuestra Ley sobre derechos de autor en su artículo 3: “la protección del derecho de autor recae sobre toda obra de ingenio, en el ámbito literario o artístico, cualquiera que sea su género, forma de expresión, mérito o finalidad. En este contexto, las obras deben tener como características fundamentales el ser original y susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse.

2.3.3.1.Obras originarias.

La Ley sobre derechos de autor establece un conglomerado de obras, que son objeto de protección, las cuales pueden clasificarse de la siguiente manera: obras literarias y obras artísticas. Las primeras aluden a los poemas, novelas, guiones y software, mientras las segundas a las obras cinematográficas, arquitectónicas, esculturas, pinturas, fotografías y música, entre otras similares. Esta protección se concede desde el mismo momento en que se crea la obra y, además para nuestra legislación, no es necesario algún tipo de formalidad o inscripción (registro). (Lizano Gálvez, 2013)

Vale decir, que el listado establecido en la Ley sobre derechos de autor, no es excluyente por tanto ha sido puestos a manera de

ejemplo, con la finalidad de proteger nuevas formas de creatividad a futuro.

2.3.3.2.Obras Derivadas

Las obras derivadas son transformaciones de la obra original, estas deben ser creadas con base en una autorización previa del autor de la obra preexistente y la titularidad de las mismas le corresponde al autor de la obra derivada, en calidad de titularidad originaria. Así pues, sin perjuicio de los derechos sobre obras preexistentes, los autores de obras derivadas poseen derechos morales y patrimoniales sobre su creación; siempre que no perjudiquen en alguna medida a la obra preexistente. Si la modificación sobre la obra preexistente revela un aporte de originalidad suficiente para independizarse como creación intelectual de la obra que la origina, el responsable de dicha transformación poseerá los derechos de explotación sobre la nueva obra en calidad de autor. (Castro Bonilla, 2015)

No obstante, la normativa sobre derechos de autor ha previsto que no son objeto de protección por el derecho de autor, lo siguiente:

- Las ideas.
- Los métodos de operación o conceptos matemáticos.
- Los procedimientos.
- Los sistemas o el contenido ideológico y técnico de obras científicas, ni su aprovechamiento comercial e industrial.
- Los textos oficiales como las leyes, la jurisprudencia, las traducciones oficiales, sin perjuicio de que se cite la fuente.

- Las noticias del día sin perjuicio de que se indique la fuente.
- Los simples hechos o actos.

2.3.4. Titulares de Derechos de Autor

2.3.4.1. Titular Originario

El autor es el titular originario de la obra, ello en razón de que la creación supone un esfuerzo de talento sólo atribuible a la persona física, por ser esta quien tiene la capacidad para crear, sentir, apreciar o investigar, por consiguiente, el creador de la obra intelectual es titular originario del derecho de autor.

2.3.4.2. Titular Derivado

Si bien la titularidad originaria de los derechos morales y patrimoniales corresponde al autor de la obra, estos últimos pueden transmitirse a un tercero, evento en el cual se constituye en titular derivado de los derechos. (Vega Jaramillo, 2010)

La titularidad derivada puede ser obtenida de la siguiente forma: Por cesión (convencional o legal) y por transmisión mortis causa.

Tratándose de obras anónimas o bajo seudónimo, la protección se le da a la persona natural o jurídica que la divulgue, siempre que medie el consentimiento del autor. En el caso de los coautores, éstos tienen el mismo derecho que el titular originario. Si es una obra colectiva, se presume que el autor ha cedido los derechos patrimoniales a la persona natural o jurídica que la pública o divulga. En caso de la creación de una obra bajo una relación laboral de dependencia, los derechos patrimoniales serán

del empleador, manteniéndose el derecho moral del autor que es perpetuo. Para el caso de la sociedad conyugal, la Ley sobre derechos de autor, así como el actual Código Civil (Art. 886) contempla que cada cónyuge es titular de su obra; esto, para efectos de la defensa de sus derechos morales; mientras que, los derechos patrimoniales son bienes en común, a menos que exista un régimen de separación de patrimonios. (Quiroz Papa de García , 2003)

2.3.5. Contenido del Derecho de Autor

2.3.5.1. Derechos Morales del Autor

Estos derechos se les atribuyen al autor desde el momento de la creación de la obra, por tal motivo es que se consideran un reflejo de la personalidad del mismo. Además, este derecho tiene como características el ser irrenunciables e inalienables, dado que su autor no puede renunciar a ellos ni transferirlos a otra persona. Así mismo, son perpetuos, inembargables e imprescriptibles, es decir, no caducan con el tiempo, y al no tener carácter patrimonial no pueden ser embargados en un juicio, y la defensa de los mismos nunca prescribe. (Clara Lima, 2003)

Así mismo, el **Dr. Cristhian Northcote Sandoval (2010)** expresa que, los derechos morales según la ley sobre derechos de autor son los siguientes:

- a. El derecho de divulgación.** Que consiste en la facultad del autor de decidir si su obra puede ser divulgada y de qué manera. En el caso de mantenerse inédita, el autor podrá disponer, por

testamento o por otra manifestación escrita de su voluntad, que la obra no sea publicada mientras esté en el dominio privado.

- b. El derecho de paternidad.** Que consiste en el derecho del autor a ser reconocido como tal, determinando que la obra lleve las indicaciones correspondientes y de resolver si la divulgación ha de hacerse con su nombre, bajo seudónimo o signo, o en forma anónima.
- c. El derecho de integridad.** Por el cual el autor tiene, incluso frente al adquirente del objeto material que contiene la obra, la facultad de oponerse a toda deformación, modificación, mutilación o alteración de la misma
- d. El derecho de modificación o variación.** Por el derecho de modificación o variación, el autor antes o después de su divulgación tiene la facultad de modificar su obra respetando los derechos adquiridos por terceros, a quienes deberá previamente indemnizar por los daños y perjuicios que le pudiere ocasionar.
- e. El derecho de retiro de la obra del comercio.** Por el derecho de retiro de la obra del comercio, el autor tiene el derecho de suspender cualquier forma de utilización de la obra, indemnizando previamente a terceros los daños y perjuicios que pudiere ocasionar.

Si el autor decide reemprender la explotación de la obra, deberá ofrecer preferentemente los correspondientes derechos al anterior titular, en condiciones razonablemente similares a las originales.

El derecho establecido en el presente artículo se extingue a la muerte del autor. Una vez caída la obra en el dominio público, podrá ser libremente publicada o divulgada, pero se deberá dejar

constancia en este caso que se trata de una obra que el autor había rectificado o repudiado.

- f. El derecho de acceso.** Por el derecho de acceso, el autor tiene la facultad de acceder al ejemplar único o raro de la obra cuando se halle en poder de otro a fin de ejercitar sus demás derechos morales o los patrimoniales reconocidos en la presente ley. Este derecho no permitirá exigir el desplazamiento de las obras y el acceso a la misma se llevará a efecto en el lugar y forma que ocasionen menos incomodidades al poseedor. (Northcote Sandoval, 2010)

2.3.5.2. Derechos Patrimoniales del Autor

En contrapartida, los derechos patrimoniales son aquellos que le permiten al autor la explotación económica de su obra, ya sea en forma directa o indirecta, pues a diferencia de los derechos morales, los patrimoniales sí son susceptibles de ser negociados o comercializados. (Northcote Sandoval, Actualidad Empresarial, 2013)

Siguiendo a **Northcote Sandoval Crithian (2013)** expresa que, los derechos patrimoniales según la ley sobre derechos de autor son los siguientes:

- a. El derecho a la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento.** Lo que comprende la reproducción bajo cualquier forma de fijación u obtención de copias de la obra, permanente o temporal, especialmente por imprenta u otro procedimiento de las artes gráficas o plásticas, el registro

reprográfico, electrónico, fonográfico, digital o audiovisual, y demás procedimientos que sean disponibles.

- b. El derecho a la comunicación al público de la obra por cualquier medio.**
- c. El derecho a la distribución al público de la obra.** La distribución implica la puesta a disposición del público, por cualquier medio o procedimiento, del original o copias de la obra, por medio de la venta, canje, permuta u otra forma de transmisión de la propiedad, alquiler, préstamo público o cualquier otra modalidad de uso o explotación.
- d. El derecho a la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.** Este derecho comprende la facultad de hacer o autorizar las traducciones, así como las adaptaciones, arreglos y otras transformaciones de su obra, inclusive el doblaje y el subtitulado.
- e. El derecho a autorizar o prohibir la importación al territorio nacional** de copias de la obra hechas sin autorización del titular del derecho por cualquier medio incluyendo mediante transmisión.
- f. El derecho sobre cualquier otra forma de utilización de la obra que no esté comprendida en los derechos antes mencionados.** (Northcote Sandoval, Actualidad Empresarial, 2013)

2.3.6. Límites del derecho de explotación y duración del autor

2.3.6.1. Límites del derecho de explotación del derecho de autor

Una limitación al derecho de autor no es otra cosa que la posibilidad de reproducir, comunicar o distribuir públicamente la obra intelectual sin el previo permiso del titular del Derecho de Autor y/o sin el pago de una compensación por tal acto. Toda excepción o limitación a los Derechos de Autor varía en función a las particularidades de la legislación de cada país y las peculiaridades sociales, económicas y políticas de cada sociedad. En forma general son dos los grupos de limitaciones al Derecho de Autor: el primero es la “temporalidad” del derecho, esto es, que el derecho tiene una duración determinada luego de transcurrido, las obras caen en el llamado dominio público y pueden ser libremente utilizadas por cualquiera; y el segundo grupo que comprende los denominados “usos honrados” que, siguiendo la definición contenida en el Glosario de Derechos de Autor y Derechos Conexos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), apunta a que todo uso de la obra intelectual considerado como excepción al Derecho de Autor y por tanto exento de obtener la previa autorización del autor para la reproducción, comunicación o distribución al público, no debe interferir con la explotación normal de la obra ni debe causar un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor. (Barreda Moller, 2015)

Siguiendo a **Peláez Chávez María del Carmen (2013)**, hace referencia que para la legislación peruano de derechos de autor, las limitaciones al derecho de autor, se pueden agrupar de la siguiente manera:

- a. **Explotación lícita sin requerimiento de autorización ni remuneración:** establecida en los artículos 41°, 44°, 46°, 47°, 48°; estos artículos, establecen supuestos como por ejemplo, en el caso de la comunicación pública en el ámbito doméstico sin interés económico, o la efectuada en actos oficiales o ceremonias, con fines didácticos y demostrativos, citas, grabaciones efímeras realizadas por los organismos de radiodifusión, retransmisión simultánea, copia privada.
- b. **Explotación lícita sin autorización:** señalados en los artículos 42°, 43°, 45°; en casos, como la difusión de informaciones, actuaciones judiciales, lecciones dictadas por un catedrático, reproducción reprográfica de una parte de la obra con finalidad educativa o persona, para bibliotecas, etc.
- c. **Explotación lícita sin autorización pero con remuneración:** Precisado en el artículo 49°, tal es el caso de la parodia, siempre que no se produzca un riesgo de confusión. (Peláez Chávez, 2013)

2.3.6.2.Duración de los derechos de autor

Para que la sociedad pueda acceder a nuevos conocimientos y de este modo pueda disfrutar de la cultura, entretenimiento, es que se estableció un límite de tiempo a partir del cual las personas

podían acceder a las obras sin causar perjuicio a los titulares de derechos de autor.

De esta manera, los derechos patrimoniales del autor tienen un tiempo de duración en dominio privado, que por regla general dura toda la vida del autor y en el caso de nuestra legislación, hasta setenta años después de su fallecimiento, cualquiera que sea el país de origen de la obra, y se transmite por causa de muerte de acuerdo a las disposiciones del Código Civil.

Así mismo, debemos indicar que para el caso de obras de colaboración, obras anónimas y seudónimas y obras colectivas, el tiempo de duración es el mismo; sin embargo, el cómputo de inicio de la duración para cada caso es diferente, tal y como se indica a continuación:

- Obras de colaboración: el periodo de protección se contará desde la muerte del último coautor.
- Obras anónimas y seudónimas: el periodo de protección será de setenta años a partir del año de su divulgación, salvo que antes de cumplido dicho lapso el autor revele su identidad.
- Obras colectivas, Programas de ordenador, Obras audiovisuales: periodo de protección hasta los setenta años de su primera publicación o en su defecto, al de su terminación.
- Obras publicadas en volúmenes sucesivos: el periodo de protección se contará desde la fecha de publicación del último volumen.

Los plazos de duración del derecho de explotación establecidos por la ley sobre derechos se calcularán desde el día

primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor, o en su caso, al de la divulgación, publicación o terminación de la obra.

2.3.7. Dominio Público

En general, se entiende por dominio público (o patrimonio cultural común) la situación jurídica en la que las obras no están sujetas a derechos exclusivos de autor. En consecuencia, ellas pueden ser utilizadas libremente sin necesidad de autorización. Las obras pasan a dominio público por haber terminado su plazo de protección o por encontrarse en ciertas situaciones especiales descritas en la ley. (Román Abram, 2014)

Con la entrada al dominio público se eliminan barreras de acceso a las obras, pudiendo cualquiera utilizarlas, produciéndose así efectos positivos en la propagación de la cultura, el acceso al conocimiento, la existencia de insumos para nuevas obras, sin requerir autorización o pago a titulares de derechos. (Román Abram, 2014)

2.4. Derechos conexos al derecho de autor

2.4.1. Definición

A diferencia del derecho de autor, los derechos conexos se otorgan a los titulares que entran en la categoría de intermediarios en la producción, grabación o difusión de las obras. Su conexión con el derecho de autor se justifica habida cuenta de que las tres categorías de titulares de derechos conexos intervienen en el proceso de creación intelectual por cuanto prestan asistencia a los autores en la divulgación de sus obras al público. (Ministerio de Economía, fomento y Turismo, s.f.)

Por otro lado, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), indica que: El objetivo de los derechos conexos es proteger los intereses legales de ciertas personas naturales y jurídicas que contribuyen a que las obras estén a disposición del público o producen elementos que, sin calificarse como "obras" bajo los sistemas de derecho de autor de todos los países, expresan creatividad o habilidad técnica y organizacional suficiente para justificar el reconocimiento de un derecho de propiedad similar al derecho de autor". (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2000)

Entonces, derechos conexos al derecho de autor, son aquellos que brindan protección legal a quienes, sin ser autores, contribuyen con su creatividad, técnica u organización, en el proceso de poner a disposición del público la obra.

2.4.2. Antecedentes

Es gracias a los avances de la tecnología que se originan los derechos conexos, y es que se le atribuye a la creación del fonógrafo de Edison en 1877 el punto de partida de la protección de estos derechos. Así pues, este invento permitió la fijación de las interpretaciones en un soporte sonoro, las interpretaciones musicales podían ser distribuidas en todas partes, sin que la presencia del artista fuera necesaria. Posteriormente, con la creación del cinematógrafo de los hermanos Luis y Augusto Lumière, y la radio de Enrique Federico Hertz y de Guillermo Marconi, las cuales ya no solo fijaban sonidos sino también imágenes, fue posible que los canales de televisión retransmitieran las presentaciones las veces que quisieran, sin contratar al artista. Esto tuvo un fuerte impacto sobre los artistas y músicos de la época.

Pudiéramos decir que los derechos nacen porque la tecnología desplazó o sustituyó la presencia física del artista de sus lugares naturales de trabajo. Las estadísticas de la época alrededor de 1937 revelan por ejemplo, que el 90% de los músicos profesionales estaban sin empleo y es ahí cuando la Unión Internacional de Músicos solicitó a la Organización Internacional del Trabajo "OIT" la búsqueda de una solución legislativa que los protegiera. En 1948, en Bruselas, se plantea por primera vez la denominación de "Derechos vecinos " del derecho de Autor llamado derecho conexos. (Navarro Beltre, 2016)

Los derechos conexos comprenden principalmente en nuestra legislación a: los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, Productores de Fonogramas y Organismos de Radiodifusión.

2.4.3. Titulares de derechos conexos al derecho de autor

2.4.3.1. Los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes

La ley del Artista, Intérprete o Ejecutante N° 28131, considera al: “artista intérprete y ejecutante, a toda persona natural que representa o realiza una obra artística, con texto o sin él, utilizando su cuerpo o habilidades, con o sin instrumentos, que se exhiba o muestre al público, resultando una interpretación y/o ejecución que puede ser difundida por cualquier medio de comunicación o fijada en soporte adecuado, creado o por crearse.”

Los **derechos morales** reconocidos para los Artistas Intérpretes o Ejecutantes son:

- Derecho de paternidad
- Derecho de integridad

- Derecho de acceso

Los **derechos patrimoniales** reconocidos para los Artistas Intérpretes o Ejecutantes son:

- Derecho de comunicación al público
- Derecho de reproducción
- Derecho de distribución
- Derecho de puesta a disposición de las interpretaciones o ejecuciones fijadas y no fijadas.

También se les reconoce un derecho de remuneración por la comunicación al público del fonograma publicado con fines comerciales que contenga su interpretación o ejecución; el cual, sólo a falta de acuerdo entre los titulares de este derecho, deberá ser compartido en partes iguales con el productor fonográfico.

La **duración** de la protección de este derecho según lo establecido por la Ley de derechos de autor es de toda la vida del artista, intérprete o ejecutante y setenta años después de su fallecimiento, contados a partir del primero de enero del año siguiente a su muerte. Vencido el plazo correspondiente, la interpretación o ejecución ingresará al dominio público.

2.4.3.2. De los Productores de Fonogramas

Denominamos fonograma al resultado de la captación, registro, complementación, procesamiento y mezcla de sonidos que realizan los productores fonográficos. A éste último, le corresponde la iniciativa, y la responsabilidad de su creación, contratando al intérprete, obteniendo la autorización para la fijación de la obra y poniendo al servicio de la producción

fonográfica su talento artístico y los medios técnicos a su disposición. Las actividades de los productores de fonogramas son técnico organizativas, de orden industrial. (León, 2013)

Los **derechos patrimoniales** atribuidos a los productores de fonogramas son:

- Derecho de reproducción
- Derecho de distribución
- Derecho de puesta a disposición al público
- Derecho de inclusión
- Derecho de modificación

Además, al productor fonográfico se le reconoce un derecho de remuneración por la comunicación al público del fonograma; el cual, sólo a falta de acuerdo, deberá ser compartido con el artista intérprete y/o ejecutante en partes iguales.

La **duración** de protección de estos derechos según lo establecido por la ley sobre derechos de autor es de setenta años, contados a partir del primero de enero del año siguiente a la primera publicación del fonograma. Vencido el plazo de protección, el fonograma pasará al dominio público.

2.4.3.3. De los Organismos de Radiodifusión

De acuerdo a la ley y en concordancia con la Decisión 351 - Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos de la Comunidad Andina de Naciones, se entiende como organismos de radiodifusión a todas aquellas personas naturales o jurídicas (empresas) que transmiten programas (radiales o televisivos) al público, deciden las emisiones y determinan el

programa así como el día y la hora de la emisión. (Iriarte Ahón, Medina Plasencia, INDECOPI, & USAID, 2013)

Por su parte, la legislación en materia de Derecho de Autor y derechos conexos establece que la radiodifusión, es una comunicación al público por transmisión inalámbrica. Aquí se incluye la realizada por un satélite desde la inyección de la señal, tanto en la etapa ascendente como en la descendente, hasta que el programa contenido en la señal se ponga al alcance del público.

Los **derechos patrimoniales** reconocidos por la Ley sobre derechos de autor para los organismos de radiodifusión son:

- Derecho de reproducción
- Derecho de grabación
- Derecho de retransmisión de sus emisiones

Así mismo, los organismos de radiodifusión tendrán derecho a obtener una remuneración por la comunicación pública de sus emisiones o transmisiones de radiodifusión, cuando se efectúe en lugares a los que el público acceda mediante el pago de un derecho de admisión o entrada.

TITULO II: Las Sociedades de Gestión Colectiva

2.5. Sociedades de Gestión Colectiva

2.5.1. Antecedentes

Los avances tecnológicos trajeron a colisión nuevas formas de explotación masiva de las obras dramáticas, dramático-musicales y musicales, ocasionado que a mediados del siglo XIX surjan una serie de movimientos entre los autores de los tipos de obras mencionados, quienes

observaban cómo la ejecución pública y continúa de sus obras generaban beneficios a favor de terceros sin que los propios autores percibieran ningún tipo de compensación económica.

Como resultado de lo antes mencionado, es que en 1850 el autor Carón de Beaumarchis, crea la primera Sociedad de gestión Colectiva “Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques”, con la finalidad de proteger y gestionar los derechos de los autores de las composiciones musicales, sociedad que hasta el día de hoy sigue en funcionamiento. Fenómeno similar, aunque más tardío, se produjo entre los titulares de derechos conexos.

Finalmente, este modelo de sociedad se extendió progresivamente por Europa y algo más tarde por América, de tal manera que entre finales del siglo XIX y principios del siglo XX la extensión de este tipo de sociedades era bastante notable. Posteriormente, en 1926 se creó la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC), cuya sede principal se ubica en París, ésta a la actualidad reúne a sociedades de gestión de todo el mundo.

2.5.2. Naturaleza jurídica de las sociedades de gestión colectiva

2.5.2.1. Naturaleza jurídica

Existen alrededor de doscientas sociedades de autores en el mundo, reconocidas como tales en la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC), la gran mayoría, constituidas como asociaciones civiles sin fin de lucro. Existen también algunas, pero muy pocas, con la forma de empresas comerciales, como por ejemplo la BMI de Estados Unidos; y también hay algunas que son oficinas

estatales, es el caso de algunos estados de África y algunos países del bloque Comunista.

En el caso de Perú, la naturaleza jurídica de las Sociedades de gestión colectiva en principio es civil, puesto que se rigen por las disposiciones del Código Civil, por otro lado se rigen por las disposiciones especiales de la ley sobre derechos de autor N° 822, cuya naturaleza es de orden público.

Por lo anterior se puede establecer que las sociedades de gestión colectiva en Perú son de naturaleza mixta por cuanto se rigen por disposiciones de orden privado y público.

2.5.2.2. Definición

Las Sociedades de Gestión Colectiva, son asociaciones que han sido creadas por autores, productores y artistas cuya función principal es la de recaudar regalías de quienes hacen uso de obras, producciones, interpretaciones y demás bienes creativos para luego distribuir lo recaudado entre sus asociados. Gracias al sistema de gestión colectiva, los asociados podrán cobrar regalías que se utilicen a nivel nacional y en el extranjero, en este último caso, gracias a los convenios que estas celebran con sociedades del exterior.

El artículo 2 del Decreto Legislativo N° 822 señala que las Sociedades de Gestión Colectiva son: “ Asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas para dedicarse en nombre propio o ajeno a la gestión de derechos de autor o conexos de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores o titulares de esos derechos, y que hayan obtenido de la Oficina de

Derechos de Autor (ahora Dirección de Derechos de Autor) del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – INDECOPI- la autorización de funcionamiento que se regula en esta ley. La condición de sociedades de gestión se adquirirá en virtud a dicha autorización.

Tal como lo refiere la OMPI (Organización Mundial de Propiedad Intelectual), las SGC son un punto de enlace entre autores (creadores) y usuarios de obras protegidas (como las discotecas, emisoras de radio, etc.), al garantizar que los primeros reciban una remuneración por el uso de sus obras o creaciones. (Tavera, Oré, & INDECOPI, 2007)

2.5.2.3. Autorización

Las Sociedades de gestión colectiva, son entidades que someten su actuación al derecho privado, no obstante para funcionar como tales deben obtener la autorización de la Dirección de derechos de autor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI-.

Para que Dirección de derechos de autor del INDECOPI otorgue la autorización de funcionamiento, la Sociedad de gestión colectiva deberá cumplir cuando menos, los requisitos preestablecidos en el artículo 149 de la Ley sobre derechos de autor, los cuales son:

- a. Que se hayan constituido bajo la forma de asociación civil sin fines de lucro.

- b. Que los estatutos cumplan los requisitos exigidos en las leyes respectivas.
- c. Que tengan como objeto social la gestión del derecho de autor o de los derechos conexos.
- d. Que de los datos aportados a la Dirección de derechos de autor y de la información obtenida por ella, se deduzca que la asociación reúne las condiciones que fueren necesarias para garantizar el respeto a las disposiciones legales y asegurar una eficaz administración en el territorio nacional de los derechos cuya gestión se solicita.

Al mismo tiempo, el órgano normativo deberá tener en cuenta al momento de otorgar la autorización, determinados parámetros establecidos por el cuerpo normativo en mención, como el número de titulares que se hayan comprometido a confiar la administración de sus derechos a la entidad, el volumen del repertorio que se aspira administrar y la presencia del mismo en las actividades a realizar, la cantidad e importancia de los usuarios potenciales, la idoneidad de los estatutos y de los medios humanos, técnicos, financieros y materiales que se cuentan para el cumplimiento de los fines, y por último la posible efectividad de la gestión en el extranjero del repertorio que se aspira administrar.

2.5.2.4. Estatuto

Uno de los requisitos que debe cumplir la Sociedad de gestión colectiva para ser autorizada a gestionar derechos de autor o derechos conexos es que los estatutos cumplan los requisitos

exigidos en las leyes respectivas. Se trata de un control de legalidad ejercido por el órgano encargado de otorgar la autorización de funcionamiento. En ese sentido, el artículo 151 de la Ley sobre derechos de autor N° 822, establece que los estatutos deberán contener:

- a. La denominación de la entidad.
- b. El objeto o fines, con especificación de la categoría o categorías de derechos administrados, no pudiendo dedicar su actividad fuera del ámbito de la protección del derecho de autor o de los derechos conexos.
- c. Las clases de titulares de derechos comprendidos en la gestión y las distintas categorías de miembros.
- d. Las reglas generales a las que se ajustará el contrato de adhesión a la sociedad, que será independiente del acto de filiación como asociado y que suscribirán los miembros, tengan o no dicha condición. Estas reglas no serán aplicables a los contratos de representación.
- e. Las condiciones para la adquisición y pérdida de la calidad de asociado, así como para la suspensión de los derechos sociales. Sólo se permitirá la expulsión en caso de condena firme por delito doloso en agravio de la sociedad a la que pertenece.

Sólo podrán ser socios los titulares originarios o derivados de los derechos administrados y los licenciatarios exclusivos en alguno de esos derechos.
- f. Los deberes de los socios y su régimen disciplinario, así como sus derechos y, en particular, los de información y de votación.

- g. Los órganos de gobierno y representación de la sociedad y sus respectivas competencias, así como las normas relativas a la convocatoria, constitución y funcionamiento de los de carácter colegiado. Los órganos serán, al menos, los siguientes: La Asamblea General, el Consejo Directivo y un Comité de Vigilancia.
- h. El patrimonio inicial y los recursos previstos
- i. Los principios a que se han de someterse los sistemas de reparto de recaudación.
- j. El régimen de control de la gestión económica y financiera de la entidad.
- k. Las normas que aseguren una gestión libre de injerencia de los usuarios en la gestión de su repertorio y que eviten una utilización preferencial de las obras, interpretaciones o producciones administradas.
- l. El destino del patrimonio o del activo neto resultante, en los supuestos de liquidación de la entidad, que en ningún caso podrá ser objeto de reparto entre los asociados.

2.5.3. Funciones de las Sociedades de Gestión Colectiva

La principal función de las sociedades de gestión es la de gestionar los derechos de los titulares a quien representan y para lo que habrán sido autorizadas. Gestionar los derechos implica administrarlos, recaudar las cantidades debidas por quienes usen obras y prestaciones protegidas y repartir y pagar entre sus socios las cantidades así percibidas, además de protegerlos y defenderlos. (Organización Mundial de la Propiedad

Intelectual, Oficina Española de Patentes y Marcas, Oficina Europea de Patentes, 2004)

Además, estas sociedades de gestión colectiva cumplen al menos dos aspectos básicos: la recaudación y la distribución o reparto de regalías.

2.5.3.1.Recaudación

La recaudación de remuneraciones relativas a los derechos administrados por las Sociedades de Gestión Colectiva está muy ligada al establecimiento de tarifas, puesto que son estas las encargadas de fijar las tarifas a cobrar (previa consulta a sus asociados) por las autorizaciones que otorgan a terceros por el uso y explotación de obras intelectuales de su administración.

Sin embargo, el nivel de estas tarifas debe ser justo y razonable, ni tan bajo que subvalore el esfuerzo de los autores y creadores de la obra intelectual, ni tan alta que excluya a los usuarios de su uso. Usualmente, los principios para la determinación de tarifas, las reglas y criterios usados para tal fin, son revisados junto con los estatutos de las SGC; asimismo la publicación en algún medio masivo de la lista de tarifas es parte de las obligaciones de las SGC. (Tavera, Oré, & INDECOPI, 2007)

2.5.3.2. Distribución

Posterior a la recaudación de regalías, procede la distribución de las mismas, no sin antes deducir los gastos administrativos y los socioculturales.

Cuando la recaudación proviene de licencias individuales o de obra por obra, la distribución de regalías a los autores involucrados es una tarea simple, pues se cuenta con la información de dónde, cuándo, cómo y por quién fue usada la obra. En contraste, cuando la recaudación proviene de licencias globales o blanket licenses, la tarea de la distribución se torna complicada y no es trivial (Schepens, 2002). Así pues, el reto de las SGC consiste en distribuir debidamente el monto recaudado entre cada uno de sus representados, al menor costo y con la debida transparencia. (Tavera, Oré, & INDECOPI, 2007).

Cabe indicar, que los principios a que han de someterse los sistemas de reparto de la recaudación de las regalías, deberán estar dentro del contenido de los estatutos de las Sociedades de gestión colectiva.

2.5.4. Obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva

La ley sobre derechos de autor N° 822, en el artículo 153 establece las obligaciones que deben cumplir las Sociedades de gestión colectiva, las cuales son:

- a. Registrar en la Oficina de Derechos de Autor, el acta constitutiva y estatutos, así como sus reglamentos de asociados, de tarifas generales, de recaudación y distribución, de elecciones, de préstamos y fondo de ayuda para sus asociados y otros que desarrollen los principios estatutarios; los contratos que celebren con asociaciones de usuarios y los de representación que tengan con entidades extranjeras de la misma naturaleza, así como cualquier modificatoria de alguno de los documentos indicados; y las actas o documentos mediante los cuales se designen los miembros de los organismos directivos y de vigilancia, sus

administradores y apoderados; asimismo, a presentar los balances anuales, los informes de auditoría y sus modificatorias; todo ello dentro de los treinta días siguientes a su aprobación, celebración, elaboración, elección o nombramiento, según corresponda. En el caso de la celebración de convenios con asociaciones de usuarios, para su aplicación, la sociedad de gestión colectiva deberá necesariamente adecuar su reglamento de tarifas y proceder a su publicación, conforme a lo dispuesto en el inciso 5) del artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822.

- b. Aceptar la administración de los derechos de autor y conexos que les sea solicitada directamente por titulares peruanos o residentes en el Perú, de acuerdo con su objeto o fines, siempre que se trate de derechos cuyo ejercicio no pueda llevarse a efecto eficazmente de hecho sin la intervención de dichas sociedades y el solicitante no sea miembro de otra sociedad de gestión del mismo género, nacional o extranjera, o hubiera renunciado a esta condición.
- c. Aceptar la administración solicitada con sujeción a las reglas del contrato de adhesión establecidas en los estatutos y a las demás disposiciones de estos que le sean aplicables. El contrato de adhesión a la sociedad podrá ser de mandato o de cesión, a efectos de administración, no podrá exigir la transferencia o el encargo de manera global de los derechos correspondientes al titular ni demás derechos ni modalidades de explotación que los necesarios para la gestión desarrollada por la asociación, y su duración no podrá ser superior a tres años, renovables indefinidamente.
- d. Reconocer a los representados un derecho de participación apropiado en las decisiones de la entidad, pudiendo establecer un sistema de votación que tome en cuenta criterios de ponderación razonables, y que guarden proporción con la utilización efectiva de las obras, interpretaciones o producciones cuyos

derechos administre la entidad. En materia relativa a la suspensión de los derechos sociales, el régimen de votación será igualitario.

- e. Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión deberán ser razonables y equitativas, las cuales determinarán la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, sea perteneciente a titulares nacionales o extranjeros, residentes o no en el país, las cuales deberán aplicar el principio de la remuneración proporcional a los ingresos obtenidos con la explotación de dicho repertorio, salvo los casos de remuneración fija permitidos por la ley, y podrán prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de esa finalidad.
- f. Mantener a disposición del público, las tarifas generales y sus modificaciones, las cuales, a fin de que surtan efecto, deberán ser publicadas en el diario oficial El Peruano y en un diario de amplia circulación nacional, con una anticipación no menor de treinta días calendario, a la fecha de su entrada en vigor.
- g. Contratar, salvo motivo justificado, con todo usuario que lo solicite y acepte la tarifa establecida, la concesión de licencias no exclusivas para el uso de su repertorio, en la medida en que hayan sido facultadas para ello por los titulares del respectivo derecho o sus representantes, a menos que se trate del uso singular de una o varias obras de cualquier clase que requiera la autorización individualizada de su titular.
- h. Recaudar las remuneraciones relativas a los derechos administrados, mediante la aplicación de las tarifas previamente publicadas.
- i. Distribuir, por lapsos no superiores a un año, las remuneraciones recaudadas con base a sus normas de reparto, con la sola deducción de los gastos administrativos y de gestión

- j. Aprobar su presupuesto de ingresos y egresos por parte de su Consejo Directivo, para periodos no mayores de un (1) año. Los gastos administrativos no podrán exceder del treinta por ciento (30 %) de la cantidad total de la remuneración recaudada efectivamente por la utilización de los derechos de sus socios y de los miembros de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y de derechos conexos extranjeras o similares con las cuales tenga contrato de representación recíproca
- k. Aplicar sistemas de distribución real que excluyan la arbitrariedad, bajo el principio de un reparto equitativo entre los titulares de los derechos, en forma efectivamente proporcional a la utilización de las obras, interpretaciones o producciones, según el caso.
- l. Mantener una publicación periódica, destinada a sus asociados, con la información relativa a las actividades de la entidad que puedan interesar al ejercicio de sus derechos y que deberá contener, por lo menos, el balance general de la entidad, el informe de los auditores y el texto de las resoluciones que adopten sus órganos de gobierno. Similar información debe ser enviada a las entidades extranjeras con las cuales se mantengan contratos de representación para el territorio nacional y a la Oficina de Derechos de Autor del Indecopi.
- m. Elaborar, dentro de los tres meses siguientes al cierre de cada ejercicio, el balance general y la memoria de actividades correspondientes al año anterior, documentos que estarán a disposición de los asociados con una antelación mínima de treinta días calendario al de la celebración de la Asamblea General que deba conocer de su aprobación o rechazo.
- n. Someter el balance y la documentación contable al examen de un auditor externo nombrado por el Consejo Directivo sobre la base de una terna propuesta por el Comité de Vigilancia, y cuyo informe estará a disposición de

los socios, debiendo remitir copia del mismo a la Oficina de Derechos de Autor dentro de los cinco días de realizado, sin perjuicio del examen e informe que corresponda a los órganos internos de vigilancia, de acuerdo a los estatutos.

- o. Publicar el balance anual de la entidad en un diario de amplia circulación nacional, dentro de los veinte días siguientes a la celebración de la Asamblea General.
- p. . Los gastos que irroguen las publicaciones dispuestas por la presente ley y el costo de las auditorías ordenadas por la Oficina de Derechos de Autor, no serán computados dentro del porcentaje por concepto de gastos administrativos.

TÍTULO III: Las Sociedades de Gestión Colectiva **autorizadas en Perú**

2.6. Sociedades de Gestión Colectivas autorizadas en Perú

En Perú, las Sociedades de Gestión Colectiva se encuentran reguladas por en la Ley sobre Derechos de Autor, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 822. Así mismo, es la Dirección de Derechos de Autor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI- la Autoridad competente para autorizar su funcionamiento y la encargada de fiscalizarlas, inspeccionarlas y vigilarlas en los términos del cuerpo normativo antes mencionado.

La Dirección de Derecho de Autor, de acuerdo con sus atribuciones, ha autorizado el funcionamiento de las siguientes sociedades:

2.6.1. Asociación Peruana de Autores y Compositores –

APDAYC-.

APDAYC, fue fundada el 20 de febrero de 1952, y reconocida como tal con la promulgación del Decreto Legislativo N° 822, ésta representa los derechos

de autores y compositores nacionales e internacionales ante los usuarios de la música, los promotores de bailes y espectáculos, locales permanentes, radio, televisión, cable y autoridades gubernamentales.

De acuerdo a lo señalado en su portal web, el mayor porcentaje de los derechos recaudados se destina a los autores y compositores de acuerdo al nivel de calidad, aceptación, difusión y popularidad de sus canciones; mientras que un menor porcentaje (máximo 30% de la recaudación, según ley) se retiene en la asociación por conceptos de gastos administrativos.

2.6.2. Sociedad Nacional de Intérpretes y Ejecutantes de la

Música – SONIEM.

Mediante Resolución N° 0054-2011-DDA-INDECOPI, se autorizó el funcionamiento de SONIEM, sociedad de gestión colectiva encargada de administrar los derechos conexos de los artistas, intérpretes y ejecutantes del ámbito musical.

De conformidad con los Artículos 133 y 137 del DL 822 y en virtud de lo dispuesto, mediante Resolución N° 0145-2002/ODA, la recaudación de la remuneración equitativa y única correspondiente a la comunicación pública de los fonogramas publicados con fines comerciales deberá estar a cargo de UNIMPRO y deberá ser compartida en partes iguales con los artistas intérpretes y ejecutantes.

2.6.3. Unión Peruana de Productores Fonográficos –

UNIMPRO.

Mediante Resolución N° 172-2001/ODA-INDECOPI del 01 de agosto del 2001, es que se autoriza el funcionamiento de la sociedad de gestión colectiva, la cual se encarga de recaudar la remuneración que por ley corresponde a los

Artistas y a los Productores de Fonogramas por la Comunicación Pública de Fonogramas.

Los usuarios de UNIMPRO son personas naturales o jurídicas que utilizan fonogramas musicales para actos de comunicación pública en sus negocios, sea que se trate de establecimientos abiertos al público, eventos musicales, radiodifusión sonora o televisiva, la distribución de televisión por cable, el Internet y cualquier forma o procedimiento creado o por crearse, que permita que el público acceda a la producción o interpretación que se realice a partir del uso de fonogramas.

2.6.4. Entidad de Gestión Colectiva de Derechos Audiovisuales – EGEDA PERÚ.

Mediante Resolución N° 072-2002/ODA-INDECOPI el 01 de Junio del 2002, se autoriza a esta sociedad de gestión colectiva administrar los derechos de los productores de obras y grabaciones audiovisuales.

El principal servicio ofrecido por EGEDA Perú a sus miembros es la gestión colectiva de ciertas modalidades del derecho de comunicación pública, como son la retransmisión y la comunicación en lugares abiertos al público, así como la remuneración compensatoria por copia privada, que compensa a los productores audiovisuales del daño ocasionado por las copias de sus obras efectuadas para uso privado sin posibilidad de autorización previa.

2.6.5. INTER ARTIS PERÚ

Mediante Resolución N° 055-2011-DDA-INDECOPI del 22 de julio de 2011, se autorizó el funcionamiento de las Sociedades de gestión colectiva INTER ARTIS PERÚ, la cual se encarga de gestionar los derechos conexos de las actuaciones de los artistas, intérpretes y ejecutantes del ámbito audiovisual, a nivel nacional e internacional.

Los usuarios de esta Sociedad son: centros comerciales, tiendas de servicios, centros de pago y atención al cliente y similares; establecimientos de expendio de productos gastronómicos y/o repostería y similares; establecimientos de comerciales como: bodegas, peluquerías, salones de belleza y clubes; y, establecimientos de servicios como: baños turcos, casinos, agencias y centros bancarios y terrapuertos; establecimientos hoteleros y de hospedaje; establecimientos hospitalarios, clínicas, casas de reposo y asimilados.

2.6.6. Asociación Peruana de Artistas Visuales – APSAV.

Mediante Resolución N° 00070-1999/ODA-INDECOPI del 27 de marzo de 1999, se autorizó el funcionamiento de la Sociedad de gestión colectiva APSAV, la cual gestiona los derechos de autor de los titulares y autores (creadores) visuales. Entre sus obras protegidas tenemos: dibujo, collage, cómic, copyart, performances, arte electrónico, dibujo animado, diseño, escultura, fotografía, grabado y otras obras seriadas, humor gráfico, ilustración, infografía, instalaciones, intervenciones, pintura y videoarte, entre otras.

2.7. Situación actual de las Sociedades de Gestión Colectiva en el Perú

Como hemos podido dar cuenta, a la fecha existen seis Sociedades de gestión colectiva en el Perú debidamente autorizadas por el órgano competente, que gestionan derechos de autor o derechos conexos. En ese sentido, dada la importancia de los derechos que las Sociedades de Gestión Colectiva administran, es importante conocer si éstas están cumpliendo con sus obligaciones impuestas por ley.

Ahora bien, hemos podido encontrar que el organismo que fiscaliza, inspecciona y vigila ha sancionado a diferentes Sociedades de Gestión Colectiva por incumplir con sus obligaciones establecidas en la normativa sobre derechos de autor, situaciones que contraviene la razón por la cual se crearon, que es defender y administrar los derechos patrimoniales de los titulares de derechos que se han afiliado a su administración.

Así pues, hemos expuesto el caso de APDAYC quien infringía el inciso k) del artículo 153 al no aplicar un Sistema de distribución real que excluyera la arbitrariedad, transgrediendo el principio de un reparto equitativo entre sus titulares de derechos administrados en forma efectivamente proporcional a la utilización de sus obras; por su lado UNIMPRO, Sociedad de gestión colectiva de Productores fonográficos pretendía cobrar por un “Tarifario de la compensación de la copia privada de nuevos soportes”, el cual fue declarado ilegal por no cumplir con las formalidades legales; y finalmente INTER ARTIS, Sociedad de gestión colectiva que fue sancionada por infringir el inciso e) del artículo 153 porque su tarifario no cumplía con los principios de razonabilidad, equidad y proporcionalidad.

En efecto, fue el caso de APDAYC, quien dio inicio a grandes cuestionamientos respecto al marco legal que regula estas Sociedades de gestión colectiva, donde especialistas como Enrico HUARAG GUERRERO y Enrique CAVERO SAFRA indicaron que existen debilidades en la ley que les posibilita a estas entidades de gestión infringir la normativa sobre derechos de autor, misma que de por sí es precaria, puesto que ya han transcurrido 21 años desde su promulgación, sin modificaciones sustanciales, que se ajusten a la actualidad.

En ese sentido, estas son las principales debilidades de la normativa encontradas por la doctrina:

- Una existente falta de competencia, dado que existe una única Sociedad de gestión colectiva para cada tipo de derecho materia de protección, generado por las barreras de ingreso establecidos por la normativa de derechos de autor.
- Imposición de tarifas unilaterales, esto como consecuencia de la falta existente de competencia.
- La ley les ha otorgado una presunción de legitimación activa que les permite ejercer los derechos confiados a su administración sin presentar más título que sus estatutos y presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos les han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares. Sin embargo, esta presunción les habilitaría para recaudar por obras que no se encuentran en su repertorio ni en el de las entidades con las que hayan celebrado convenios, situación que ya ha sido materia de varias denuncias.
- El sistema de distribución es muy débil, puesto que la normativa solo les ha impuesto como parámetros, el respetar los principios de razonabilidad y proporcional, es decir, parámetros subjetivos. En ese sentido, para aplicar un sistema de distribución eficaz y transparente, se necesitan parámetros objetivos con mecanismos actualizados que generen información veraz; sin embargo, los mecanismos utilizados por las Sociedades de gestión colectivas para obtener información que servirá de base para la distribución de regalías a la actualidad son obsoletos, como es el caso de las planillas manuales (o electrónicos), mismas que no son confiables, puesto que son propensas a manipulación.

Es evidente entonces, que existe una problemática que el Estado debe resolver, pues no solo se trata de sancionar, sino de buscar soluciones definitivas que permita un ejercicio correcto de los derechos protegidos por la norma sobre derecho de autor.

CAPÍTULO 3. Material y métodos

3.1. Tipo de investigación

3.1.1. Por su finalidad

3.1.1.1. Investigación Básica

También denominada investigación pura, teórica o dogmática. Se caracteriza porque parte de un marco teórico y permanece en él; la finalidad radica en formular nuevas teorías o modificar las existentes, en incrementar los conocimientos científicos o filosóficos, pero sin contrastarlos con ningún aspecto práctico. (Marín Villada, 2008)

3.1.2. Por su profundidad

3.1.2.1. Investigación Descriptiva

Tipo de investigación que describe de modo sistemático las características de una población, situación o área de interés.

Aquí los investigadores recogen los datos sobre la base de una hipótesis o teoría, exponen y resumen la información de manera cuidadosa y luego analizan minuciosamente los resultados, a fin de extraer generalizaciones significativas que contribuyan al conocimiento. (VariEduca, s.f.)

3.1.3. Por su naturaleza

3.1.2.2. Investigación Documental

Según Alfonso (1995), la investigación documental es un procedimiento científico, un proceso sistemático de indagación, recolección, organización, análisis e interpretación de

información o datos en torno a un determinado tema. Al igual que otros tipos de investigación, éste es conducente a la construcción de conocimientos. (Morales, s.f.)

3.2. Métodos

3.2.1. Método Dogmático:

Denominado también como *positivismo lógico o normativismo jurídico*, fue principalmente desarrollado por KELSEN y la escuela de Viena, como reacción al racionalismo y al iusnaturalismo imperantes en el siglo XIX. (Herrera, 2002, pág. 11)

La dogmática jurídica busca conocer los principios rectores que informan la norma positiva sancionada por la autoridad con fuerza de ley, procurando elaborar construcciones jurídicas racionales que se ajusten a su materialidad, sin ningún tipo de consideración extrajurídica, política o ética, de lo cual pueden derivar nuevos principios. Con estos procedimientos se trata de alcanzar el conocimiento del sustrato del derecho, abstrayendo de las normas una idea tan amplia como lo permita el sistema jurídico que se haya integrada, dando lugar a crear nuevos principios por inducción o generalización. (Herrera, 2002, pág. 12)

En el presente proyecto de investigación, se ha utilizado el método dogmático, teniendo en cuenta la doctrina nacional y extranjera, así como el derecho comparado, para realizar una interpretación adecuada de textos jurídicos.

3.2.2. Método Exegético:

La exégesis como un método consiste en la interpretación literal a lo que dice la ley, y no a lo que probablemente se haya querido decir. Por lo tanto mediante este método, los escritos del derecho positivo, convertido en ley

vigente deben leerse, interpretarse y aplicarse, de acuerdo con los alcances literales y normativos del deber ser. (Guaderrama Martínez, 2011).

En la presente investigación se ha utilizado éste método para realizar una interpretación literal de la ley, así como en el presente caso analizar los artículos normativos regulados por ley sobre derechos de autor.

3.2.3. Método Hermenéutica Jurídica:

Tiene por objeto el estudio y sistematización de los principios y métodos interpretativos. Es en sí, la interpretación de la normativa, es aplicación de la hermenéutica.

García Belsunde afirma que, “Interpretar una norma jurídica significa establecer su verdadero sentido y alcance. Para las concepciones racionalistas de los siglos diecisiete y dieciocho, con las que culmina la valoración de la ley como expresión suprema del derecho, el problema de la interpretación de la ley es considerado como inexistente y superfluo. Se consideraba que códigos claros y precisos habrían de suministrar la solución de todas las controversias humanas, reduciéndose la función de los jueces a una misión mecánica y automática. Este culto del texto de la ley, este ilusionismo de su perfección, se ha desvanecido hoy por fuerza de los hechos y frente a la norma de la ley, se presenta en ocasión de su aplicación la compleja tarea de interpretarla, para determinar la comprensión y extensión de los conceptos de su letra, en función del fin que la inspiró y de las circunstancias del tiempo y el lugar en que debe aplicarse, así como para regular aquellos supuestos que no aparecen comprendidos en la norma. (García Belsunde, 1982)

Este método nos ha permitido aplicar los principios de la hermenéutica para obtener una adecuada interpretación de la norma jurídica, textos y jurisprudencia.

3.3. Material de estudio

- Revistas jurídicas: Gaceta Jurídica.
- Libros en materia de Derechos de Propiedad Intelectual, Derechos de autor y Derechos conexos.
- Resoluciones Administrativas emitidas por INDECOPI en materia de Propiedad Intelectual.
- Páginas Webs de Especialistas en materia de Derechos de Propiedad Intelectual, Derechos de autor y Derechos conexos.

3.4. Técnicas e instrumento de recolección de datos

3.4.1. Técnicas

3.4.1.1.Fichaje

Esta técnica nos ha permitido almacenar de manera sistematizada la información contenida en los libros, revistas y páginas web especializadas en materia de propiedad intelectual y de derechos de autor y derechos conexos que servirán para la realización de la presente investigación.

3.4.1.2.Análisis de Contenido.

Ésta técnica nos ha permitido acopiar o recopilar la información contenida en las resoluciones emitidas por el órgano de control de las Sociedades de Gestión Colectiva, con el fin de analizar los datos que subyacen en dichas resoluciones.

3.4.1.3.Análisis de Resoluciones

Se han analizado tres resoluciones mediante las cuales el órgano de control de las Sociedades de Gestión Colectiva las a

sancionado por incumplir sus obligaciones establecidas en el Decreto Legislativo N° 822.

3.4.2. Instrumentos

3.4.2.1.Ficha

Este instrumento nos ha permitido recoger los datos para la realización de la presente investigación, utilizando fichas de registro como las bibliográficas, hemerográficas (revistas) y las fichas de investigación.

3.4.2.2.Protocolo de análisis.

Este instrumento nos ha permitido recoger la información contenida en tres resoluciones del órgano supervisor de las Sociedades de Gestión Colectiva sobre casos en los que las entidades antes mencionadas incumplen sus obligaciones establecidas en la ley sobre derechos de autor.

3.5. Análisis de datos

El análisis de datos partió del estudio de tres resoluciones en las cuales se sanciona a las Sociedades de Gestión Colectiva por incumplir sus obligaciones , tales como la Resolución N° 4922 – 2015/TPI-INDECOPI del Expediente N° 2239-2013/DDA, Reesolución N° 2220-2010/TPI-INDECOPI del Expediente N° 102-2009/DDA y finalmente, la Resolución N° 0421-2015/CCA-INDECOPI del Expediente N° 002943-2014/DDA, para a partir de ello, estudiar de qué manera dicha situación afecta el ejercicio de los derechos de autor y derechos conexos.

3.5.1. EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA – Caso APDAYC

Comisión de Derechos de Autor - Resolución N° 00100-2014/CDA- INDECOPI

El 11 de octubre de 2013, la Comisión de Derecho de Autor dispuso iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de la Asociación Peruana de Autores y Compositores-APDAYC- por supuesta infracción del artículo 153° literal k) del Decreto Legislativo 822, correspondiente a los años 2009, 2010, 2011 y 2012.

Dicha denuncia fue iniciada con base en las denuncias públicas presentadas en el blog denominado “El Útero de Marita” y con base en la información obtenida por la Dirección a través de diversas acciones de fiscalización realizadas a la Asociación Peruana de Autores y Compositores-Apdayc entre otras las diligencias de inspección, como resultado de diversos requerimientos de información, entre otros.

Así pues, se estableció que existía indicios de presuntas irregularidades cometidas en APDAYC, motivo por el cual se dictó mediante Resolución N° 523/CDA-INDECOPI medida cautelar de suspensión de las distribución de regalías a los Miembros del Consejo Directivo vigente en el periodo 2008-2013.

Por su parte, APDAYC solicitó se acumulen 9 expedientes de procedimientos administrativos que cuestionaban la misma presunta infracción al artículo 153 literal k) y es que todas tenían como discusión el Sistema de distribución que aplicaba APDAYC; Sin embargo, la comisión solo acumuló 6 que eran procedimientos de oficio, puesto que, en el caso del resto, uno tenía pretensiones diferentes de la finalidad

principal que tienen los expedientes iniciados de oficio contra APDAYC, y otro, era un procedimiento de inspección.

Acto seguido, la Comisión de Derechos de Autor procedió analizar el Sistema de distribución y actos de distribución realizados durante los periodos 2009 – 2012 a favor del Consejo Directivo de APDAYC, E.T. MUSIC PUBLISHING y E.T. MUSIC PERÚ S.R.L., con la finalidad de verificar la presunta infracción al literal k) del artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822.

En este punto, pese a reiterados requerimientos de información de información relacionados con la distribución realizada en favor de los Miembros del Consejo Directivo de Apdayc vigente en el período 2009-2012, la denunciada no cumplió cabalmente con presentar toda la información necesaria para determinar el origen de los montos liquidados en favor de los Miembros del Consejo Directivo, solo un archivo digital que contiene reportes emitidos por DIAL CONSULTORA DE MARKETING S.A.C.

En ese sentido, ante la falta de documentación, la Comisión de Derecho de Autor de Indecopi utilizó un método indirecto para determinar si los montos liquidados guardaban relación con lo efectivamente liquidado, tomando como base indicadores de mercado.

Finalmente, la Comisión de Derecho de Autor, detectó algunas inconsistencias que reflejan la existencia de indicios de que APDAYC estaría realizando actos de distribución sin el sustento debido en favor del Consejo Directivo de Apdayc vigente en el período 2009-2012. E.T. MUSIC PUBLISHING y E.T. MUSIC PERÚ S.R.L.

En efecto, dichas inconsistencias se reflejaban en los altos montos percibidos en el rubro denominado Ejecución Pública-Complemento

(Planillas presentadas extemporáneamente) toda vez que estos montos no son proporcionales a las liquidaciones del primer y segundo semestre.

Además, también observaron que canciones que habían generado montos altos en el rubro Ejecución Pública-Complemento no fueron tocadas una sola vez, durante dicho año, en las radios monitoreadas por DIAL CONSULTORA DE MARKETING S.A.C.

Así mismo, en el Informe “Reglas Profesionales: Visita de Revisión de Cumplimiento de Apdayc” de los especialistas de CISAC (Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores), establecieron que las herramientas utilizadas para la distribución, no se encuentran debidamente validadas por la propia entidad de gestión colectiva generando incertidumbre sobre los resultados obtenidos.

En ese contexto, indicaron que la aplicación de criterios diferenciados en el sistema de distribución de APDAYC, especialmente en relación al repertorio nacional y extranjero, y las constantes variaciones en su sistema generaban un sistema complejo de difícil comprensión, no permitiendo que los asociados y administrados de esta, puedan entender y/o predecir los montos que se liquidaban a su favor.

Así pues, las inconsistencias halladas y la falta de un sistema de distribución sistematizado, con procedimientos predecibles, herramientas de distribución validadas y métodos debidamente sustentados revelaron una falta de transparencia en el sistema de distribución aplicado por APDAYC que generaba desconfianza en la distribución y en el sistema de gestión colectiva general.

Finalmente, la Comisión de Derechos de Autor, determinó que APDAYC no había excluido la arbitrariedad al no haber sustentado la

inclusión de algunas radioemisoras y la exclusión de otras en la lista de las radios monitoreadas por la empresa DIAL CONSULTORA DE MARKETING S.A.C. Asimismo, la inclusión de radio Inspiración en dicho listado resultaba arbitraria toda vez que la misma no formaba parte de las radios con mayores niveles de audiencia y que además, es de propiedad de APDAYC.

Asimismo, los criterios utilizados para la determinación de los montos correspondientes a los rubros Compensación por Productividad, Radio Televisión y Cable, y Fondo de Contingencia no aseguran un reparto proporcional a la explotación de las obras toda vez que, en algunos casos, los mismos permitían que se distribuya dinero entre un grupo de asociados cuyas obras no generaron regalías efectivamente recaudadas en el período correspondiente.

Adicionalmente, la determinación de un sistema de distribución diferenciado entre extranjeros y nacionales, así como la determinación de porcentajes diferenciados no responden a un criterio proporcional a la real explotación del repertorio de ambos grupos de autores.

En tal sentido, la Comisión de Derechos de Autor determinó que APDAYC infringió el artículo 153 k) del Decreto Legislativo 822.

Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual - Sala Especializada en Propiedad Intelectual: Resolución N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

Con fecha 11 de marzo de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor concede el recurso de apelación interpuesto por APDAYC, y su Consejo Directivo suspendido, contra la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI, que la sancionaba por infringir al literal k) del artículo 153 de la ley sobre derechos de autor N° 8222, con la

suspensión de su Consejo Directivo por un año computados desde la instalación de la Junta Administradora; y con la aplicación de una multa de 100 (cien) UIT, entre otras disposiciones.

Posteriormente, la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) adjuntó, según manifestó, para mejor resolver, el Acta de la Sesión Ordinaria de Consejo Directivo de fecha 13 de noviembre de 2014 en la cual se aprobaba el Plan Estratégico de Administración en el rubro de distribución y las medidas a tomar, con lo cual se acreditaba que su asociación estába realizando las mejoras necesarias en su sistema de distribución.

Por su parte, en calidad de asociados se apersonaron Alicia Maguiña Málaga, Eduardo Fuller Granda, Héctor Enrique Bustamante Gómez. Jorge Rodríguez Grandez y Antonio Laguna Navarro, manifestando que lo vertido en el expediente ventila cuestiones que afectan sus derechos y funciones como miembros administrativas.

Ahora bien, la Sala Especializada en Propiedad Intelectual respecto a la prescripción de la acción administrativa, indica que si bien la Comisión de Derecho de autor evaluó las gestiones de los períodos 2009 a 2012, ésta sólo se podrá pronunciar sobre los actos de distribución realizados en las gestiones correspondientes de los años 2011 y 2012, ya que respecto al periodo 2009 y 2010 ya había prescrito la posibilidad de iniciar una denuncia por dicho periodo, toda vez que, los plazos establecidos en el artículo 161 y 162 no pueden condicionar al plazo de prescripción establecido en el artículo 175 de ley sobre derechos de autor, puesto que dichos plazos constituyen una excepción al sistema habitual de reparto.

Así mismo, respecto a la infracción al artículo 153 literal k) la Sala concluye que se ha determinado que en los casos del rubro “Locales Permanentes” y “Radio, Televisión y Cable”, lo recaudado es distribuido, luego de descontar el porcentaje correspondiente para el “Fondo de Contingencia” y el saldo se divide en partes iguales entre los autores nacionales (50%) y extranjeros (50%), cuando lo cierto es que, de acuerdo a los reportes correspondientes se observa que el 72% de la música que se escucha en las radios constituye repertorio extranjero, razón por lo que dicha división carece de sustento

Sobre la base del análisis de los hechos, la Sala pudo comprobar que la distribución de las regalías presentaba inconsistencias y que, además, el sistema utilizado para la distribución del rubro “Planillas” no se encuentra adecuadamente sistematizado.

Por otro lado, la Sala Especializada en Propiedad Intelectual, indica que, si lo que se necesita obtener es información real y precisa a efectos de poder realizar un reparto de regalías proporcional y justo, no puede discriminarse del análisis del rubro de radios a algunas emisoras sin el debido sustento, puesto que ello genera una distorsión en el cálculo de las regalías a repartir.

Además, verificó que por ejemplo, para la “Compensación por productividad” no se toma en cuenta la explotación de las obras en el período correspondiente, lo cual distorsionaba el sistema de distribución de regalías resultando arbitrario.

Por las razones expuestas, la Sala concluye que la denunciada Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha incurrido (en los períodos 2011 y 2012) en infracción a lo establecido en

el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, por lo que confirmó lo dispuesto por la Comisión de Derecho de Autor en este extremo.

Cabe indicar que a pesar, que APDAYC manifestó que el Reglamento de Distribución de su sociedad ya ha sido modificado, y que venía realizando las correcciones y mejoras del caso. Al respecto, la Sala señaló que el hecho de que a la fecha de la sentencia la distribución de las regalías era diferente no enerva que la Autoridad no tenga que evaluar los hechos que han sido materia de la presente denuncia y que se produjeron con anterioridad a dichas modificaciones, siendo irrelevante lo que estaba ocurriendo en esas fechas en la Sociedades de gestión colectiva o en el futuro próximo, al no ser dicho período el evaluado en el proceso.

Respecto de las sanciones impuestas por la Primera Instancia – Nulidad por falta de motivación invocada por la denunciada: la Sala concluye que la Comisión de Derecho de Autor no había motivado debidamente el cálculo de la sanción de multa impuesta, limitándose a señalar el monto a imponerse (100 UIT) sin sustentarse las razones por las cuales se llegó a fijar el mismo, declarando la nulidad parcial de la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI en dicho extremo.

Ahora bien, respecto a la acumulación de las sanciones, la Sala indica que mientras las sanciones no sean incompatibles entre sí, nada impide que pueda imponerse una sanción pecuniaria y una medida correctiva a la vez, como es el caso de una sanción de multa y la suspensión de una autoridad, o que, por ejemplo, se disponga la cancelación de la autorización de funcionamiento de una sociedad de gestión colectiva sin sancionársele por la conducta infractora con un sanción pecuniaria

En el presente caso, la Sala tomó como criterios para fijar la sanción a imponer, lo siguiente:

- Que había quedado acreditado que la denunciada había infringido la Ley sobre el Derecho de Autor.
- La conducta procesal de la denunciada, la cual no se ha verificado que haya sido obstruccionista. No obstante ello, cabe precisar que dicha circunstancia no es un factor a tener en cuenta para reducir la sanción, ya que es deber de todo administrado tener una conducta apropiada que no obstruya el desarrollo del procedimiento.
- Dado que se había verificado que la distribución de las regalías a los miembros del Consejo Directivo no ha sido proporcional y equitativa, se advierte que dicho órgano de gobierno de la denunciada ha obtenido lucro directo con su conducta durante los períodos 2011 y 2012.
- Que los miembros del Consejo Directivo de APDAYC habían obtenido un reparto de regalías diferente, respecto de los demás asociados de APDAYC en atención a un sistema de distribución que carecía de equidad y proporcionalidad

Por otro lado, la Sala tuvo en cuenta que en el caso de sanciones que se imponen a las sociedades de gestión colectiva por infracciones cometidas por algunos de sus órganos de gobierno, el monto de la misma debe ser pagado con los recursos de la sociedad, lo que termina finalmente perjudicando a los socios de la entidad en su conjunto.

En ese sentido, teniendo en cuenta los aspectos antes señalados, la Sala consideró razonable imponer, en el presente caso, la sanción de multa ascendente a 15 UIT por cada período en que se cometió la infracción, por lo que se le impuso una multa de 30 UIT.

Respecto de la Suspensión del Consejo Directivo, la Sala determinó que el reparto de las regalías recaudadas por APDAYC no ha sido efectuado de forma equitativa ni proporcional entre algunos de los miembros del Consejo Directivo (principalmente Armando Joaquín Massé Fernández, José Eloy Escajadillo Farro, Julio Samuel Andrade Ríos y Walter Fuentes Barriga), confirmando la sanción impuesta por la Primera Instancia referida a la suspensión del Consejo Directivo de APDAYC por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de una Junta Administradora.

Al respecto, la Sala consideró que corresponde confirmar en parte la creación de una Junta Administradora de APDAYC propuesta por la Primera Instancia, la cual debía estar conformada únicamente por representantes de las diversas categorías de asociados que tenía APDAYC, quienes no deberían ser miembros del Consejo Directivo suspendido.

Por otro lado, la Sala aclaró que el hecho de que se pusiera en conocimiento del Ministerio Público lo resuelto en el presente caso no acarrea un vicio de nulidad, por cuanto no se estaba afirmando la existencia de un ilícito penal (lo cual no es facultad de la Comisión de Derecho de Autor) sino que sólo se estaba poniendo en conocimiento del Ministerio Público la resolución en cuestión para su evaluación y que se tomen las medidas que, de ser el caso, considere pertinentes, por lo que también confirmó en dicho extremo la resolución apelada.

3.5.2. Expediente N° 2943-2014/DDA- CASO INTER ARTIS PERÚ

El artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo N° 822 establece lo siguiente: Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión

deberán ser razonables y equitativas, las cuales determinarán la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, sea perteneciente a titulares nacionales o extranjeros, residentes o no en el país, las cuales deberán aplicar el principio de la remuneración proporcional a los ingresos obtenidos con la explotación de dicho repertorio, salvo los casos de remuneración fija permitidos por la ley, y podrán prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de esa finalidad.

En ese contexto, con fecha 24 de mayo de 2013, INTER ARTIS PERÚ, presentó ante la Dirección de Derechos de Autor y Derechos Conexos de INDECOPI una solicitud para el reglamento de Tarifas y Recaudación de la Remuneración por Comunicación Pública de Intérpretes y/o Ejecuciones en obras audiovisuales.

Posteriormente, a solicitud de la Comisión de Derechos de Autor se solicitó a la Gerencia de Estudios Económicos de INDECOPI que emita informe económico respecto al Tarifario por la Comunicación Pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales presentado por INTER ARTIS PERÚ, el cual indicó que la evidencia presentada por INTER ARTIS PERÚ, no permitió realizar una valoración más detallada sobre el Tarifario, en la medida que se desconoce la intensidad de su uso asociada a cada uno de los agentes o establecimientos sujetos a la Tarifa. La ausencia de dicha información no les permitió determinar la razonabilidad, proporcionalidad y equidad de cada una de las tarifas.

Así mismo, INTER ARTIS PERÚ a pesar de haber tomado conocimiento de las observaciones realizadas a su tarifario, no presentó

documento alguno que acredite que su Tarifario cumple con los requisitos establecidos en el artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo N° 822.

En tal sentido, la Dirección de Derechos de Autor y Derechos Conexos determinó sancionar a la Sociedad de gestión colectiva INTER ARTIS PERÚ por la presunta infracción al artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo N° 822 al no presentar documentación alguna que permita a la autoridad determinar que sus tarifas cumplen con los principios de razonabilidad, equidad y proporcionalidad establecidos en la referida ley.

Así mismo, se pudo establecer que la tarifa presentada por INTER ARTIS PERÚ no fue impuesta de común acuerdo con la Sociedad de gestión colectiva de los productores fonográficos, incumpliendo con lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de la ley del artista intérprete y ejecutante.

Finalmente, la Comisión consideró pertinente la aplicación de una multa suficiente a fin de disuadir la conducta infractora. Así mismo, considerando el daño potencial que pudo generar la aplicación de un tarifario que no esté acorde con lo establecido en la legislación de la materia, la Comisión de Derecho de Autor consideró necesario ordenar la publicación de la presente resolución a costa de la infractora

En ese sentido y tomando en consideración lo señalado por la Gerencia de Estudios Económicos y considerando la magnitud del daño ocasionado en la imagen de la institución, al denotar falta de transparencia en la determinación de las tarifas situación que debilita el sistema de gestión colectiva la Comisión fijó el monto de la multa en 50 UIT por infringir al artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo N° 822

y artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM –Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

3.5.3. Expediente N° 102-2009/DDA – UNIMPRO

En este caso, la denuncia fue interpuesta por Grupo Deltron S.A. quien manifestó que el tarifario denominado “Tarifario de la compensación de copia privada de nuevos soportes” resultaba ser irracional e inequitativo. En este contenido, expresa que se le informó que su empresa, al haber importado dispositivos de almacenamiento interno, dispositivo de almacenamiento externo, memorias USB y tarjeta expandible para dispositivos móviles, tenía que cancelar la tarifa antes mencionada.

Como sustento, el denunciante indicaba que el legislador peruano ha sido claro al establecer que la compensación por copia privada sólo cabe respecto de aquellos bienes cuya única y exclusiva funcionalidad sea la de actuar como soportes materiales de reproducción

Así mismo, que la Ley del Artista peruana señala expresamente que la compensación por copia privada únicamente puede recaer sobre aquellos soportes idóneos para efectuar copias privadas de obras o producciones musicales o audiovisuales. Así pues, resulta entonces que el tarifario de la denunciada es irracional e inequitativo por que incorpora bienes tales como “dispositivos de almacenamiento”, “memorias USB”, “tarjetas expandibles para dispositivos móviles”, entre otros, sin establecer límites mínimos ni máximos en lo que se refiere a la capacidad de almacenamiento, con lo cual el tarifario está grabando bienes que, por su escasa capacidad de almacenamiento, no son capaces de funcionar como soportes materiales de obras y producciones musicales o

audiovisuales. En ese contexto, el denunciante solicitaba principalmente se declaré la nulidad e ineficacia del tarifario o que se ordene a la denunciada abstenerse de cobrar o intentar cobrar cualesquiera de las tarifas contenidas en el tarifario.

En ese sentido, a efectos de determinar si dicho tarifario resultaba irracional e inequitativo, la Dirección de Derechos de Autor y Derechos Conexos estableció que primero se debía determinar si el tarifario, materia de denuncia, cumplía con los requisitos legales a fin de que pueda surtir efectos ante terceros.

En efecto, respecto de las presuntas infracciones cometidas por la Unión Peruana de Productores Fonográficos –UNIMPRO- con relación al tarifario denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada” publicado por la denunciada el 18 de julio de 2008 en el Diario Oficial “El Peruano” y en el Diario Ajá, la Dirección consideró pertinente pronunciarse primero respecto de la legalidad del mismo; es decir, si dicho tarifario cumplía con los requisitos formales de aprobación por parte de cada una de las entidades de gestión colectiva que forman parte del Comité de Copia Privada.

Entonces, respecto de la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes –ANAIE, se determinó que quienes formaron parte del Consejo Directivo de dicha entidad al momento de aprobar dicho tarifario, ya no se encontraba vigente, por tanto, el mismo no contaba con las facultades correspondientes para la aprobación de dicho tarifario y, por ende, dicha aprobación era inválida.

En el caso de la Entidad de Gestión de los Derechos de los Productores Audiovisuales -EGEDA PERÚ, en el acta del Consejo Directivo de dicha sociedad de gestión colectiva que aprobó el “Tarifario

de compensación de copia privada de nuevos soportes”, la Dirección verificó que la misma se llevó a cabo con la presencia de EGEDA España, Serafín García Trueba y Videokine, S.L. Ahora bien, al realizar un análisis de la capacidad de estas Sociedades de gestión colectiva para ser asociadas, y en consecuencia, formar parte de la sesión del Consejo Directivo en la cual se aprobó el tarifario objeto de la presente denuncia, se concluyó que ambas no cumplían con los requisitos para ser asociadas ni formar parte del Consejo Directivo de EGEDA Perú.

Con las consideraciones que anteceden, la Dirección concluyó que la aprobación del tarifario objeto de la denuncia no había cumplido con los requisitos formales de aprobación por parte de dos (02) de las entidades de gestión colectiva que forman parte del Comité de Copia Privada, en consecuencia no existía un común acuerdo entre la totalidad de entidades de gestión colectiva que forman parte de dicho Comité, es decir, no se había cumplido con los requisitos legales correspondientes.

En tal sentido, el Tarifario, materia de la denuncia, no resultaba válido a la fecha de interposición de la denuncia por Grupo Deltron S.A. (23 de enero de 2009) por no cumplir con las formalidades legales a fin de que surta efectos frente a terceros.

Finalmente, la Sala Especializada en Propiedad Intelectual confirmó la Resolución N° 346-2009/CDA-INDECOPI de fecha 7 de julio de 2009, que precisó que el “Tarifario de la Compensación de la Copia Privada de Nuevos Soportes” no cumple con las formalidades legales, por lo que deviene en ilegal, dejándola firme en lo demás que contiene.

CAPÍTULO 4. Conclusiones

4.1. Conclusiones

1. El incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva establecidas en el artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822 afecta vulnerando el ejercicio del derecho de autor y derechos conexos, toda vez que, dicha omisión impide la correcta defensa de los derechos patrimoniales reconocidos en la Ley, fin para los cuales fueron creadas; confirmándose la hipótesis de investigación.
2. El artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822 y sus respectivos incisos cumple una función de suma importancia para las Sociedades de Gestión Colectiva, puesto que, regulan el establecimiento de las tarifas, recaudación y distribución de regalías, entre otros, funciones que finalmente engloban la razón de su existencia. Sin embargo, encontramos aquí criterios muy subjetivos para su determinación, siendo estos finalmente, los que habilitan a las Sociedades de Gestión Colectiva la posibilidad de vulnerar el ejercicio de los derechos de autor y derechos conexos.
3. Los elementos doctrinarios de las Sociedades de Gestión Colectiva tiene un marco legal de trascendencia toda vez que han sido recogidos por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la cual indica que estas nacen ante a la imposibilidad de gestionar los derechos de autor y derechos conexos de forma individual.
4. La vulneración de los derechos de autor y derechos conexos, que afectan a sus titulares se desprenden del análisis de tres resoluciones emitidas por el órgano de control de las Sociedades de Gestión Colectiva, proporcionando de esta manera, información del incumplimiento de las obligaciones de las Sociedades de Gestión Colectiva.

4.2. Recomendaciones

1. Se recomienda modificaciones al artículo 153 del Decreto Legislativo N° 822, en sus incisos que contienen las principales obligaciones de las Sociedades de gestión colectiva como: establecimiento de tarifas, la recaudación y distribución de regalías.
2. Se recomienda una reestructuración del sistema de gestión colectiva que permita renovar la confianza de los titulares de derechos de autor o derechos conexos en la gestión colectiva.
3. Se recomienda teniendo en cuenta los fundamentos de la doctrina peruana y los de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, que la reestructuración contemple primordialmente avances tecnológicos que permitan la obtención, recopilación y procesamiento de información exacta respecto del uso de obras protegidas, con la finalidad de obtener una distribución equilibrada.
4. Se recomienda que los organismos de control ejerzan un control eficaz sobre las sociedades de gestión colectiva, y no esperen iniciar los procedimientos cuando estos son denunciados por los medios públicos.

CAPÍTULO 5. Referencias

- Atúnez Sánchez, A., Figueredo Paneque, O., & Soler Pellicer, Y. (2013). *Universidad Complutense Madrid*. Obtenido de El derecho de autor ante los desafíos del desarrollo en el entorno digital y las comunicaciones en los momentos actuales: https://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/37/figueredo_antunez_soler.pdf
- Barreda Moller. (09 de Marzo de 2015). *Barreda Moller*. Obtenido de Nuevas limitaciones a los Derechos de Autor: <http://www.barredamoller.com/2015/03/nuevas-limitaciones-a-los-derechos-de-autor/>
- CABRERA CHAUPIN, S. (2014). *LOS FACTORES QUE INFLUYEN EN LA INFRACCIÓN A LAS NORMAS DEL DERECHO DE AUTOR EN LA UNIVERSIDAD INCA GARCILASO DE LA VEGA EN LA FACULTAD DE ADMINISTRACIÓN Y CIENCIAS ECONÓMICAS EN EL AÑO 2014*. Lima: Universidad de Educación Enrique Guzmán y Valle.
- Castro Bonilla, A. (01 de Enero de 2015). *Informatica Jurídica.com*. Obtenido de AUTORÍA Y TITULARIDAD EN EL DERECHO DE AUTOR: <http://www.informatica-juridica.com/trabajos/autoria-y-titularidad-en-el-derecho-de-autor/>
- CAVERO SAFRA, E. (2013). Caso Apdayc: ¿Se la llevan fácil o el remedio peor que la enfermedad? Los problemas estructurales de la gestión colectiva de derechos de autor. *Actualidad Jurídica Digital*.
- Clara Lima, M. (21 Y 22 de Abril de 2003). *Biblioteca Virtual de Desarrollo Sostenible y Salud Ambiental*. Obtenido de SEMINARIO SOBRE SOCIEDAD INTELLECTUAL Y SERVICIOS DE INFORMACIÓN TECNOLÓGICA: Protección del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos : <http://www.bvsde.paho.org/texcom/cd047891/MCLima.pdf>
- Guerrón Ojeda, A. (2013). *LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR A TRAVÉS DE LA PROPUESTA DE UN SISTEMA DE CONTROL Y VIGILANCIA POR PARTE DEL*

INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL IEPI A LAS SGC, PARA LOGRAR UN ADECUADO MANEJO Y ADM.DE LOS RECURSOS DE LOS AUTORES ECUADO. Samborondón: UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES SANTO ESPÍRITU.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) y USAID | Facilitando Comercio. (2013). Manual del Derecho de Autor para Entidades Públicas. En Y. J. Lizano Gálvez. Lima: MIRZA EDITORES E IMPRESORES.

Instituto Nacional de la Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual. (28 de Junio de 2017). *INDECOPI*. Recuperado el 28 de Junio de 2017, de <https://www.indecopi.gob.pe/web/derecho-de-autor/informacion-util>

Iriarte Ahón, E., Medina Plasencia, R., INDECOPI, & USAID, P. (2013). *INDECOPI*. Obtenido de Guia de derecho de autor para organismos de radiodifusión: file:///C:/Users/grower/Downloads/597_DDA_Guia_DA_Organismos_Radiodifusion.pdf

León, J. (10 de Abril de 2013). *Blog Jorge León*. Obtenido de ¿Qué es un fonograma?: <http://www.jorgeleon.mx/2013/04/que-es-un-fonograma/>

Lizano Gálvez, Y. (2013). *INDECOPI*. Obtenido de Manual de Derecho de Autor para Entidades Públicas: <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20787/320184/ManualDDA.pdf/a47482f0-a228-4426-a764-474ef9088ee8>

Marín Villada, A. (07 de Marzo de 2008). *METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN - MÉTODOS Y ESTRATEGIAS DE INVESTIGACIÓN*. Obtenido de CLASIFICACION DE LA INVESTIGACION: <https://metinvestigacion.wordpress.com/>

Ministerio de Economía, fomento y Turismo. (s.f.). *INAPI*. Obtenido de Derechos Conexos: <http://www.inapi.cl/portal/institucional/600/w3-article-847.html>

- Morales, O. A. (s.f.). *Universidad de los Andes - Venezuela*. Obtenido de FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL Y LA MONOGRAFÍA:
<http://webdelprofesor.ula.ve/odontologia/oscarula/publicaciones/articulo18.pdf>
- Navarro Beltre, W. (24 de Octubre de 2016). *Universidad Central del Este*. Obtenido de Derechos Conexos: <https://wikintual.wikispaces.com/Los+Derechos+Conexos>
- Northcote Sandoval, C. (Mayo de 2010). *Actualidad Empresarial*. Obtenido de Marco General de la Protección de los Derechos de Autor en el Perú:
http://aempresarial.com/web/revitem/43_11063_44676.pdf
- Northcote Sandoval, C. (Octubre de 2013). *Actualidad Empresarial*. Obtenido de ¿Qué pasó con Apdayc?:
http://aempresarial.com/servicios/revista/289_43_XNLMNSWMXNLQYEHJZYZZJOFJMOGRHEGESSRFLNSIBEYZIGIHEH.pdf
- OMPI. (2011). *Organización Mundial de la Propiedad Intelectual*. Obtenido de Organización Mundial de la Propiedad Intelectual:
http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf
- OMPI. (2016). *Organización Mundial de la Propiedad Intelectual*. Obtenido de Principios Básicos del derecho de autor y los derechos conexos:
http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_909_2016.pdf
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. (2010). *EL OBSERVATORIO MUNDIAL DE LUCHA CONTRA LA PIRATERÍA PERÚ*. PERÚ: UNESCO. Obtenido de http://www.unesco.org/culture/pdf/peru_cp_es
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (01 de Febrero de 2000). *OMPI*. Obtenido de NOCIONES BÁSICAS SOBRE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS:
http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/es/activities/pdf/basic_notions.pdf

- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2003). ¿Qué es la Propiedad Intelectual? *Revista de la OMPI*, 18-19. Recuperado el 20 de Mayo de 2017, de http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Oficina Española de Patentes y Marcas, Oficina Europea de Patentes. (2004). *Entidades de Gestión Colectiva de Derechos de Propiedad Intelectual*. Guatemala: Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.
- Peláez Chávez, M. (2013). *LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LAS IMÁGENES EN EL INTERNET DESDE LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVIDAD RELATIVA AL DERECHO DE AUTOR*. Lima: Pontifica Universidad Católica del Perú.
- Perú21. (11 de Octubre de 2013). *Perú21*. Obtenido de Indecopi inicia procedimiento de oficio contra Apdayc: <http://peru21.pe/actualidad/indecopi-inicia-procedimiento-oficio-contrapdayc-2152985>
- Quiroz Papa de García , R. (2003). *La Infracción al Derecho de Autor y el Rol de INDECOPI en su prevención*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Quiroz Papá de García, R. (2003). *LA INFRACCIÓN AL DERECHO DE AUTOR Y EL ROL DE INDECOPI EN SU PREVENCIÓN*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Román Abram, B. (22 de Enero de 2014). *SlideShare*. Obtenido de Duración de derechos de autor: <https://es.slideshare.net/granlector/duracion-de-derechos-de-autor-peru>
- Sumarriva Gonzales, V., & Salas Vega, J. (2009). *Derecho de Autor y Propiedad Industrial*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Taverá, J., & Oré, T. (2007). GESTIÓN COLECTIVA DE DERECHOS DE AUTOR: UNA MIRADA AL CASO PERUANO. *Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual* N° 5, 199.
- Tavera, J., Oré, T., & INDECOPI. (2007). *INDECOPI*. Obtenido de Gestión colectiva de derechos de autor: Una mirada al caso peruano: <http://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/viewFile/66/63>

VariEduca. (s.f.). *VariEduca*. Obtenido de LA INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA:
<https://varieduca.jimdo.com/>

Vega Jaramillo, A. (2010). *Dirección Nacional de Derechos de Autor de Colombia*. Obtenido de Manual de Derechos de Autor:
<http://derechodeautor.gov.co/documents/10181/331998/Cartilla+derecho+de+autor+%28Alfredo+Vega%29.pdf/e99b0ea4-5c06-4529-ae7a-152616083d40>

Zea Fernández, G. (2009). *Derechos de autor y Derechos Conexos*. Bogotá: Alfacolor Editores Ltda.

Bibliografía

- Castro Hernández , M., & Hernández Clausen , D. (2009). *DERECHOS CONEXOS: PROTECCIÓN QUE OFRECE EL SISTEMA JURÍDICO COSTARRICENSE Y PROBLEMAS QUE ENFRENTAN SUS TITULARES EN EL EJERCICIO DE SUS DERECHOS*. Costa Rica: Universidad de Costa Rica.
- Guerrón Ojeda, A. (2013). *LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR A TRAVÉS DE LA PROPUESTA DE UN SISTEMA DE CONTROL Y VIGILANCIA POR PARTE DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL IEPI A LAS SGC, PARA LOGRAR UN ADECUADO MANEJO Y ADM.DE LOS RECURSOS DE LOS AUTORES ECUADO*. Samborondón: UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES SANTO ESPÍRITU.
- INDECOPI. (30 de Septiembre de 2015). *INDECOPI*. Obtenido de ¿Qué son las Sociedades de Gestión Colectiva?: <https://www.youtube.com/watch?v=mbQ8slSid50>
- Martínez Guevara, M. (s.f.). *La administración de los derechos de autor y derechos conexos por las sociedades de gestión en Nicaragua*. Obtenido de [file:///C:/Users/grower/Downloads/1018-3537-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/grower/Downloads/1018-3537-1-PB%20(1).pdf).
- Northcote Sandoval, C. (2013). *Actualidad Empresarial*. Obtenido de Gestión de los derechos de autor: http://aempresarial.com/web/revitem/43_15282_15909.pdf
- Northcote Sandoval, C. (2014). *Actualidad Empresarial*. Obtenido de Y le llegó el momento a la Adayc:
http://aempresarial.com/servicios/revista/298_43_UFGXOUHLUXKOPOIHJIXQQEFTLYVOYYNTETQTOYEIWPWLDFSMNQ.pdf
- Saucedo Rivadeneyra , M. (2012). *La gestión colectiva de los derechos de autor en el ámbito internacional: régimen jurídico general y contractual* . Madrid: UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID .

Toledo, E. (2011). *Los derechos de autor y las Sociedades de Gestión Colectiva en la legislación Ecuatoriana*. Ecuador: Universidad del Azuay.

VELASQUEZ CORTEZ , F. (2007). *LA SOCIEDAD DE GESTIÓN COLECTIVA, COMO UNA ALTERNATIVA EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR* . Guatemala: UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

Vignoli, G., & de Freitas, E. (s.f.). *Ministerio de Educación y Cultura*. Obtenido de LAS ENTIDADES DE GESTION COLECTIVA SU IMPORTANCIA. DESAFIOS ANTE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS. HERRAMIENTA DE LOS AUTORES EN EL ENTORNO ANALOGICO y DIGITAL:
http://cultura.mec.gub.uy/innovaportal/file/13981/1/anexo_gestion_colectiva.pdf

Anexos

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

DENUNCIANTE : DE OFICIO

DENUNCIADA : ASOCIACIÓN PERUANA DE AUTORES Y
COMPOSITORES (APDAYC)

TERCEROS : IRMA MONTAÑO JARAMILLO DE CARHUANCOTA
JULIO SAMUEL ANDRADE RÍOS
VENTURO MOREIRA MERCADO
WALTER FUENTES BARRIGA
FRANKLIN DOMINGO CABREJOS BERMEJO
JOSÉ ELOY ESCAJADILLO FARRO
ARMANDO JOAQUÍN MASSÉ FERNÁNDEZ
ABDÓN MARINO VALENCIA GARAY
ALICIA MAGUIÑA MÁLAGA
EDUARDO FULLER GRANDA
HÉCTOR ENRIQUE BUSTAMANTE GÓMEZ
JORGE RODRÍGUEZ GRANDEZ
ANTONIO LAGUNA NAVARRO
FELIPE DANIEL ESCOBAR RIVERO

Prescripción de la acción: Fundada en parte – Denuncia por infracción a la Legislación sobre el Derecho de Autor – Infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822: Fundada – Imposición de sanciones – Nulidad de la resolución de Primera Instancia: Falta de motivación en la imposición de la sanción de multa – Facultad para pronunciarse sobre el fondo del asunto – Suspensión de las autoridades de una sociedad de gestión colectiva – Creación de una Junta Administradora – Publicación de la resolución

Lima, diecisiete de diciembre de dos mil quince.

I. ANTECEDENTES

Expediente N° 2239-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01, de fecha 11 de octubre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción del artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822¹, correspondiente a los años 2009, 2010, 2011 y 2012.
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) que presente la documentación que sustente los actos de distribución realizados a los miembros del Consejo Directivo vigente en el período materia de denuncia, E.T. Music Publishing y E.T. Music Perú S.R.L. correspondiente a los años 2009, 2010, 2011 y 2012.

La Secretaría Técnica tuvo en cuenta lo siguiente:

- (i) Ha tomado conocimiento a través de las denuncias públicas realizadas en el blog “El Útero de Marita” (<http://uterop.e>) que el señor Armando Joaquín Massé Fernández tendría inscritas 352 obras musicales en APDAYC y recibiría por regalías el importe de S/. 100 000,00 anualmente.
- (ii) De acuerdo con la Carta de APDAYC recibida el 3 de octubre de 2013, el señor Massé Fernández habría recibido:
 - En el año 2009 la suma de S/. 137 852,15.
 - En el año 2010 la suma de S/. 133 038,16.
 - En el año 2011 la suma de S/. 128 586,33.
- (iii) Asimismo, según el referido blog, José Escajadillo Farro habría recibido:
 - En el año 2009 la suma de S/. 29 299,49.
 - En el año 2010 la suma de S/. 42 854,00.
 - En el año 2011 la suma de S/. 73 625,00.
 - En el año 2012 la suma de S/. 152 389,70.
- (iv) Asimismo, Julio Andrade habría recibido:
 - En el año 2010 la suma de S/. 13 442,85.
 - En el año 2011 la suma de S/. 10 522,14.
 - En el año 2012 la suma de S/. 35 006,42.
- (v) Por su parte, Venturo Moreira Mercado habría recibido entre los años 2009 y 2012, la suma de S/. 53 068,98.
- (vi) Adicionalmente se señala que Franklin Cabrejos habría recibido entre los años 2009 y 2012 la suma de S/. 67 234,35.

¹ Artículo 153.- “Las entidades de gestión están obligadas a: (...)

k. Aplicar sistemas de distribución real que excluyan la arbitrariedad, bajo el principio de un reparto equitativo entre los titulares de los derechos, en forma efectivamente proporcional a la utilización de las obras, interpretaciones o producciones, según el caso. (...)”.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- (vii) De acuerdo a la información contenida en el referido blog y de acuerdo a la información obtenida de la base de datos de SUNAT, la Señora Lourdes Ana María Pinillos Giannoni (*esposa del señor Armando Joaquín Massé Fernández*), es socia y gerente general de E.T. Music Perú S.R.L., empresa que habría recibido por concepto de regalías más de S/. 300 000,00 desde el año 2010.
- (viii) De la documentación presentada por APDAYC en su carta de fecha 3 de octubre de 2013 (*en respuesta a la Carta N° 073-2013/CDA-INDECOPI de fecha 30 de setiembre de 2013*), se advierte que no se ha presentado la documentación que sustente el monto de las regalías generadas por Armando Massé Fernández, E.T. Music Publishing y E.T. Music Perú S.R.L., limitándose a detallar los montos entregados por dicho concepto.
- (ix) En ese sentido, en base a que existen indicios que podrían suponer una infracción a la Ley sobre el Derecho de Autor, corresponde que la Comisión inicie un procedimiento de oficio en contra de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

Con fecha 18 de octubre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) Como es de conocimiento, APDAYC como sociedad de gestión colectiva, es auditada anualmente por una empresa auditora externa y el resultado de la misma es puesto en conocimiento de la Dirección de Derecho de Autor, siendo que a la fecha los resultados presentados respecto a los ejercicios correspondientes a los años 2009, 2010, 2011 y 2012 no fueron observados por la Autoridad y no señalaron las supuestas irregularidades que se mencionan como indicio para el inicio de la denuncia.
- (ii) APDAYC se encuentra certificada con la calidad ISO 9001 justamente respecto a la gestión que efectúa sobre las regalías, por lo que goza de presunción respecto a la gestión eficiente de dicho rubro.
- (iii) La distribución de las regalías que realiza APDAYC no sólo obedece a los criterios internacionales impartidos por la CISAC sino que además se encuentra establecida en el respectivo Reglamento de Distribución inscrito en la Partida Registral N° 552-2008 Asiento 09 del INDECOPI.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- (iv) APDAYC invita a los representantes de INDECOPI a todas las sesiones de Consejo Directivo, Consejo Consultivo y las Asambleas de Asociados, siendo reiterada la inasistencia de parte del INDECOPI.
- (v) Frente a todas las evidencias a su favor, manifiesta su total disconformidad respecto al inicio del procedimiento de oficio en cuestión, el mismo que tiene como base una serie de aseveraciones que no se encuentran sustentadas ni demostradas.
- (vi) En cuanto a la Carta de APDAYC de fecha 3 de octubre de 2013, la misma es una respuesta formal a la Carta N° 73-2013/CDA-INDECOPI de fecha 30 de setiembre de 2013 mediante la cual se requirió lo siguiente:
 - Información sobre el pago de regalías a favor de Armando Massé Fernández, ante lo cual se presentó la relación de pagos por los años 2007 a 2011 y además informa el sustento de las regalías generadas en las grabaciones fonográficas, ventas fonográficas, ejecuciones públicas y regalías del exterior, indicándose los artistas que habrían generado dichas regalías desde el 2007 y se hace referencia a las memorias de APDAYC en las que consta el detalle de dicha información.
 - Información sobre las obras musicales de Armando Massé Fernández inscritas en APDAYC, lo cual fue entregado.
 - Información sobre el repertorio que administra y representa E.T. Music Perú S.R.L. y el pago de regalías a favor de E.T. Music Publishing de Estados Unidos y E.T. Music Perú S.R.L., cuyo respectivo sustento se basa en la producción de regalías a su favor como consecuencia de la explotación del catálogo de la editora matriz y algunos contratos de los autores nacionales.
 - Información sobre el criterio utilizado para la selección de las obras musicales que se comunican públicamente en las radios compradas por APDAYC, respecto de lo cual se ha señalado que APDAYC no tiene ninguna injerencia en la programación de las radios y que por ello se había solicitado a la Fundación Autor la respectiva información, lo que se cumplió con adjuntar.
 - Información sobre la programación correspondiente por cada radio desde su fecha de inicio y si dicha programación es utilizada para el reparto de las regalías a través del uso de las planillas de ejecución u otros métodos que utiliza APDAYC de acuerdo a su Reglamento de Distribución.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Información sobre pagos efectuados a Armando Massé Fernández por bienes o servicios, lo cual fue atendido.
 - Información sobre uso de los recursos y locales de APDAYC a favor de terceras empresas, respecto de lo cual se adjuntó Declaración Jurada de la Sub Directora de Logística.
 - Información sobre recaudación de regalías en fiestas privadas, lo cual fue cumplido.
- (vii) Toda la información requerida fue alcanzada en su momento y si hubiera quedado pendiente la entrega o respuesta de algún punto, éste no podría interpretarse como un indicio en su contra y bastaba con que INDECOPI requiriera información adicional.
- (viii) Invoca la excepción de prescripción de la supuesta infracción al literal k) del artículo 153 del Decreto Legislativo 822 por los años 2009 y 2010.
- (ix) La Autoridad en su decisión de iniciar de oficio el procedimiento sólo motiva su decisión en función del citado blog “El Útero de Marita” cuando el mismo sólo contiene aseveraciones no fundamentadas y sustentadas, basándose en meros indicios que no pueden servir de elementos conducentes a la verdad.
- (x) Respecto a la aseveración referida a la esposa del señor Armando Massé Fernández resulta necesario que se tome en cuenta que la Constitución establece que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.
- (xi) Su defensa se ve limitada al no conocer los fundamentos fácticos y de derecho que fundamentan la denuncia, estando ellos simplemente aseverados en un blog.

Adjuntó diversos medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que los mismos, así como los presentados con la carta de fecha 3 de octubre de 2013 sean declarados información reservada considerando la naturaleza confidencial de la misma, a efectos de salvaguardar los intereses de APDAYC y los autores y compositores.

Mediante Resolución N° 523-2013/CDA-INDECOPI de fecha 28 de octubre de 2013, la Comisión de Derecho de Autor dispuso ordenar contra la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) la **medida cautelar** de suspensión de la distribución de regalías destinadas a favor de los miembros del Consejo Directivo 2008-2013, por lo que Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) deberá suspender el reparto de las regalías correspondientes a Armando Joaquín Massé Fernández, José Eloy Escajadillo

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Farro, Abdón Marino Valencia Garay, Julio Samuel Andrade Ríos, Ventura Moreira Mercado, Franklin Domingo Cabrejos Bermejo y Walter Fuentes Barriga, bajo apercibimiento de imponérsele una multa de hasta 180 UIT, establecida en el artículo 188 del Decreto Legislativo 822, concordado con el artículo 28 del Decreto Legislativo 807. La Comisión consideró lo siguiente:

- (i) Ha tomado conocimiento de diversas presuntas irregularidades que se estarían produciendo en APDAYC a través de:
- 1) Las denuncias públicas realizadas en el blog “El Útero de Marita” en el cual se señala que APDAYC habría favorecido económicamente a través de su sistema de distribución a aquellos autores que forman parte de su Consejo Directivo.
 - 2) El escrito de descargos de APDAYC de fecha 18 de octubre de 2013 en el que se observa que:
 - Armando Joaquín Massé Fernández habría recibido un total de **S/. 134 489,96** durante los años 2009-2011, monto proveniente del Fondo de Contingencia y S/. 79 706,85 en el año 2009, monto correspondiente al Dinero sin Planilla (DSP).
 - José Eloy Escajadillo Farro habría recibido un total de S/. 10 989,23 el año 2009 correspondiente al Dinero sin Planilla (DSP); y S/. 11 003,31 en el año 2011, monto proveniente del Fondo de Contingencia.
 - Abdón Marino Valencia Garay habría recibido en el año 2011 el monto ascendente a S/. 16 283,83, proveniente del Fondo de Contingencia y S/. 33 013,13 del fondo correspondiente al Dinero sin Planilla (DSP) en el año 2009.
 - Julio Samuel Andrade Ríos habría recibido durante los años 2009-2011 el monto ascendente a S/. 20 867,35 proveniente del Fondo de Contingencia; y S/. 3 879,73 correspondiente al Dinero sin Planilla (DSP) en el año 2009.
 - Ventura Jaime Moreira Mercado habría recibido en el año 2009 el monto de S/. 5 151,30 proveniente del Fondo de Contingencia y S/. 9 094,29 correspondiente al Dinero sin Planilla (DSP) en el mismo período.
 - Franklin Domingo Cabrejos Bermejo habría recibido del rubro correspondiente a Dinero sin Planilla (DSP) el monto de S/. 16 079,07 en el 2009; y S/. 2 874,25 proveniente del Fondo de Contingencia.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Walter Fuentes Barriga habría recibido del rubro correspondiente a Dinero sin Planilla (DSP) el monto de S/. 7 065,42 en el 2009; y S/. 322,24 proveniente del Fondo de Contingencia.
- 3) Documentación recopilada en la diligencia de inspección que obra en el Expediente N° 2240-2013/DDA, en la cual se observa lo siguiente:
 - Solicitud presentada por Julio Samuel Andrade Ríos el 12 de marzo de 2010, en la cual solicita a APDAYC que se le otorgue el Bono de Contingencia por los tres shows que hizo en el año 2009 en los Estados Unidos, ante lo cual la Jefatura de Liquidación de APDAYC responde señalando que luego de revisar los medios probatorios presentados corresponde reconocerle al asociado la suma de US\$ 324,00 por cada presentación, es decir, un total de US\$ 972,00.
 - Solicitud de fecha 24 de noviembre de 2009 presentada por Venturo Moreira Mercado a APDAYC en la que solicita que se le reconozca un monto por concepto de las giras realizadas en Estados Unidos y Europa, ante lo cual, la Dirección de Administración y Finanzas reconoció a su favor el monto ascendente a S/. 5 151,30, monto tomado del Fondo de Contingencia de APDAYC.
 - Solicitud de fecha 23 de mayo de 2012, presentada por Abdón Marino Valencia Garay señalando que no se habría considerado en el reparto del Dinero sin Planilla DSP-Top 100 radios-obras nacionales a la obra “Carta final”, ante lo cual se le reconoció al señor Valencia la suma de S/. 4 940,00, dinero proveniente del Fondo de Contingencia.
- (ii) En tal sentido, de la revisión de la documentación analizada, concluyó que algunos de los miembros del Consejo Directivo de APDAYC habrían recibido montos por conciertos realizados en el extranjero, como Estados Unidos de América, país en el que se encuentran funcionando las entidades de gestión colectiva BMI y ASCAP, con las cuales APDAYC tiene contratos de representación recíproca, por lo que no correspondería detraer dichos montos del Fondo de Contingencia de APDAYC a fin de cubrir las regalías que serían remitidas por dichas sociedades de gestión colectiva obligadas a recaudar por los eventos realizados fuera del país.
- (iii) De producirse la distribución de regalías entre los miembros del Consejo Directivo siguiendo los criterios que viene aplicando APDAYC, se

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

afectaría presuntamente lo dispuesto en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, toda vez que el sistema de distribución no cumpliría el requisito de ser real y excluir la arbitrariedad, bajo el principio de ser proporcional a la utilización de las obras.

Mediante Resolución N° 01 **(sic)** de fecha 30 de octubre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso ordenar de oficio la realización de una inspección, sin previo aviso, al existir el riesgo inminente de que se destruyan las pruebas de una supuesta infracción, en el local conducido por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), así como en cualquier otro local de dicha entidad de gestión colectiva, debiéndose en la mencionada diligencia requerir a APDAYC, información y documentación respecto de la distribución de regalías realizada durante los años 2009 y 2012 a los miembros del Consejo Directivo 2008-2013: José Eloy Escajadillo Farro, Armando Joaquín Massé Fernández, Abdón Marino Valencia Garay, Julio Samuel Andrade Ríos, Ventura Moreira Mercado, Franklin Domingo Cabrejos Bermejo, Walter Fuentes Barriga y respecto a la distribución de las regalías otorgadas a favor de las empresas E.T. Music Publishing y E.T. Music Perú S.R.L. *Cabe precisar que obra en autos el acta de la inspección en cuestión llevada a cabo el 31 de octubre de 2013.*

Con fecha 30 de octubre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) solicitó la aclaración de la Resolución N° 523-2013/CDA-INDECOPI al no haberse precisado el plazo de suspensión de las regalías o el plazo de ejecución de la medida cautelar, por lo que solicita conocer el plazo específico de ejecución de la medida cautelar, así como los conceptos materia de suspensión de regalías. Asimismo, señaló que el monto señalado por concepto de Fondo de Contingencia respecto de Armando Massé Fernández debe ser precisado pues no coincide con la información que ha proporcionado.

Mediante Resolución N° 03 de fecha 6 de noviembre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso ordenar de oficio la realización de una nueva inspección, sin previo aviso, al existir riesgo inminente de que se destruyan las pruebas de una supuesta infracción, en el local conducido por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC). *Cabe precisar que obra en autos el acta de la inspección en cuestión llevada a cabo el 6 de noviembre de 2013.*

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Con fecha 13 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) presentó documentos requeridos en la inspección de fecha 6 de noviembre de 2013. Asimismo, señaló que existe documentación considerablemente voluminosa que se encuentra disponible en la sede ubicada en Av. Guillermo Dansey. Señaló que la información proporcionada debe ser declarada reservada, considerando su naturaleza confidencial y a efectos de salvaguardar los intereses de APDAYC y los autores y compositores.

Con fecha 15 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) señaló que cumple con presentar la información solicitada pendiente de entrega, por lo que deben tenerse por cumplidos todos los requerimientos realizados.

Con fecha 20 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) informó que mediante acuerdo de Consejo Directivo de fecha 15 de noviembre de 2013 se ha aprobado la modificación del Reglamento de Distribución, suprimiendo el artículo 11.10, inciso a.2 letra K, así como el inciso a.3 del citado Reglamento, referido al Fondo de Contingencia.

Con fecha 22 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) manifestó que en 9 procedimientos administrativos se cuestiona la misma presunta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 y que 8 de ellos son denuncias de oficio y una de parte, basadas en el blog “Útero de Marita” y otros medios de comunicación, existiendo coincidencia entre las partes y que todas tienen como cuestión en discusión el sistema de distribución que aplica APDAYC, por lo que solicita la acumulación de los siguientes expedientes:

- N° 2239-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2240-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2382-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2383-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2384-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2385-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2173-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2448-2013/DDA-INDECOPI
- N° 2520-2013/DDA-INDECOPI

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Mediante proveído de fecha 22 de noviembre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor, entre otros aspectos, señaló que tendría presente la solicitud de prescripción de los años 2009 y 2010 por la presunta infracción al artículo 153 k) del Decreto Legislativo 822 al momento de emitir resolución final y precisó que el plazo de resolución del presente expediente es de 120 días hábiles contados desde la fecha de inicio del presente procedimiento, siendo la medida cautelar una medida provisoria e instrumental que está supeditada a la resolución del fondo del asunto.

Con fecha 25 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) adjuntó documentos a fin de cumplir el requerimiento efectuado en la inspección de fecha 6 de noviembre de 2013 y solicitó que se declare reservada dicha información al ser de naturaleza confidencial.

Mediante Resolución N° 575-2013/CDA-INDECOPI de fecha 29 de noviembre de 2013, la Comisión de Derecho de Autor dispuso rectificar el error material incurrido en la Resolución N° 523-2013/CDA-INDECOPI en el numeral I (Antecedentes) y en el punto 4.2 (Análisis de los presupuestos procesales de la medida cautelar, literal b) de la Resolución N° 523-2013/CDA-INDECOPI, en el extremo en el que se hace referencia al monto recibido por Armando Joaquín Massé Fernández proveniente del Fondo de Contingencia correspondiente a los años 2009, 2010 y 2011, debiendo decir **“S/. 34 489,96”** en lugar de **“S/: 134 489,96”**, quedando en lo demás subsistente.

Con fecha 9 de diciembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) solicitó el levantamiento de la medida cautelar dictada, lo cual fue reiterado con fecha 23 de diciembre de 2013.

Mediante proveído de fecha 21 de enero de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso citar a la Directora de la Dirección de Distribución de APDAYC (Sra. Mónica Coda Muro) y al Jefe del Sector de Reparto y Liquidaciones de APDAYC (Sr. Juan Carlos Sánchez), a fin de que cumplan con responder el pliego interrogatorio elaborado por la Comisión de Derecho de Autor de INDECOPI; diligencia que se realizaría el 27 de enero de 2014², señalándose que el interrogatorio versará sobre los siguientes temas:

- Los montos materia de distribución durante el período 2009-2012.

² Cabe señalar que con fecha 27 de enero de 2014, se llevó a cabo el interrogatorio programado, conforme consta en el acta correspondiente.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Aplicación del Reglamento de Distribución durante los años 2009-2012.
- Determinación del dinero sin planillas - DSP.
- Deducciones en el dinero sin planillas - DSP.
- Forma de determinación del valor de las canciones consideradas dentro del rubro planilla.
- Forma de determinación del valor de las canciones consideradas dentro del rubro dinero sin planilla - DSP.

Asimismo, se reiteró a la denunciada que cumpla con presentar la documentación requerida en la inspección del 6 de noviembre de 2013, en relación a la documentación que sustente los montos entregados a los miembros del Consejo Directivo de APDAYC vigente durante el período 2009-2012.

Con fecha 23 de enero de 2014, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) manifestó que cumple con el requerimiento de información efectuado el 21 de enero de 2014.

Mediante proveído de fecha 10 de febrero de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso, entre otros aspectos, denegar la solicitud de reserva de información de la documentación acompañada por la denunciada.

Expediente N° 2520-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01 de fecha 6 de noviembre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), por presunta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, por los siguientes hallazgos realizados por la CISAC, conforme al Informe SG13-0685:
 - Elevadas deducciones a la recaudación y débil posición financiera, que repercuten en las sumas distribuidas al repertorio nacional e internacional.
 - Deficiencias en el Reglamento de Reparto, en particular sobre:
 - a) Divisiones entre repertorio nacional y extranjero innecesaria y potencialmente discriminatorias.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- b) Muestras estadísticas y métodos supletorios de información y controles en ejecución sin validación.
- Las cantidades distribuidas efectivas sólo representan un tercio de la recaudación (52% más 18%), al incluir en las deducciones el Fondo de Contingencia.
 - El Fondo de Contingencia no se encuentra reflejado en el Balance de la sociedad y no existe una información completa sobre el destino del Fondo de Contingencia y los saldos vigentes respecto de cada distribución.
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) a fin de que cumpla con presentar la siguiente información debidamente documentada:
- Informar sobre los montos exactos distribuidos de manera efectiva, disgregando por repertorio nacional y por repertorio extranjero, en los años 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013 (en caso se haya distribuido).
 - Informar sobre el destino del Fondo de Contingencia y los saldos vigentes sin reparto respecto de cada distribución realizada en los años 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013 (en caso se haya distribuido).

Al respecto, la Secretaría Técnica tuvo en cuenta el Informe SG13-0685 de fecha 8 de julio de 2013, elaborado por la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC) sobre visita de revisión de cumplimiento de las Reglas Profesionales y Resoluciones Obligatorias realizada a la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), en el que se concluye haber hallado debilidades en el sistema de distribución realizado por APDAYC

Con fecha 26 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) Respecto del requerimiento efectuado se remite a la información entregada en los Expedientes N° 2239-2013 y N° 2240-2013, por lo que de existir información adicional no requerida y que no obre en dichos expedientes, solicita que le sea precisada.
- (ii) Los períodos materia de denuncia se encuentran prescritos al 2009, 2010 y 2011, puesto que la denuncia ha sido interpuesta el 6 de noviembre de 2013.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- (iii) La presente denuncia únicamente se basa en el Informe de Auditoría de la CISAC cuando en la realidad APDAYC y la CISAC llegaron a un acuerdo sobre la forma por la cual subsanarían los puntos auditados.
- (iv) En el presente caso, sus derechos se ven recortados pues al requerirse información que ya obra en otros expedientes y al disponer el inicio de más de una denuncia por los mismos hechos planteados, se atenta contra el debido proceso, sin mencionar el hecho de que no se ha considerado el acuerdo establecido entre CISAC y APDAYC para la subsanación de las cuestiones apuntadas en la auditoría.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que se declare reservada la información proporcionada. Asimismo, solicitó que se disponga la acumulación del presente expediente al Expediente N° 2239-2013.

Mediante proveído de fecha 10 de febrero de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor, entre otros aspectos, denegó la solicitud de reserva de información de la documentación presentada por APDAYC.

Expediente N° 2382-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01 de fecha 29 de octubre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 **en perjuicio de Segundo Rosero**.
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) que cumpla con informar el monto de las regalías distribuidas a favor de Segundo Rosero desde el año 2003 hasta el 2013 y asimismo presentar la documentación que sustente la distribución de regalías realizada a favor de Segundo Rosero, debiendo para tal efecto presentar las Planillas de Ejecución Musical, Reportes Cover y toda la documentación que sustente la forma en la que se ha determinado el monto correspondiente por regalías a favor de Segundo Rosero.

La Secretaría Técnica tuvo en cuenta que ha tomado conocimiento, a través de las denuncias públicas realizadas por Segundo Rosero en diversos medios de comunicación (www.rpp.com.pe; www.larepublica.pe; <http://peru21.pe>)

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

señalando que durante sus 20 años de carrera musical ha recibido únicamente S/. 5 000,00, de los cuales el 60% fue retenido por APDAYC y su similar de Ecuador (SAYCE), por lo que al existir indicios de una presunta infracción a la Ley sobre el Derecho de Autor, corresponde que la Comisión inicie un procedimiento de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

Con fecha 7 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) La denuncia iniciada se sostiene en indicios basados en las declaraciones del presunto agraviado sin que se tome en cuenta que, por ejemplo, de la documentación alcanzada por la Directora de la Dirección Nacional de Distribución se puede verificar que el total de las liquidaciones emitidas a favor del presunto agraviado superan el importe mencionado por éste.
- (ii) Al no pertenecer a APDAYC, el presunto agraviado debe dirigirse a la sociedad a la cual se ha asociado a efectos de realizar las reclamaciones correspondientes, toda vez que la información sobre los importes liquidados y remesados a la sociedad de la cual el presunto agraviado es socio difieren en demasía con lo sostenido por el autor.
- (iii) Desde la fecha en que se pudo ejercitar la acción hasta la fecha en la que se emite la resolución de inicio del procedimiento ya han transcurrido en exceso los 2 años establecidos en la norma para que prescriba la acción por los años 2003 a 2011.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que se declare reservada la información proporcionada.

Expediente N° 2383-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01 de fecha 29 de octubre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

- al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 **en perjuicio de Camilo Blanes Cortés** (*conocido por su nombre artístico Camilo Sesto*).
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) que cumpla con informar el monto de las regalías distribuidas a favor de Camilo Blanes Cortés desde el año 2008 hasta el 2013 y asimismo presentar la documentación que sustente la distribución de regalías realizada a favor de Camilo Blanes Cortés, debiendo para tal efecto presentar las Planillas de Ejecución Musical, Reportes Cover y toda la documentación que sustente la forma en la que se ha determinado el monto correspondiente por regalías a favor de Camilo Blanes Cortés.

La Secretaría Técnica tuvo en cuenta que ha tomado conocimiento a través de las denuncias públicas realizadas en diversos medios de comunicación (www.rpp.com.pe; <http://elcomercio.pe>; www.capital.com.pe) por Camilo Blanes Cortés (*conocido por su nombre artístico Camilo Sesto*) quien ha señalado no recibir las regalías por los espectáculos y el uso de sus temas en medios de comunicación peruanos, así como de las declaraciones de su representante Tony Mester, por lo que al existir indicios de una presunta infracción a la Ley sobre el Derecho de Autor, corresponde que la Comisión inicie un procedimiento de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

Con fecha 7 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) De la documentación alcanzada por la Directora de la Dirección Nacional de Distribución y Documentación, se puede verificar que el presunto agraviado ha percibido regalías autorales en los diferentes rubros de comunicación pública, por lo que carece de sustento lo manifestado por éste y su representante, toda vez que existe un importe que ha sido remitido a la sociedad de gestión colectiva de la cual el presunto agraviado es miembro asociado.
- (ii) Al no pertenecer a APDAYC, el presunto agraviado debe dirigirse a la sociedad a la cual se ha asociado a efectos de realizar las reclamaciones correspondientes sobre los importes liquidados y remesados a la sociedad de la cual el presunto agraviado es socio.
- (iii) En el presente caso, por el transcurso del tiempo, debe aplicarse la prescripción de los años 2008, 2009, 2010 y 2011.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que se declare reservada la información proporcionada.

Expediente N° 2384-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01 de fecha 29 de octubre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 **en perjuicio de Roberto Blades.**
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) que cumpla con informar el monto de las regalías distribuidas a favor de Roberto Blades desde el año 2008 hasta el 2013 y asimismo presentar la documentación que sustente la distribución de regalías realizada a favor de Roberto Blades, debiendo para tal efecto presentar las Planillas de Ejecución Musical, Reportes Cover y toda la documentación que sustente la forma en la que se ha determinado el monto correspondiente por regalías a favor de Roberto Blades.

La Secretaría Técnica tuvo en cuenta que ha tomado conocimiento a través de las denuncias públicas realizadas en diversos medios de comunicación (www.rpp.com.pe; <http://elcomercio.pe>; www.capital.com.pe) por Roberto Blades, quien ha señalado que en 30 años habría recibido aproximadamente de 25 a 75 centavos por concepto de regalías recaudadas a su favor por APDAYC, por lo que existen indicios de una presunta infracción a la Ley sobre el Derecho de Autor, correspondiendo que la Comisión inicie un procedimiento de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

Con fecha 7 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) De la documentación alcanzada por la Directora de la Dirección Nacional de Distribución y Documentación, se puede verificar que el presunto

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPH-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- agraviado ha percibido regalías autorales en los diferentes rubros de comunicación pública, por importes superiores al que ha alegado recibir.
- (ii) Al no pertenecer a APDAYC, el presunto agraviado debe dirigirse a la sociedad a la cual se ha asociado a efectos de realizar las reclamaciones correspondientes sobre los importes liquidados y remesados a la sociedad de la cual el presunto agraviado es socio.
 - (iii) En el presente caso, por el transcurso del tiempo, debe aplicarse la prescripción de los años 2008, 2009, 2010 y 2011.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que se declare reservada la información proporcionada.

Expediente N° 2385-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01 de fecha 29 de octubre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 **en perjuicio de Rubén Blades**.
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) que cumpla con informar el monto de las regalías distribuidas a favor de Rubén Blades desde el año 2008 hasta el 2013 y asimismo presentar la documentación que sustente la distribución de regalías realizada a favor de Rubén Blades, debiendo para tal efecto presentar las Planillas de Ejecución Musical, Reportes Cover y toda la documentación que sustente la forma en la que se ha determinado el monto correspondiente por regalías a favor de Rubén Blades.

La Secretaría Técnica tuvo en cuenta que ha tomado conocimiento a través de las denuncias públicas realizadas en diversos medios de comunicación (www.rpp.com.pe; <http://elcomercio.pe>; www.capital.com.pe) en las que Roberto Blades declara que su hermano Rubén Blades habría recibido aproximadamente entre US\$ 20,00 y US\$ 100,00 por concepto de regalías recaudadas a su favor por APDAYC, por lo que existen indicios de una presunta infracción a la Ley sobre el Derecho de Autor, correspondiendo que la Comisión inicie un procedimiento de oficio en contra de Asociación Peruana de

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

Con fecha 7 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) De la documentación alcanzada por la Directora de la Dirección Nacional de Distribución y Documentación, se puede verificar que el presunto agraviado ha percibido regalías autorales en los diferentes rubros de comunicación pública, por importes superiores al que ha alegado el hermano del presunto agraviado.
- (ii) Al no pertenecer a APDAYC, el presunto agraviado debe dirigirse a la sociedad a la cual se ha asociado a efectos de realizar las reclamaciones correspondientes sobre los importes liquidados y remesados a la sociedad de la cual el presunto agraviado es socio.
- (iii) En el presente caso, por el transcurso del tiempo, debe aplicarse la prescripción de los años 2008, 2009, 2010 y 2011.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que se declare reservada la información proporcionada.

Expediente N° 2448-2013/DDA

Mediante Resolución N° 01 de fecha 6 de noviembre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Iniciar un procedimiento de denuncia de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por presunta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 **en perjuicio de Gonzalo Xavier Alcalde Vargas** (*compositor de las bandas "Los Protones" y "Manganzoides"*).
- (ii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) a fin de que cumpla con informar el monto de las regalías que le correspondería a favor de Gonzalo Xavier Alcalde Vargas desde el año 2009 hasta el 2013 por la comunicación pública en el Perú de sus obras musicales.
- (iii) Requerir a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) a fin de que cumpla con presentar las Planillas de Ejecución Musical,

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Reportes Cover y toda la documentación que sustente el repertorio musical comunicado en los siguientes eventos musicales en los que participaron los grupos musicales “Los Protones” y “Manganzoides”:

1. B-52s y New York Dolls en Estadio Nacional (Lima, abril 2009).
2. Festival Rock en el Parque (Los Olivos, 2010).
3. Rock en el Parque de La Muralla (marzo 2010).
4. PUCP, Festival Músicos voluntarios (2012).
5. Festival Lima Vive Rock (2012).
6. Festival por la Memoria, Parque de La Muralla (abril 2008).
7. Conciertecho (Miraflores, julio 2009).
8. Festivales en Oxapampa en 2011.
9. Oxapampa Country Fest 2012 (Selvámonos).
10. Pato Banton, San Bartolo, Febrero 2012.

11. Concierto con Los Ratones Paranoicos (marzo 2007-Vocé de Lince).
La Secretaría Técnica tuvo en cuenta que ha tomado conocimiento a través de las redes sociales y otros medios de comunicación (<http://utero.pe>) sobre las denuncias realizadas por Gonzalo Xavier Alcalde Vargas, autor asociado a la sociedad de gestión colectiva BMI, quien ha señalado no recibir las regalías por la comunicación pública de sus obras musicales realizadas en diversos eventos musicales, locales, y a través de la radio y televisión desde el 2009 al 2013, por lo que existen indicios de una presunta infracción a la Ley sobre el Derecho de Autor, correspondiendo que la Comisión inicie un procedimiento de oficio en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

Con fecha 18 de noviembre de 2013, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) Al no pertenecer a APDAYC, el presunto agraviado debe dirigirse a la sociedad a la cual se ha asociado a efectos de realizar las reclamaciones correspondientes.
- (ii) En el presente caso, por el transcurso del tiempo, debe aplicarse la prescripción de los años 2009, 2010 y 2011.
- (iii) El autor no ha sido diligente en su obligación de documentar las obras, por lo que en el Sistema Común de Información de Sociedades, las mismas recién se publican a partir del 2011.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos y solicitó que se declare reservada la información proporcionada.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Mediante Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014, la Comisión de Derecho de Autor resolvió lo siguiente:

Primero.- Declarar fundada la denuncia iniciada de oficio por infracción al **artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822** en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) y, en consecuencia, sancionar a la denunciada con la Suspensión del Consejo Directivo de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de la Junta Administradora y con la aplicación de una multa ascendente a **100 UIT**.

Segundo.- Designar una Junta Administradora de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año, la misma que estará conformada por lo siguientes integrantes:

- Un representante de la Confederación Internacional de Autores y Compositores – CISAC, en tutela de los intereses de los titulares de derechos extranjeros y de las sociedades con las que APDAYC tiene convenios de representación recíproca; designación que no podrá recaer en los miembros del Consejo Directivo suspendido.
- Representantes de las diversas categorías de asociados que tiene APDAYC, quienes no deberán ser miembros del Consejo Directivo suspendido:
 - Un representante de los asociados fundadores.
 - Un representante de los asociados principales.
 - Un representante de los asociados activos.
 - Un representante de los asociados vitalicios.
 - Un representante de los asociados pre-activos.
 - Un representante de los asociados expectantes.
 - Un representante conjunto de los herederos y de los autores administrados; y,
 - Un representante de las editoras.
- Un representante designado por la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República, en caso dicho órgano acceda a esta solicitud.
- Un representante designado por la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República, en caso dicho órgano acceda a esta solicitud.

Tercero.- Encargar a la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor el desarrollo de un proceso electoral con la finalidad de elegir a los miembros

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

de la Junta Administradora que actuarán en representación de los asociados y administrados de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC). Cuarto.- Declarar improcedentes las excepciones de prescripción, oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de litispendencia planteadas por la denunciada.

Quinto.- Declarar infundada la solicitud de nulidad planteada por la denunciada. Sexto.- Poner en conocimiento de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC) la presente Resolución, a fin de que se designe a su representante ante la Junta Administradora de APDAYC.

Séptimo.- Poner en conocimiento de la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República la resolución en cuestión, a fin de que elija a su representante ante la Junta Administradora de APDAYC.

Octavo.- Poner en conocimiento de la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República la resolución en cuestión, a fin de que elija a su representante ante la Junta Administradora de APDAYC.

Noveno.- Poner en conocimiento del Ministerio Público la resolución en cuestión para los fines que estime pertinentes. La Comisión consideró lo siguiente:

- (i) Respecto de la acumulación de expedientes:
 - Resulta pertinente acumular al Expediente N° 2239-2013/DDA todos los procedimientos iniciados de oficio contra Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), los mismos que se siguen en los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA, N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA y N° 2520-2013/DDA por corresponder a una presunta infracción cometida por APDAYC al literal k) del artículo 153 del Decreto Legislativo 822.
- (ii) Respecto de la prescripción de la acción:
 - En el presente caso, a fin de verificar una infracción al literal k) del artículo 153 del Decreto Legislativo 822 deberá analizarse el sistema de distribución y los actos de distribución realizados durante el período 2009-2012.
 - Dado que la infracción materia de denuncia se refiere tanto al sistema de distribución como a los actos de distribución realizados por APDAYC, corresponde analizar si la conducta infractora, a la fecha, ha cesado.
 - El sistema de distribución que APDAYC utiliza desde el año 2009 se mantiene hasta la fecha. Asimismo, teniendo en consideración que

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

es una obligación de las entidades de gestión colectiva distribuir las regalías que recaude y tomando como base la información proporcionada por la denunciada, se observa que ésta habría cumplido con su obligación legal de distribuir en los años 2009 al 2012 los montos recaudados en el período correspondiente, aplicando en forma ininterrumpida un mismo sistema de distribución, por lo que se concluye que APDAYC ha realizado actos de distribución durante los años 2009, 2010, 2011, 2012 en base a un sistema de distribución que, de infringir el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, dicho presunto acto infractor no habría cesado a la fecha.

- Dado que también se va a analizar una presunta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, tomando como base los actos de distribución realizados por APDAYC durante el período 2009-2012, habrá que analizar si los presuntos actos de infracción, a la fecha, habrían cesado.
- Existen tres momentos en el reparto de las regalías realizados por las entidades de gestión colectiva. Un primer momento en el que se determinan los montos correspondientes al dinero que ingresa con planilla distinguiéndolo del que ingresa sin planilla y una vez realizada dicha división se determina el monto de las regalías por rubro de recaudación, es decir, cuando la entidad de gestión verifica lo recaudado y asigna los montos correspondientes según lo efectivamente recaudado y posteriormente deduce los gastos administrativos, socio culturales y demás que correspondan. Un segundo momento en el que la entidad determina, en función a los métodos de distribución aplicables, los montos correspondientes a cada uno de los autores que formen parte de dicho reparto, de tal forma que, en esta etapa, ya es posible identificar el monto correspondiente a cada uno de los autores y/o titulares de derechos en el período materia de distribución. Finalmente, luego de determinar dichos montos se realizan las acciones correspondientes a fin de que cada uno de los titulares de derechos pueda cobrar los montos que le correspondan por concepto de regalías.
- Es una obligación de las entidades de gestión distribuir las regalías que recaude. Asimismo, de la información consignada en la página web de APDAYC se observa que se habrían realizado actos de distribución durante los años 2009, 2010, 2011, 2012 e incluso en el

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

2013, por lo que los actos de distribución van a concluir cuando se asignen los montos correspondientes a todos los autores y/o titulares de derechos que van a formar parte de dicho reparto, es decir, en el momento en que se identifican los montos correspondientes a cada uno de los titulares de derechos plenamente identificados.

- En el caso de las obras no identificadas, dicha designación se termina de realizar hasta tres años después del período inicial de distribución.
 - En ese sentido, en el caso de infracciones cometidas en la distribución que realizan las entidades de gestión colectiva, estas prescriben a los dos años contados a partir de la fecha en que cesó el acto que constituye la infracción, por lo que, en el presente caso, los actos de distribución van a cesar hasta tres años después de que la entidad de gestión haya logrado identificar el monto correspondiente a cada uno de los autores en el período correspondiente, por lo que los actos de distribución correspondientes al año 2009 habrían cesado en el 2012, los actos de distribución correspondientes al año 2010 habrían cesado en 2013 y los actos de distribución correspondientes al año 2011 cesarían en el año 2014.
 - Asimismo, la presunta infracción en el sistema de distribución no ha cesado a la fecha, así como tampoco han cesado los actos de distribución presuntamente infractores realizados por APDAYC, por lo que corresponde declarar improcedente la excepción por prescripción deducida.
- (iii) Respecto de las excepciones de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; litispendencia y respecto de la falta de motivación y nulidad de la resolución que da inicio a la denuncia:
- No se cumplen los supuestos para determinar que exista oscuridad o ambigüedad ni que exista litispendencia en el presente caso. Asimismo, no existe falta de motivación que acarree la nulidad del proveído que dispone el inicio de la presente denuncia.
- (iv) Respecto de los Actos de Distribución de regalías a los miembros del Consejo Directivo:
- A fin de poder determinar si Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha realizado actos de distribución a favor de los autores que formaron parte del Consejo Directivo durante el período 2009-2012, resulta pertinente analizar los montos por cada

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

rubro que habrían percibido durante los años 2009-2012 los siguientes miembros:

1. José Eloy Escajadillo Farro
2. Armando Joaquín Massé Fernández
3. Abdón Marino Valencia Garay
4. Julio Samuel Andrade Ríos
5. Venturo Moreira Mercado
6. Franklin Cabrejos Bermejo
7. Walter Fuentes Barriga

a) **CON RELACIÓN AL RUBRO EJECUCIÓN PÚBLICA.-**

- La distribución de este rubro se divide en tres etapas: “1 semestre” (*planillas presentadas en el primer semestre*), “2 semestre” (*planillas presentadas en el segundo semestre*) y “Complemento” (*planillas presentadas en forma extemporánea y que incluyen lo recaudado en el primer y segundo semestre del año anterior a la distribución*).
- Los montos distribuidos a favor de los miembros del Consejo Directivo de APDAYC se encuentran bajo el rubro “Dinero con Planilla”, es decir, que cada una de las regalías recibidas debiera encontrarse sustentada a través de una “planilla”, dentro del cual se encuentran las Planillas de Ejecución Musical o de Radiodifusión, los informes Cover³, las Declaraciones Juradas de intérprete y los reportes emitidos por la empresa Dial Consultora de Marketing S.A.C., los cuales toman como base el monitoreo que realiza dicha empresa de diversas radios a nivel nacional en el que se aprecian las canciones que han sonado a través de las radios y el número de veces que han sido tocadas en cada una de ellas.
- En base a la documentación efectivamente presentada, se deberá verificar si los montos entregados a favor de los miembros del Consejo Directivo de APDAYC durante el período 2009-2012 se encuentran debidamente sustentados, verificándose, en primer lugar, los montos más altos que han sido obtenidos por cada una de las personas materia de investigación en el presente procedimiento y, posteriormente, si dichos montos se encuentran debidamente sustentados en el mercado.

³ Se denomina COVER a la “Comisión de Verificación de Ejecución de Repertorio”.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

1. RESPECTO DE ARMANDO JOAQUÍN MASSÉ FERNÁNDEZ:

- Se ha verificado un aumento sustancial entre los montos pagados al autor Armando Joaquín Massé Fernández en el rubro ejecución Pública del año 2009-2010 al año 2011.
- Las canciones que más regalías habrían generado para el autor en el rubro "Complemento" son las siguientes:

Título de la obra musical	Monto recaudado
América último refugio	S/. 1,125.78
Buenos tiempos	S/. 1,385.61
Esta vez me enamoré	S/. 2,931.77
Te prometo olvidarte	S/. 2,313.93

- Sin embargo, de la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución del ejercicio 2011 se aprecia que las obras musicales en cuestión han recaudado en el primer y segundo semestre, los siguientes montos:

Título de la obra musical	Monto recaudado
América último refugio	S/. -
Buenos tiempos	S/. 147.68
Esta vez me enamoré	S/. 3,139.70
Te prometo olvidarte	S/. 2,774.30

- En ese sentido, no resulta coherente que una canción que no ha recaudado monto alguno en el primer y segundo semestre del año 2011, resulte una de las canciones que más montos por regalías ha generado en el período denominado "Complemento".
- Además, se han verificado los reportes emitidos por la empresa Dial Consultora de Marketing S.A.C.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

correspondientes a los meses de enero, julio y noviembre de 2011, en los cuales se aprecia lo siguiente:

Título de la obra musical	Número de tocaditas (Enero)	Número de tocaditas (Julio)	Número de tocaditas (Diciembre)
América último refugio	0	0	0
Buenos tiempos	3	28	0
Esta vez me enamoré	298	157	110
Te prometo olvidarte	381	222	118

Al respecto, de las 28 veces que la canción “Buenos tiempos” fue radiodifundida, **27** veces corresponden a la emisora “**Radio Inspiración**” de propiedad de la denunciada.

- Dado que el éxito de una canción se va a ver reflejado en diversos rubros, por lo que una canción que ha sido exitosa en la radio va a ser exitosa en el rubro “locales permanentes” y viceversa, de la revisión de los medios probatorios, se concluye que existe una incoherencia entre lo recaudado por el rubro denominado “Complemento” del año 2011 y lo que refleja el primer y segundo semestre del año 2011.
 - Asimismo, luego de contrastar los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. y las canciones que más regalías generaron en el año 2011, se observa que dichas canciones no han sido las más tocadas en las radios.
 - Por lo anterior, se concluye que dichas inconsistencias generan que el sistema de distribución utilizado por APDAYC no brinde la transparencia y confiabilidad suficientes a sus asociados, administrados y usuarios.
2. RESPECTO DE JOSÉ ELOY ESCAJADILLO FARRO:
- Se ha verificado un aumento sustancial entre los montos pagados al autor José Eloy Escajadillo Farro en el rubro Ejecución Pública del año 2009-2010 al año 2011-2012.
 - Las canciones que más regalías habrían generado para su autor en el rubro “Complemento” del año 2011, son las siguientes:

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Título de la obra musical	Monto recaudado
Dile Marinero	S/. 1119.52
Perdóname	S/. 1443.41
Que somos amantes	S/. 1824.3

- Sin embargo, de la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución 2011, se aprecia que las referidas obras musicales han recaudado en el primer y segundo semestre, los siguientes montos:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Dile Marinero	S/. -
Perdóname	S/. 74.8
Que somos amantes	S/. 1 233.6

- En ese sentido, no resulta coherente el hecho que una canción como “Dile Marinero” que no ha recaudado monto alguno en el primer y segundo semestre de año 2011 resulte una de las canciones que más montos por regalías ha generado en el rubro denominado “Complemento” del mismo año. Similar situación ocurre con la obra “Perdóname”.
 - De otro lado, de la revisión de los reportes emitidos por la empresa Dial Consultora de Marketing S.A.C. se advierte que la obra “Dile Marinero” no ha sido tocada durante el año 2011 en la radio.
 - Por lo anterior, existe una incoherencia entre lo recaudado en el rubro denominado “Complemento” y lo que reflejan los períodos primer y segundo semestre, así como los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C.
3. RESPECTO DE JULIO SAMUEL ANDRADE RÍOS:

Se ha verificado un aumento sustancial entre los montos pagados al autor Julio Samuel Andrade Ríos en el rubro “Ejecución Pública” del año 2010 al año 2011 y dicho aumento se debe principalmente a los montos liquidados en el rubro denominado “Complemento”.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Las canciones que más regalías habrían generado a favor de su autor son las siguientes:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Mira la morena	S/. 828.44
Jugo de tamarindo	S/. 376.2

- De la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución 2011, se advierte lo siguiente:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Mira la morena	S/. 267.87
Jugo de tamarindo	S/. 3 011.79

- De la revisión de los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. se ha podido verificar que la canción "Jugo de tamarindo" no ha sido tocada ni una sola vez durante los meses de enero, julio y diciembre de 2011 y la obra "Mira la morena" ha sido tocada sólo 12 veces durante el año 2011, existiendo una inconsistencia entre los montos liquidados a favor del autor Julio Samuel Andrade Ríos por concepto de "Ejecución Pública" y el uso de su música en radioemisoras.
- Asimismo, se ha podido verificar que los temas musicales del autor Julio Samuel Andrade Ríos han sido tocados más veces en radio en el año 2010 que en el 2011. Sin embargo, ha recaudado S/: 998,98 en el 2010 y S/. 8 603,05 en el 2011. situación que guarda una relación inversamente proporcional a las regalías recaudadas en ambos años.
- En ese sentido, se concluye que existe una inconsistencia entre lo efectivamente recaudado por regalías en los años 2010 y 2011 y la explotación de sus obras musicales a través de la radio.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

4. RESPECTO DE ABDÓN MARINO VALENCIA GARAY:

- Se ha verificado un aumento sustancial entre los montos liquidados al autor Abdón Marino Valencia Garay en el rubro “Ejecución Pública” del año 2009-2010 al año 2011 y dicho aumento se debe principalmente a los montos liquidados en el rubro “Complemento”.
- Las canciones que más regalías habría generado a favor del autor son las siguientes:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Pedacito de mi vida	S/. 3,528.03
El Juramento	S/. 2,554.85
Ojitos hechiceros	S/. 3,271.67

- Sin embargo, la obra “Pedacito de mi vida” ha obtenido por concepto de regalías en el primer y segundo semestre del 2011 un monto sustancialmente menor a lo recibido en el rubro denominado “Complemento” de 2011, conforme se aprecia de las hojas de liquidación correspondientes:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Pedacito de mi vida	S/. 1,618.95
El Juramento	S/. 4,950.66
Ojitos hechiceros	S/. 4,238.51

- De los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. se concluye que si bien no existe correspondencia entre los montos recaudados respecto del primer y segundo semestre y el rubro denominado “Complemento”, dicha situación no es determinante pues de la revisión de los reportes se observa que la obra en cuestión ha sido tocada en las radios en los meses de enero, julio y diciembre de 2011, lo cual guarda relación con los montos efectivamente liquidados a favor de Abdón Marino Valencia Garay.

5. RESPECTO DE VENTURO JAIME MOREIRA MERCADO:

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Se ha verificado que existe un aumento sustancial entre los montos pagados al autor Ventura Jaime Moreira Mercado en el rubro "Ejecución Pública" del año 2009-2010 al año 2011, observándose que dicho aumento se debe principalmente a los montos liquidados en el rubro denominado "Complemento" de 2011.
- De la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución 2011 existe correspondencia entre lo recaudado en el primer y segundo semestre del año 2011 respecto de una de las canciones que más regalías habría generado y lo recaudado en el rubro "Complemento" de 2011 y si bien ello no ocurre con otras dos canciones, dicha situación no es determinante pues de los reportes de Dial Consultora de Marketing S.A.C. se observa que dichas obras musicales fueron tocadas en las radios durante todo el año, manteniendo una posición dentro del mercado local.

6. RESPECTO DE WALTER FUENTES BARRIGA:

- Existe un aumento sustancial entre los montos pagados al autor Walter Fuentes en el rubro "Ejecución Pública" del año 2009-2010 a los años 2011 y 2012, pudiéndose apreciar que dicho aumento se debe principalmente a los montos liquidados en el rubro denominado "Complemento" 2011 y 2012.
- Las canciones que más regalías habrían generado a favor del autor son las siguientes:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Llegó la banda	S/. 278.02
Que brava es	S/. 231.34

- Asimismo, de la revisión de la hoja de liquidación correspondiente al segundo semestre de la distribución 2011 y de la revisión del reporte emitido por el software del Sistema de Gestión de Sociedades se aprecia que en el rubro denominado "Complemento" del año 2011 la recaudación es bastante más elevada en comparación con lo recaudado en el primer y segundo semestre del mismo año.
- De otro lado, de la revisión de los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. en los meses de enero, julio y

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

diciembre de 2011 se advierte que las referidas canciones no han sido tocadas ni una sola vez, existiendo una inconsistencia entre lo efectivamente recaudado en el primer y segundo semestre del año 2011 y lo recaudado en el mismo año en el rubro denominado “Complemento”.

- De la misma forma, de la revisión de la hoja de liquidación del rubro “Complemento” del año 2012, se observa que las canciones que más regalías habrían generado a favor del autor son las siguientes:

Título de la obra musical	Monto recaudado
Que brava es	S/. 440.86
Sacúdete, menéate	S/. 187.17

- De la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución 2012 se advierte que por dichas canciones no se habría recibido monto alguno.
 - Asimismo, de la revisión de los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. en los meses de enero, julio y diciembre de 2012 se advierte que dichas canciones no han sido tocadas.
 - Por lo expuesto, existe una inconsistencia entre lo efectivamente recaudado en el primer y segundo semestre y lo recaudado en el rubro denominado “Complemento”, siendo que dicha inconsistencia no se puede sustentar en el éxito que pudieran haber tenido en el mercado las referidas canciones ya que no han sido tocadas durante los meses de enero, julio y diciembre de 2012.
- 7. RESPECTO DE FRANKLIN DOMINGO CABREJOS BERMEJO:**
- Existe un aumento sustancial entre los montos pagados a Franklin Domingo Cabrejos Bermejo en el rubro “Ejecución Pública” del año 2009 al año 2010, observándose que dicho aumento se debe principalmente a los montos liquidados en el rubro “Complemento” del año 2010 y 2011.
 - De la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución correspondiente al año 2010 se advierte una inconsistencia entre lo recaudado

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

en el rubro denominado “Complemento” del año 2010 y la liquidación del primer y segundo semestre del mismo año.

- No obstante, de la revisión de los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. se advierte que si bien existe una inconsistencia entre lo efectivamente recaudado en el primer y segundo semestre y lo recaudado en el rubro denominado “Complemento”, dicha inconsistencia puede basarse en el éxito de la canción en el mercado, toda vez que se ha verificado que la canción por la cual se ha recibido regalías ha sido transmitida a través de las radios a nivel nacional.

8. RESPECTO DE E.T. MUSIC PUBLISHING:

- De la revisión de los documentos aportados se advierte que el monto recibido en el rubro denominado “Complemento” es menor al recibido en el primer y segundo semestre del año 2010, por lo que dicha situación no puede considerarse inconsistencia, pues es posible que se detecten algunos actos de ejecución que no formaron parte de la liquidación del primer y segundo semestres, regularizándose en el rubro “Complemento” mediante la entrega de montos menores o similares que complementen la distribución realizada.

9. RESPECTO DE E.T. MUSIC PERÚ:

- De la revisión de lo actuado no se observa un aumento sustancial entre los montos pagados a E.T. Music Perú en el rubro “Ejecución Pública”, entre los años 2009 y 2012.
- Sin embargo, sí se observa que lo recaudado por E.T. Music Perú por el rubro “Complemento” es un monto sustancialmente más alto que lo distribuido en el primer y segundo semestres. Dicho aumento es de **179,4%** en el año 2010; **240,37%** en el año 2011 y **362,9%** en el año 2012.
- En atención a lo anterior, existe inconsistencia entre lo recaudado en el primer y segundo semestre por el rubro de “Ejecución Pública” y lo recaudado por el rubro “Complemento”, situación similar a la detectada en los casos analizados previamente correspondiente a los miembros del Consejo Directivo Armando Joaquín Massé Fernández y José Eloy Escajadilo Farro.

En atención a lo anteriormente expuesto, se concluyó lo siguiente:

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Existe inconsistencia en los montos liquidados a favor de Armando Joaquín Massé Fernández y José Eloy Escajadillo Farro en el rubro denominado “Ejecución Pública - Complemento” correspondiente al año 2011.
 - Existe inconsistencia sobre los montos liquidados a favor de Julio Samuel Andrade Ríos en el rubro de “Ejecución Pública” del año 2011 en comparación a las regalías liquidadas en el año 2010.
 - Existe inconsistencia en los montos distribuidos a favor de Walter Fuentes Barriga en el rubro “Ejecución Pública - Complemento” correspondiente a los años 2011 y 2012.
 - Existe inconsistencia entre lo liquidado en el primer y segundo semestre con lo distribuido en el rubro “Complemento” durante los años 2010, 2011 y 2012 respecto a la empresa E.T. Music Perú, no existiendo sustento de los montos liquidados en favor de ET Music Publishing en el año 2010.
- b) **CON RELACIÓN AL RUBRO DINERO SIN PLANILLA.-**
- El dinero sin planilla es aquel que se obtiene como resultado de la sustracción entre el total recaudado y el dinero facturado con planillas.
 - Se procedió a verificar los montos más altos que han sido obtenidos por cada una de las personas materia de investigación en el presente procedimiento y posteriormente se analizó si dichos montos se encuentran debidamente sustentados en el mercado.
1. RESPECTO DE ARMANDO JOAQUÍN MASSÉ FERNÁNDEZ:
 - De la revisión de lo actuado, se puede concluir que no se ha podido encontrar evidencia que permita determinar que los montos liquidados a favor de Armando Joaquín Massé Fernández sean excesivos o desproporcionados en comparación a los montos liquidados a favor de otros autores que se encuentran en similar situación.
 2. RESPECTO DE JOSÉ ELOY ESCAJADILLO FARRO:
 - De la revisión de lo actuado, se concluye no haber encontrado indicios de que APDAYC haya favorecido a José Eloy Escajadillo Farro a través de la distribución del dinero sin planilla.
 3. RESPECTO DE JULIO SAMUEL ANDRADE RÍOS:

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- De la revisión de lo actuado, se puede observar un aumento sustancial de las regalías recibidas por Julio Samuel Andrade Ríos del año 2010 al 2011, siendo que en el año 2010 recibió un total de S/. 704,64 y en el 2011 recibió la suma ascendente a S/. 6 708,27, verificándose un incremento del **950%** entre un año y otro.
 - Asimismo, respecto al rubro de radios, las canciones cuya autoría son de Julio Samuel Andrade Ríos han sido tocadas en menor proporción en el año 2011 a diferencia del año 2010, de lo cual se desprende que no existe correspondencia entre la ventaja económica obtenida por el autor Julio Samuel Andrade Ríos y lo obtenido del reporte de Dial Consultora de Marketing S.A.C.
 - Por lo anterior, se concluye que no existe sustento suficiente del aumento de regalías del autor Julio Samuel Andrade Ríos correspondientes al año 2011 en el rubro "Dinero sin Planilla".
4. RESPECTO DE ABDÓN MARINO VALENCIA GARAY:
- De la revisión de lo actuado, no se ha podido encontrar evidencia alguna que permita determinar que los montos liquidados a favor del autor Abdón Marino Valencia Garay sean excesivos o desproporcionales en comparación a los montos liquidados a favor de otros autores que se encuentran en similar situación.
5. RESPECTO DE VENTURO JAIME MOREIRA MERCADO:
- De la revisión de lo actuado, se advierte que el monto más alto que ha recibido Venturo Jaime Moreira Mercado es en el año 2009 y se encuentra específicamente en el rubro de Cable, Televisión y Radio.
 - Venturo Jaime Moreira Mercado no se encuentra dentro del Ranking Top 100 del año 2009 según información de los reportes de Dial Marketing y Consultores S.A.C.
 - En atención a lo anterior, lo liquidado a favor de Venturo Jaime Moreira Mercado representa una inconsistencia en la distribución realizada en su favor.
6. RESPECTO DE WALTER FUENTES BARRIGA:
- De la revisión de lo actuado, no se ha podido determinar si existe o no una inconsistencia sobre los montos liquidados a favor de Walter Fuentes Barriga.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

7. RESPECTO DE FRANKLIN DOMINGO CABREJOS BERMEJO:

- De la revisión de lo actuado, en lo concerniente a los montos liquidados a favor de Franklin Domingo Cabrejos Bermejo no se habría comprobado inconsistencia alguna.

En atención a lo anteriormente expuesto, se concluye lo siguiente:

- Existe inconsistencia en relación a los montos liquidados a favor de Julio Samuel Andrade Ríos en el rubro Dinero sin Planilla del año 2011.
- Existe inconsistencia entre los montos liquidados a favor de Venturo Jaime Moreira Mercado en el rubro Dinero sin Planilla Radio, Televisión y Cable, correspondiente al año 2009.

(v) **Respecto del Sistema de Distribución:**

- Con fecha 29 de octubre de 2013, APDAYC – a requerimiento de la Comisión – les puso en conocimiento el Informe emitido por la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC) respecto de los resultados de su visita de revisión de cumplimiento realizada en APDAYC con relación al sistema de distribución utilizado por APDAYC.
- Luego del análisis del referido informe se pudieron identificar algunos hallazgos que evidencian la existencia de un sistema de distribución que no se encuentra acorde con lo establecido en las Reglas Profesionales de CISAC.
- Mediante Resolución N° 067-2012/CDA-INDECOPI, la Dirección de Derecho de Autor denegó la solicitud de registro del Reglamento de Distribución que ha sido aplicado durante los años 2010-2012.
- a) **Respecto del dinero incluido en el rubro “planilla”:** De la revisión del Reglamento de Distribución, la documentación presentada por APDAYC, la información recabada por la Comisión a través de diversas acciones de fiscalización, el Informe “Reglas Profesionales. Visita revisión de cumplimiento APDAYC” emitido por CISAC y del análisis realizado anteriormente sobre los actos de distribución realizados por APDAYC, la Comisión concluyó lo siguiente sobre los métodos de distribución utilizados para la determinación de los montos considerados dentro del rubro denominado “Planilla”:
 - A pesar de haberse requerido las copias de las Planillas de Ejecución y demás documentación que acredite la distribución realizada durante los años 2009-2012 a través del rubro “Planilla” a favor de los miembros del Consejo Directivo de APDAYC, la

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

denunciada no pudo cumplir con enviar dicha documentación señalando que el volumen de la misma es demasiado grande por lo que no podían presentarla, invitándose a la Comisión a revisarla en un depósito externo de APDAYC, lo cual evidencia que APDAYC no cuenta con un sistema organizado de recopilación y almacenamiento de información que permita a los asociados y usuarios del sistema de gestión, la verificación de las fuentes de información utilizadas para la determinación de los montos a liquidar a favor de sus asociados.

- El sistema utilizado por la denunciada para la distribución en el rubro “Planillas” no se encuentra adecuadamente sistematizado, ya que no brinda acceso a la documentación utilizada en dicho rubro.
 - Respecto de los “Consolidados COVER”, estos se basan principalmente en Declaraciones Juradas, cuya efectividad no ha sido comprobada y estos deben estar plenamente sustentados estableciendo un procedimiento y determinando las fuentes válidas para obtener información. Asimismo, el procedimiento para corroborar la información presentada en las Declaraciones Juradas no se encuentra detallado en el Reglamento de Distribución, lo cual demuestra que no existe transparencia en el sistema de distribución.
 - Un método sustitutorio a las Planillas de Radiodifusión son los reportes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C. Sin embargo, se ha podido observar a través de los contratos celebrados entre APDAYC y dicha empresa que es la propia denunciada quien determina cuáles van a ser los radios a monitorear, por lo que la selección de radios realizada por APDAYC resulta parcialmente arbitraria, toda vez que no se ha sustentado la inclusión de algunas radios y la exclusión de otras. Asimismo, respecto de los radios de provincia, la inclusión de “Radio Inspiración” (organismo de radiodifusión de propiedad de APDAYC) en la determinación de los radios seleccionadas, introduce una potencial distorsión en el resultado de la comunicación pública a través de radioemisoras.
- b) Respecto del dinero incluido en el rubro “sin planillas”:
- En la distribución del Dinero sin Planilla realizada por APDAYC en los años 2009-2012, se observa que en los casos

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

correspondientes al rubro Locales Permanentes y Radio, Televisión y Cable, lo recaudado es distribuido, luego de descontar el porcentaje correspondiente para el Fondo de Contingencia y el saldo se divide en partes iguales entre los autores nacionales y extranjeros.

- De la revisión de los medios probatorios obtenidos en la diligencia de inspección realizada el 30 de octubre de 2013, la Comisión detectó que en los reportes emitidos por la empresa Dial Consultora de Marketing S.A.C. se incluye el porcentaje de canciones de autores nacionales y extranjeros escuchados en las distintas radios a nivel nacional, observándose que el **72%** de la música que se escucha en las radios proviene del extranjero, por lo que la división antes mencionada no guarda relación con los informes emitidos por Dial Consultora de Marketing S.A.C., no habiendo presentado la denunciada documentación alguna que sustente los porcentajes determinados.
- En ese sentido, la diferenciación en la distribución del repertorio nacional frente al repertorio de entidades del extranjero resulta un criterio arbitrario toda vez que no refleja la real explotación de las obras.
- Dicha situación estaría afectando directamente a los titulares de derechos cuyos repertorios son gestionados por entidades extranjeras, como lo son:
 - ROBERTO BLADES, cuyo repertorio se encuentra administrado por la entidad de gestión colectiva estadounidense BMI.
 - RUBÉN BLADES, cuyo repertorio se encuentra administrado por la entidad de gestión colectiva estadounidense ASCAP.
 - SEGUNDO ROSERO, cuyo repertorio se encuentra administrado por la entidad de gestión colectiva ecuatoriana SAYCE.
 - CAMILO BLANES CORTÉS, cuyo repertorio se encuentra administrado por la entidad de gestión colectiva española SGAE.
 - GONZALO XAVIER ALCALDE VARGAS, cuyo repertorio se encuentra administrado por la entidad de gestión colectiva estadounidense BMI.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Ello en atención a que los montos que se les estarían liquidando no son los proporcionales a la explotación de su repertorio en el territorio nacional, por lo que la denunciada estaría incumpliendo lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

- Respecto del rubro denominado “Locales permanentes” se advierte que éste se encuentra compuesto por todos aquellos usuarios que utilizan música en forma indispensable, necesaria o secundaria en los locales que se encuentren bajo su conducción. Sin embargo, el criterio empleado por APDAYC para determinar que el 30% de los ingresos totales de la música recaudada en el rubro Locales Permanentes corresponde a los titulares de las 100 canciones que han ocupado los primeros puestos del *ranking* resulta arbitrario y no cumple con lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.
- Respecto de la denominada “Compensación por productividad”, ésta se define en el Reglamento de Distribución de APDAYC como “*los pagos que hace la APDAYC a sus asociados en virtud de la constante productividad que han tenido durante todos sus años de afiliación, aportando al crecimiento y desarrollo de ésta, mediante los descuentos administrativos que su estatuto y las leyes pertinentes disponen*”, con lo cual se estaría otorgando un reconocimiento pecuniario que no habría sido producto de la explotación de sus obras en el período correspondiente sino que, en consideración a su trayectoria y a sus años aportando a la entidad de gestión, APDAYC considera que merecen dicho reconocimiento, el mismo que es otorgado mediante las denominadas “Joyas Musicales” y “Premios Gran Musa”. En ese sentido, dado que el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 establece claramente que los montos a repartir deben ser proporcionales a la explotación de la obra, lo que, en el caso del rubro “Compensación por Productividad” no estaría sucediendo (*toda vez que para dicho reparto se estarían considerando los montos generados en períodos de recaudación anteriores al de la distribución en curso*), dicho criterio es arbitrario y no se encuentra acorde a lo establecido por el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Respecto del rubro “Radio, Televisión y Cable”, éste tiene como finalidad realizar un reparto en el cual todos los asociados de APDAYC puedan recibir parte de las regalías recaudadas en el rubro siendo la condición de cada asociado variable en virtud de las regalías que generan. Al respecto, el criterio de destinar un porcentaje ascendente al 50% de los ingresos por concepto de Radio, Televisión y Cable a todos los asociados de APDAYC carece de sustento tangible o de algún sustento de mercado. En ese sentido, el criterio utilizado para la determinación del reparto no asegura un reparto proporcional a la explotación de las obras y, por tanto, no se encuentra acorde con lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.
- Respecto de las “Obras no identificadas” (ONIS), se ha podido observar que algunos de los montos por concepto de obras no identificadas que han sido distribuidos a favor de los miembros del Consejo Directivo de APDAYC vigente en el período 2009-2012 corresponde a obras que, al momento que se generó la recaudación no formaban parte del repertorio de APDAYC. Así, por ejemplo, Julio Samuel Andrade Ríos habría recibido en el año 2012 un total de S/. 4 089,96 por concepto de ONIS en el 2009. Sin embargo, algunas de dichas obras musicales no se encontraban inscritas en APDAYC en el año 2009, tales como:

Título de la obra musical	Fecha de inscripción en Apdayc
Cuando te vi	no está inscrita en Apdayc
Mentira	2010
Mi primer amor	2012
Emily	2010
Noche Callada	2010
Pirañitas	2010
Por amor	2012
Ven a mi	2010

En ese sentido, de la revisión de la respectiva hoja de liquidación, Julio Samuel Andrade Ríos habría recibido aproximadamente la suma de S/. 400,00 por concepto de ONIS sobre obras que, a la fecha de la recaudación, no formaban parte del repertorio de APDAYC. Asimismo, según el informe de CISAC, APDAYC no tendría un sistema de puesta a disposición de las obras no

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

identificadas, resultando muy complicado tanto para los autores nacionales como para los extranjeros, realizar los reclamos correspondientes, lo que evidencia que el sistema de distribución utilizado no está correctamente sistematizado y carece de transparencia, además de no haberse repartido algunos montos por concepto de ONIS a pesar de haber transcurrido más de tres años desde que han sido generados.

- Respecto del “Fondo de Contingencia”, dichos montos se encuentran destinados básicamente a cubrir las recaudaciones no realizadas en el Perú por APDAYC o en el extranjero por la entidad de gestión colectiva que los representa. Al respecto, la Comisión consideró que los montos destinados a suplir las falencias del sistema de gestión no deben afectar a los asociados cuyos derechos han sido efectivamente recaudados en determinado período de distribución. Asimismo, APDAYC ha presentado como documentación de sustento sobre este rubro, memorandos enviados por la Presidencia Ejecutiva de APDAYC al Área de Distribución en los cuales se aprueba o no la entrega de una compensación a favor de determinados autores, pero no se adjuntó algún informe en el cual se pueda observar el análisis de los medios probatorios presentados para determinar si procede o no la solicitud presentada por determinado titular de derechos, lo que evidencia la falta de un procedimiento debidamente estructurado y predecible que fortalezca la transparencia de la entidad de gestión colectiva, no asegurándose un reparto proporcional a la explotación de las obras, resultando arbitrario el criterio aplicado al “Fondo de Contingencia”, resultando contrario a lo establecido por el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

- (vi) Respecto de las conclusiones finales: La Comisión concluyó lo siguiente:
- Se han detectado algunas inconsistencias relacionadas con la forma de distribución realizada en favor del Consejo Directivo de APDAYC vigente en el período 2009-2012.
 - Asimismo, se refleja la existencia de indicios de que APDAYC estaría realizando actos de distribución sin el sustento debido, lo cual se demuestra en los altos montos recibidos en el rubro denominado “Ejecución Pública - Complemento”, toda vez que no son proporcionales a las liquidaciones del primer y segundo semestre.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- En algunos casos, también se ha podido observar que canciones que han generado montos altos en el rubro “Ejecución pública - Complemento” no fueron tocadas una sola vez durante dicho año en las radios monitoreadas por Dial Consultora de Marketing S.A.C.
- La aplicación de criterios diferenciados en el sistema de distribución, especialmente en relación al repertorio nacional y extranjero y las constantes variaciones en el sistema generan un sistema complejo de difícil comprensión, no permitiendo que los asociados y administrados puedan entender y/o predecir los montos que van a ser liquidados a su favor.
- En tal sentido, las inconsistencias halladas y la falta de un sistema de distribución automatizado, con procedimientos predecibles, herramientas de distribución validadas y métodos debidamente sustentados, revelan una falta de transparencia en el sistema de distribución aplicable, generando desconfianza en la distribución y en el sistema de gestión colectiva general.
- En ese sentido, APDAYC no ha excluido la arbitrariedad al no haber sustentado la inclusión de algunas radioemisoras y la exclusión de otras en la lista de las radios monitoreadas por Dial Consultora de Marketing S.A.C. Asimismo, la inclusión de “Radio Inspiración” en dicho listado resulta arbitraria, toda vez que la misma no forma parte de las radios con mayores niveles de audiencia y que, además, es de propiedad de APDAYC.
- Los criterios utilizados para la determinación de los montos correspondientes a los rubros “Compensación por Productividad”, “Radio, Televisión y Cable” y “Fondo de Contingencia” no aseguran un reparto proporcional a la explotación de las obras, toda vez que, en algunos casos, los mismos permiten que se distribuya dinero entre un grupo de asociados cuyas obras no generaron regalías efectivamente recaudadas en el período correspondiente.
- Adicionalmente, la determinación de un sistema de distribución diferenciado entre extranjeros y nacionales, así como la determinación de porcentajes diferenciados no responde a un criterio proporcional a la real explotación del repertorio de ambos grupos de autores.
- En tal sentido, de la evaluación de los medios probatorios presentados en el presente procedimiento y del análisis efectuado se

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

concluye que APDAYC ha infringido el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822.

(vii) Respecto de las sanciones a imponerse:

- Corresponde imponer una sanción que sea proporcional a la infracción cometida por la entidad de gestión, la cual deberá inducir a la denunciada a tomar las acciones pertinentes con el fin de restablecer la confianza en el sistema de gestión colectiva.
- Ante las inconsistencias halladas en relación a los montos liquidados a favor de los miembros del Consejo Directivo de APDAYC generadas por un sistema que no cumple con lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, las sanciones que corresponde aplicar son las de:
 - Suspensión del Consejo Directivo de la denunciada en el ejercicio de sus funciones, por el lapso de un año, designando en su lugar a una Junta Administradora, la cual entrará en funciones una vez esté conformada finalmente la misma. La Junta podrá decidir si contrata a una empresa administradora o a un profesional que asuma la administración temporal de APDAYC o que, alternativamente, supervise el trabajo del Director General de APDAYC. Asimismo, la elección de los representantes de las diversas categorías de asociados y administrados se realizará a través de un proceso de elecciones a ser implementado por la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor.
 - Una multa ascendente a **100 UIT**. A pesar de la gravedad de la infracción cometida, que ha puesto en riesgo el sistema de gestión colectiva, se ha decidido no imponer una sanción mayor con la finalidad de no afectar aún más los intereses de sus asociados, los cuales podrían verse afectados si se tomara una medida que considere una multa más elevada.

Mediante Resolución N° 133-2014/CDA-INDECOPI de fecha 26 de febrero de 2014, la Comisión de Derecho de Autor dispuso integrar la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 13 de febrero de 2014 agregándose el siguiente artículo:

“ARTÍCULO SOBRE LA CUESTIÓN PREVIA DE ACUMULACIÓN:
ACUMÚLESE AL PRESENTE PROCEDIMIENTO los procedimientos iniciados de oficio contra Asociación Peruana de Autores y Compositores APDAYC que se tramitan en los Expedientes N° 2382-2013; 2383-2013;

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

2384-2013; 2385-2013; 2448-2013 y 2520-2013/DDA y deniéguese la solicitud de acumulación al presente procedimiento de los procedimientos tramitados en los Expedientes N° 2173-2013/DDA y N° 2240-2013/DDA. De conformidad con lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución”.

Con fecha 7 de marzo de 2014, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) solicitó la aclaración de la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI al no haberse emitido pronunciamiento respecto de la medida cautelar dictada mediante Resolución N° 523-2013 y si ésta habría caducado o no con la resolución que pone fin al proceso o si se mantendrá vigente, situación que atenta contra los derechos constitucionales de los miembros directivos de APDAYC.

Con fecha 10 de marzo de 2014, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) interpuso recurso de **apelación** manifestando lo siguiente:

- (i) La decisión apelada genera un grave perjuicio económico al imponerle una sanción de multa ascendente a 100 UIT y la suspensión de su Consejo Directivo, vulnerando el patrimonio de su sociedad, así como atentando contra el presupuesto aprobado por su institución, señalando el monto de la multa sin la debida motivación.
- (ii) La resolución apelada forma parte de seguidas resoluciones que representan una constante persecución no solamente en contra de APDAYC sino, en especial, de su Presidente Ejecutivo, Armando Massé Fernández, lo que termina por afectar el legítimo interés de los autores y compositores, la doctrina del Derecho de Autor, el debido proceso y la tranquilidad y el honor de las personas.
- (iii) Si bien no han existido malos manejos en APDAYC, cuestionan que la simple mención en “El Útero de Marita” sea razón suficiente para iniciar varios procesos sancionadores a APDAYC, lo cual afecta su derecho de defensa y al debido proceso.
- (iv) La Comisión hubiera podido, en aplicación de sus facultades, ampliar la investigación a fin de reunir elementos suficientes que causen convicción en la Autoridad.
- (v) Resulta inconstitucional y atenta contra el derecho constitucional de libertad de asociación, que se determine también integrar la Junta Administradora con representantes del Congreso de la República, toda

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

vez que los mismos no ostentan legítimo interés respecto a la gestión que corresponde netamente a la decisión de los autores y compositores.

- (vi) La conformación de la Junta Administradora debería guardar concordancia con lo dispuesto por el Decreto Legislativo 822 y en el estatuto vigente de APDAYC. Al respecto, con fecha 31 de julio de 2009, en el marco de lo dispuesto en el Expediente N° 461-2005 acumulado al 717-2005 se llevó a cabo la elección del representante de los asociados fundadores (Carlos Inga Segovia), principales (José Eloy Escajadillo Farro) y editoras (Emi Music Publishing Chile), por lo que, en aplicación del principio de predictibilidad, no cabría en el presente caso establecerse nuevos representantes (como los miembros herederos y expectantes) cuando principalmente no ostentan el derecho a voto en las Asambleas de APDAYC, según lo dispuesto en el Estatuto.
- (vii) La resolución apelada es nula al haberse incumplido lo dispuesto en el Decreto Legislativo 822 por aplicar dos sanciones acumuladas, ya que el artículo 165 establece cuáles son las sanciones que puede aplicar la Autoridad, no señalándose en ningún momento que pueden aplicarse de forma acumulativa las sanciones que establece.
- (viii) Resulta atentatorio para APDAYC que la Comisión haya decidido poner en conocimiento del Ministerio Público la resolución apelada, pues de la lectura de la misma se puede colegir que no existen ni siquiera indicios de hechos delictivos, por lo que también en este extremo la resolución es nula.
- (ix) Se ha producido la prescripción de la supuesta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 por los años 2009, 2010 y 2011 y la Comisión incurre en un craso error al pretender extender a tres años el mero acto de liquidación que tiene el pago y distribución de regalías correspondientes a un determinado período, lo cual concuerda plenamente con el artículo 153 inciso i) del Decreto Legislativo 822, el cual remarca con claridad que los períodos a repartir no pueden ni deben exceder el plazo de un año.
- (x) La Comisión pretende relacionar el pago de ONIS que es una disposición anexa al pago general y principal de las regalías y, en virtud a ello, establecer una norma donde claramente coincide otra.
- (xi) Invoca la excepción de litispendencia, puesto que existe identidad entre los elementos de la pretensión planteada en el Expediente N° 2520-2013, referido a la auditoría de CISAC, así como las pretensiones formuladas en los procedimientos administrativos de oficio.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- (xii) INDECOPI no puede limitar a APDAYC respecto al monitoreo diligente que contrata para todas y cada una de las radios en Lima y Provincias, conforme corresponda, pues si fuera así, se estaría frente a una situación que podría resultar contraria a las normas de competencia desleal, no siendo factible que INDECOPI sólo promueva que se realice el monitoreo en aquellas radios con mayor sintonía. Señaló que es sabido que la ejecución de obras musicales en radios implica un porcentaje equivalente al 3% aproximadamente y lo demás se refiere al uso de las obras en otras formas de explotación.
- (xiii) Pese a que APDAYC cumple con entregar las planillas de ejecución a todos sus usuarios, muchos de ellos no cumplen con entregar dichas planillas debidamente llenas en la oportunidad inmediata, lo que conlleva a una entrega tardía que se liquidará por lo tanto en el “Complemento”.
- (xiv) En la etapa “Complemento” no sólo los miembros del Consejo Directivo elevan su producción de regalías sino todos aquellos asociados que sus obras son ejecutadas por los intérpretes que participan en el acopio de información en dicha etapa, y más aun si las obras de los autores son interpretadas por “Artistas TOP” o que alguno de los autores pueda tener incrementos sustanciales en las diferentes etapas, debido a que alguna de sus obras tuvo participación en algún evento de gran magnitud (festival o megaconcierto).
- (xv) En cuanto a las radios que son monitoreadas por la empresa Dial Consultora de Marketing S.A.C., el único criterio que solicita la Dirección de Distribución es que se monitoreen las radioemisoras que pagan el Derecho de Autor.
- (xvi) Respecto de la sanción de multa impuesta, debe tenerse en cuenta que no ha existido beneficio particular de los miembros del Consejo Directivo y que APDAYC ha demostrado una excelente conducta procesal.
- (xvii) El costo económico que genera la instalación de una Junta Administradora debería ser asumido por INDECOPI de su propio presupuesto, dado que la ley no faculta a INDECOPI a trasladar ese gasto a las sociedades de gestión, ya que los integrantes de la Junta Administradora actuarán por delegación del Estado, por lo que es INDECOPI quien debe asumir la responsabilidad respecto a los actos que realicen.

Adjuntó medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos; solicitó el uso de la palabra y que se deje sin efecto la puesta en conocimiento del Ministerio Público de la resolución apelada debido a la inexistencia de hechos delictivos.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Con fecha 10 de marzo de 2014, Irma Montaña Jaramillo de Carhuancota interpuso recurso de **apelación** manifestando lo siguiente:

- (i) La resolución apelada le genera un grave perjuicio al imponerle una sanción consistente en la suspensión de sus funciones como miembro del Consejo Directivo de APDAYC por el lapso de un año.
- (ii) La conformación de los miembros del Consejo Directivo actualmente es distinta a la del período 2008-2013⁴, toda vez que mediante Asamblea General Extraordinaria de Asociados de fecha 25 de marzo de 2013 fue elegida como Vocal del Consejo Directivo de APDAYC por el período 2013-2018⁵, habiendo tomado posesión de dicho cargo el 19 de agosto de 2013.
- (iii) Dado que no ha formado parte en el período que habrían existido presuntas infracciones, con la resolución apelada sí se le involucra, resultando una grave afectación a su persona la instalación de un Junta Administradora, resultando incoherente pretender suspender las funciones de un Consejo Directivo distinto al que estuvo conformado para los años 2008-2013.

Finalmente, solicitó el uso de la palabra.

Con fecha 10 de marzo de 2014, Julio Samuel Andrade Ríos; Ventura Moreira Mercado; Walter Fuentes Barriga; Franklin Domingo Cabrejos Bermejo; José

⁴ Conformado por los siguientes miembros:

Período 2008-2013:

Presidente	:	José Eloy Escajadillo Farro
Presidente Ejecutivo	:	Armando Massé Fernández
1er. Vicepresidente	:	Abdón Marino Valencia Garay
2do. Vicepresidente	:	Julio Samuel Andrade Ríos
Secretario	:	Venturo Moreira Mercado
1er. Vocal	:	Franklin Cabrejos Bermejo
2do. Vocal	:	Walter Fuentes Barriga
Vocal	:	Rómulo Gagliuffi Oróstegui

⁵ Conformado por los siguientes miembros:

Período 2013-2018:

Presidente	:	José Eloy Escajadillo Farro
Presidente Ejecutivo	:	Armando Massé Fernández
1er. Vicepresidente	:	Venturo Moreira Mercado
2do. Vicepresidente	:	Julio Samuel Andrade Ríos
Secretario	:	Franklin Cabrejos Bermejo
1er. Vocal	:	Walter Fuentes Barriga
2do. Vocal	:	Irma Montaña Jaramillo

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Eloy Escajadillo Farro y Armando Joaquín Massé Fernández interpusieron recurso de **apelación** manifestando lo siguiente:

- (i) La resolución apelada les genera grave perjuicio al vulnerar sus derechos constitucionales, puesto que no se ha podido comprobar una relación directa entre los hechos denunciados y el accionar por parte suya.
- (ii) APDAYC ha manifestado que no ha existido beneficio a su favor y como consecuencia de ello no ha existido aprovechamiento ilícito en las regalías distribuidas a su favor.
- (iii) La disposición administrativa cuestionada proviene de una medida cautelar emitida por la propia Comisión de Derecho de Autor, mediante la cual, de oficio, se procedió a iniciar investigación administrativa única y exclusivamente contra APDAYC, por lo que, a pesar de que el proceso administrativo instaurado de oficio se encuentra dirigido a determinar si APDAYC ha cometido una presunta infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, el INDECOPI procede a disponer la restricción de sus derechos fundamentales, a pesar que no eran partes del referido proceso.
- (iv) APDAYC es una persona jurídica independiente de gestión colectiva con reconocimiento legal diferente a los miembros (personas naturales) que la integran y que, en el presente caso, no han tenido derecho a poder defenderse frente a la orden de suspensión del pago de sus regalías ni respecto a la sanción que dispone su suspensión, por lo que debe declararse nulo todo lo actuado.

Solicitaron el uso de la palabra y que se deje sin efecto la puesta en conocimiento del Ministerio Público de la resolución apelada debido a la inexistencia de hechos delictivos.

Mediante proveído de fecha 11 de marzo de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- (i) Tener por **apersonados** al presente procedimiento a Irma Montaña Jaramillo de Carhuancota; Julio Samuel Andrade Ríos; Venturo Moreira Mercado; Walter Fuentes Barriga; Franklin Domingo Cabrejos Bermejo; José Eloy Escajadillo Farro y Armando Joaquín Massé Fernández y poner a su disposición todo lo actuado en el presente procedimiento.
- (ii) **Conceder** el recurso de apelación interpuesto por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC); Irma Montaña Jaramillo de Carhuancota; Julio Samuel Andrade Ríos; Venturo Moreira Mercado;

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Walter Fuentes Barriga; Franklin Domingo Cabrejos Bermejo; José Eloy Escajadillo Farro y Armando Joaquín Massé Fernández.

La Secretaría Técnica tuvo en cuenta que dado que la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI sanciona a la denunciada con la suspensión del Consejo Directivo de APDAYC por el lapso de un año y que Irma Montaña Jaramillo de Carhuancota; Julio Samuel Andrade Ríos; Venturo Moreira Mercado; Walter Fuentes Barriga; Franklin Domingo Cabrejos Bermejo; José Eloy Escajadillo Farro y Armando Joaquín Massé Fernández forman parte de dicho Consejo Directivo, corresponde tener por apersonados a dichos apelantes en el presente procedimiento.

Con fechas 14 y 25 de marzo, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) reiteró su solicitud de aclaración de la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI.

Con fecha 9 de abril de 2014, Abdón Marina Valencia Garay señaló que al tener legitimidad para obrar y en derecho a una tutela administrativa efectiva se apersona al presente procedimiento.

Mediante Resolución N° 284-2014/CDA-INDECOPI de fecha 13 de mayo de 2014, la Comisión de Derecho de Autor dispuso aclarar la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI en el extremo referido al plazo de duración de la medida cautelar dictada mediante Resolución N° 523-2013/CDA-INDECOPI (*referida a la suspensión de la distribución de regalías destinadas a favor de los miembros del Consejo Directivo vigente en el período 2008-2013*), en los siguientes términos: Teniendo en consideración que la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI puso fin a la instancia en el presente procedimiento, en virtud a lo establecido en el artículo 146.3 de la Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley 27444), la medida cautelar dictada mediante Resolución N° 523-2013/CDA-INDECOPI ha caducado.

Mediante proveído de fecha 7 de agosto de 2014, la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual comunicó a las partes que los Vocales de la Sala habían dispuesto conceder el informe oral solicitado por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), Irma Montaña Jaramillo de Carhuancota y Julio Samuel Andrade Ríos; Venturo Moreira Mercado; Walter Fuentes Barriga; Franklin Domingo Cabrejos Bermejo; José Eloy Escajadillo Farro y Armando Joaquín Massé Fernández.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Mediante proveído de fecha 19 de noviembre de 2014, la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual puso en conocimiento de las partes que los Vocales de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual habían dispuesto tener por apersonado a Abdón Marino Valencia Garay.

Con fecha 2 de febrero de 2015, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) adjuntó, según manifestó, para mejor resolver, el Acta de la Sesión Ordinaria de Consejo Directivo de fecha 13 de noviembre de 2014 en la cual se aprueba el Plan Estratégico de Administración en el rubro de distribución y las medidas a tomar, con lo cual se acredita que su asociación está realizando las mejoras necesarias en su sistema de distribución.

Con fecha 20 de agosto de 2015, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) adjuntó decisiones favorables a su asociación emitidas por la Cuadragésima Fiscalía Provincial de Lima⁶ y la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República⁷.

Mediante proveído de fecha 26 de agosto de 2015, la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual citó a las partes a la audiencia de informe oral a realizarse el 23 de setiembre de 2015, la cual fue posteriormente reprogramada – *a pedido de la denunciada* – para el día 30 de octubre de 2015.

Con fecha 25 de setiembre de 2015, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) solicitó que todo gasto, fuera de las multas, que se derive de la ejecución de una acción de fiscalización de una resolución sancionadora de INDECOPI, como podría ser la suspensión de las Autoridades Societarias (Asamblea General, Consejo Directivo, Comité de Vigilancia o Consejo Consultivo) sea asumido por el presupuesto de INDECOPI.

Con fecha 27 de octubre de 2015, **Alicia Maguiña Málaga** manifestó que al haber tomado conocimiento que se realizará la audiencia de informe oral del

⁶ Que resuelve “No ha lugar” a formular denuncia penal contra Armando Joaquín Massé Fernández y otros, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – estafa, apropiación ilícita y fraude en la administración de personas jurídicas. delitos informáticos - interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos y alteración, daño o destrucción de base de datos de forma agravada, etc.

⁷ Que declaró infundados recursos de casación interpuestos por INDECOPI contra resoluciones que habían declarado fundadas demandas contencioso administrativas.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

presente expediente, en el que se ventilan cuestiones que afectan sus derechos y funciones como miembro asociada de APDAYC y, atendiendo a la implicancia de los efectos de la resolución apelada para la gestión colectiva, se apersona al procedimiento manifestando que se encuentra conforme con los términos de la apelación presentada por APDAYC, solicitando se le conceda el uso de la palabra.

Con fecha 27 de octubre de 2015, **Eduardo Fuller Granda** manifestó que al haber tomado conocimiento que se realizará la audiencia de informe oral del presente expediente, en el que se ventilan cuestiones que afectan sus derechos y funciones como miembro administrado (heredero) de quien en vida fuera su madre Doña María Isabel Granda y Larco (Chabuca Granda), quien fue asociada de APDAYC y, atendiendo a la implicancia de los efectos de la resolución apelada para la gestión colectiva, se apersona al procedimiento manifestando que se encuentra conforme con los términos de la apelación presentada por APDAYC, solicitando se le conceda el uso de la palabra.

Con fecha 27 de octubre de 2015, **Héctor Enrique Bustamante Gómez, Jorge Rodríguez Grandez y Antonio Laguna Navarro** manifestaron que al haber tomado conocimiento que se realizará la audiencia de informe oral del presente expediente, en el que se ventilan cuestiones que afectan sus derechos y funciones como miembros del Comité de Vigilancia de APDAYC (período 2013-2018) y, atendiendo a la implicancia de los efectos de la resolución apelada para la gestión colectiva, se apersonan al procedimiento manifestando que se encuentran conformes con los términos de la apelación presentada por APDAYC, solicitando se les conceda el uso de la palabra.

Mediante proveído de fecha 28 de octubre de 2015, la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual puso en conocimiento de las partes que los Vocales de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual habían dispuesto tener por apersonados a Alicia Maguiña Málaga, Eduardo Fuller Granda, Héctor Enrique Bustamante Gómez, Jorge Rodríguez Grandez y Antonio Laguna Navarro y que podrán hacer uso de la palabra en el informe oral programado.

Con fecha 29 de octubre de 2015, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) adjuntó copia del Memorándum Múltiple N° 113-PD-2015 en el cual el Presidente Institucional de APDAYC convoca a la sesión del

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Consejo Directivo para el día 4 de noviembre en el que se señala que decidirá sobre el inicio del proceso de elecciones en enero de 2016 y la definición de las fechas de convocatoria y realización de las asambleas generales ordinaria y extraordinaria a fin de modificar y/o adecuar el Estatuto de APDAYC a las disposiciones de las reglas profesionales de CISAC.

Con fecha 30 de octubre de 2015, se llevó a cabo la audiencia de informe oral programada en la cual las partes expusieron sus argumentos.

Con fecha 30 de noviembre de 2015, **Felipe Daniel Escobar Rivero** solicitó su apersonamiento al presente procedimiento en su condición de asociado antiguo, pudiendo verse afectados sus derechos patrimoniales con la resolución a emitirse. Realizo sugerencias que debían tenerse en cuenta al momento de imponerse las sanciones del presente caso.

Mediante proveído de fecha 7 de diciembre de 2015, la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual puso en conocimiento de las partes que los Vocales de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual habían dispuesto tener por apersonado a Felipe Daniel Escobar Rivero al presente procedimiento en el estado en que se encuentra.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

De la revisión de lo actuado, corresponde a la Sala Especializada en Propiedad Intelectual determinar:

- a) Si ha operado la prescripción de la acción administrativa alegada por la denunciada.
- b) De ser el caso:
 - Si Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha incurrido en infracción al artículo 153 inciso k) del Decreto Legislativo 822.
 - De ser el caso, las sanciones a imponerse.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN

DISCUSIÓN 1. Cuestión previa

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Previamente a resolver el presente caso, la Sala considera necesario precisar lo siguiente:

- (i) La Comisión de Derecho de Autor, mediante Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014, resolvió lo siguiente:

Primero.- Declarar fundada la denuncia iniciada de oficio por infracción al **artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822** en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) y, en consecuencia, sancionar a la denunciada con la Suspensión del Consejo Directivo de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de la Junta Administradora y con la aplicación de una multa ascendente a **100 UIT**.

Segundo.- Designar una Junta Administradora de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año⁸.

Tercero.- Encargar a la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor el desarrollo de un proceso electoral con la finalidad de elegir a los miembros de la Junta Administradora que actuarán en

⁸ La misma que estará conformada por lo siguientes integrantes:

- Un representante de la Confederación Internacional de Autores y Compositores – CISAC, en tutela de los intereses de los titulares de derechos extranjeros y de las sociedades con las que APDAYC tiene convenios de representación recíproca; designación que no podrá recaer en los miembros del Consejo Directivo suspendido.
- Representantes de las diversas categorías de asociados que tiene APDAYC, quienes no deberán ser miembros del Consejo Directivo suspendido:
 - Un representante de los asociados fundadores.
 - Un representante de los asociados principales.
 - Un representante de los asociados activos.
 - Un representante de los asociados vitalicios.
 - Un representante de los asociados pre-activos.
 - Un representante de los asociados expectantes.
 - Un representante conjunto de los herederos y de los autores administrados; y,
 - Un representante de las editoras.
- Un representante designado por la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República, en caso dicho órgano acceda a esta solicitud.
- Un representante designado por la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República, en caso dicho órgano acceda a esta solicitud.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

representación de los asociados y administrados de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC).

Cuarto.- Declarar improcedentes las excepciones de prescripción, oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de litispendencia planteadas por la denunciada.

Quinto.- Declarar infundada la solicitud de nulidad planteada por la denunciada.

Sexto.- Poner en conocimiento de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC) la presente Resolución, a fin de que se designe a su representante ante la Junta Administradora de APDAYC.

Séptimo.- Poner en conocimiento de la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República la resolución en cuestión, a fin de que elija a su representante ante la Junta Administradora de APDAYC.

Octavo.- Poner en conocimiento de la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República la resolución en cuestión, a fin de que elija a su representante ante la Junta Administradora de APDAYC.

Noveno.- Poner en conocimiento del Ministerio Público la resolución en cuestión para los fines que estime pertinentes.

- (ii) Contra dicha resolución ha interpuesto apelación la denunciada Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC).
- (iii) Asimismo, cabe señalar que han interpuesto recurso de apelación en su calidad de terceros apersonados al procedimiento Irma Montaña Jaramillo de Carhuancota, Julio Samuel Andrade Ríos, Ventura Moreira Mercado, Walter Fuentes Barriga, Franklin Domingo Cabrejos Bermejo, José Eloy Escajadillo Farro y Armando Joaquín Massé Fernández.

En atención a ello, corresponderá a la Sala determinar si la denunciada Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha infringido la

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

legislación sobre el Derecho de Autor (*artículo 153 literal k del Decreto Legislativo 822*) y, de ser el caso las sanciones a imponerse.

Asimismo, previamente a evaluar lo señalado, teniendo en consideración que la denunciada ha invocado la prescripción de la acción y ha señalado que la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014 estaría incurso en causales de nulidad, corresponde además a la Sala evaluar dichos argumentos.

Finalmente, cabe señalar que la denunciada ha invocado la excepción de litispendencia, puesto que existe identidad entre los elementos de la pretensión planteada en el Expediente N° 2520-2013, referido a la auditoría de CISAC, así como las pretensiones formuladas en los procedimientos administrativos de oficio. Al respecto, cabe señalar que dicho expediente forma parte del presente procedimiento al haberse acumulado en éste diversos expedientes que se encuentran relacionados, por lo que no se advierte el supuesto señalado de litispendencia invocado.

2. Nulidad del acto administrativo

2.1 Marco legal

El artículo 10 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General) establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14⁹.

⁹ Artículo 14.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

El artículo 11.1¹⁰ de la citada norma señala que los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en dicha ley.

Asimismo, el artículo 11.2 de la citada norma señala que la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto.

De conformidad con lo establecido en el punto 1.1 de la Directiva N° 02-2001/TRI-INDECOPI, publicada el 24 de enero del 2002 en el Diario Oficial El Peruano, las Salas del Tribunal del INDECOPI son los órganos competentes para declarar de oficio o a solicitud de parte la nulidad de los actos administrativos expedidos por las Comisiones y Oficinas del INDECOPI, cuando se produzca cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General u otros que determinen las normas especiales.

2.2 Aplicación al caso concreto

cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial.

14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución.

¹⁰ Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

11.3 La resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

En el presente caso, Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha manifestado que la decisión apelada le genera un grave perjuicio económico al habersele impuesto una sanción de multa ascendente a 100 UIT y la suspensión de su Consejo Directivo, vulnerando el patrimonio de su sociedad, así como atentando contra el presupuesto aprobado por su institución, señalando el monto de la multa sin la debida motivación.

Agregó que resulta inconstitucional y atenta contra el derecho constitucional de libertad de asociación, que se determine también la conformación de la Junta Administradora con representantes del Congreso de la República, toda vez que los mismos no ostentan legítimo interés respecto a la gestión que corresponde netamente a la decisión de los autores y compositores.

De otro lado, ha señalado que la resolución apelada es nula al haberse incumplido lo dispuesto en el Decreto Legislativo 822 por aplicar dos sanciones acumuladas, ya que el artículo 165 establece cuáles son las sanciones que puede aplicar la Autoridad, no señalándose en ningún momento que pueden aplicarse de forma acumulativa, además de también ser nula por haberse decidido poner en conocimiento del Ministerio Público la resolución apelada, ya que no existen indicios de hechos delictivos.

Al respecto, la Sala advierte que los cuestionamientos señalados para solicitar la nulidad planteada se refieren a cuestiones de fondo que, en virtud del recurso de apelación interpuesto, deberán ser materia de análisis en la presente resolución al momento de analizar cada uno de dichos puntos.

Por otra parte, la denunciada ha cuestionado que la simple mención en el blog “El Útero de Marita” (<http://uterop.e>) sea razón suficiente para iniciar varios procesos sancionadores contra APDAYC, lo cual afecta su derecho de defensa y al debido proceso.

Al respecto, la Sala considera necesario precisar que la Autoridad Administrativa está en la facultad de iniciar investigaciones de oficio en función de las evidencias que considere pertinentes, pudiendo ser éstas medios públicos tales como blogs o publicaciones en Internet en los que se expone información sobre hechos que puedan constituir una infracción a la legislación sobre el Derecho de Autor, sin que por el hecho de que la denuncia se base en

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

una fuente de información de carácter público, deba minimizarse los hechos que pueden ser materia de denuncia.

A mayor abundamiento, en el presente caso la denunciada no puede alegar la vulneración de su derecho de defensa, por cuanto, una vez que la Primera Instancia dispuso iniciar las respectivas denuncias de oficio, se otorgó a la parte denunciada la oportunidad de exponer los argumentos de defensa que considerase pertinentes.

3. Prescripción de la acción administrativa invocada por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC)

3.1 Marco legal

Según lo establecido en el artículo 1989 del Código Civil, la prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo. Asimismo, el artículo 1990 del mismo Código Civil señala que el derecho de prescribir es irrenunciable y que es nulo todo pacto destinado a impedir los efectos de la prescripción.

El Decreto Legislativo 822 establece en su artículo 175 que las acciones administrativas por infracción prescriben a los dos (2) años, contados desde la fecha en que cesó el acto que constituye infracción.

Al respecto, cabe precisar que la prescripción prevista en dicho artículo se refiere a la acción administrativa pero no a la prescripción penal (de ser el caso) ni a la prescripción para la acción civil.

Morón Urbina señala que *“conforme a su propia naturaleza, ninguna autoridad puede plantear de oficio la prescripción, del mismo modo como no puede fundar sus decisiones en su propia desidia”* y establece que es por ello que *“la prescripción ganada se alega por el interesado y corresponde a la administración resolverla sin abrir prueba, sin formar incidente o pedir otro acto de instrucción que la mera constatación de los plazos vencidos”*¹¹.

3.2 Aplicación al caso concreto

¹¹ Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General, Lima 2001, p. 525.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha alegado la prescripción de la acción por infracción al artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 por los años 2009, 2010 y 2011, señalando que la Comisión incurre en un craso error al pretender extender a tres años el mero acto de liquidación que tiene el pago y distribución de regalías correspondientes a un determinado período, lo cual concuerda plenamente con el artículo 153 inciso i) del Decreto Legislativo 822, el cual remarca con claridad que los períodos a repartir no pueden ni deben exceder el plazo de un año.

Asimismo, ha señalado que la Comisión pretende relacionar el pago de ONIS que es una disposición anexa al pago general y principal de las regalías y, en virtud a ello, establecer una norma donde claramente coincide otra.

Por su parte, la Comisión de Derecho de Autor concluyó que no había operado la prescripción de la acción respecto del período 2009-2012 en atención a que consideró que el sistema de distribución que APDAYC utiliza desde el año 2009 se mantiene hasta la fecha.

Asimismo, señaló que los actos de distribución van a concluir cuando se asignen los montos correspondientes a todos los autores y/o titulares de derechos, en el momento en que se identifican los montos correspondientes a cada uno de los titulares de derechos plenamente identificados y que, en el caso de las obras no identificadas, dicha designación se termina de realizar hasta tres años después del período inicial de distribución, por lo que en el caso de infracciones cometidas en la distribución que realizan las entidades de gestión colectiva, estas prescriben a los dos años contados a partir de la fecha en que cesó el acto que constituye la infracción, siendo que, en el presente caso, los actos de distribución van a cesar hasta tres años después de que la entidad de gestión haya logrado identificar el monto correspondiente a cada uno de los autores en el período correspondiente.

En ese sentido, la Comisión concluyó que los actos de distribución correspondientes al año 2009 habrían cesado en el 2012, los actos de distribución correspondientes al año 2010 habrían cesado en 2013 y los actos de distribución correspondientes al año 2011 cesarían en el año 2014, por lo que la presunta infracción en el sistema de distribución no habría cesado a la fecha de emitir resolución, así como tampoco han cesado los actos de distribución presuntamente infractores realizados por APDAYC.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

Al respecto, la Sala considera necesario precisar que, por su naturaleza la infracción materia de denuncia (*consistente en determinar si una entidad de gestión ha aplicado sistemas de distribución real que excluyan la arbitrariedad, bajo el principio de un reparto equitativo entre los titulares de los derechos, en forma efectivamente proporcional a la utilización de las obras, interpretaciones o producciones, según el caso*) sólo puede ser evaluada objetivamente una vez concluido cada año, puesto que recién en ese momento se podrá determinar si la sociedad de gestión y quienes la dirigen aplicaron un sistema de distribución, de lo recaudado durante el año, acorde al que exige la norma.

En ese sentido, es recién al finalizar cada año que la gestión concluida puede ser materia de denuncia y desde ese momento se puede computar el plazo de 2 años para que ésta prescriba.

Así, por ejemplo, la gestión del año 2009 culmina el último día del año 2009, por lo que sólo se podrá iniciar la respectiva denuncia a partir del primer día del año 2010 y el plazo de prescripción para poder iniciar ésta culmina el primer día del año 2012. En ese sentido, se puede graficar lo expuesto de la siguiente manera:

Gestión	Fecha a partir de que se puede iniciar la acción	Fecha hasta la que se puede interponer la acción
2009	1 de enero de 2010	1 de enero de 2012
2010	1 de enero de 2011	1 de enero de 2013
2011	1 de enero de 2012	1 de enero de 2014
2012	1 de enero de 2013	1 de enero de 2015
2013	1 de enero de 2014	1 de enero de 2016

En tal sentido, la posibilidad de iniciar una denuncia, por ejemplo, por el período 2009 prescribe el 1 de enero de 2012.

Asimismo, la posibilidad de iniciar una denuncia por el período 2010 prescribe el 1 de enero de 2013, mientras que sólo se podría iniciar una denuncia por el período 2011 hasta el 1 de enero de 2014.

No obstante lo anterior, esta Sala no desconoce lo establecido en el **artículo 161** del Decreto Legislativo 822¹² que señala que las sociedades de gestión no

¹²Artículo 161.- Las sociedades de gestión no podrán mantener fondos irrepantibles. A tal efecto, dichas sociedades, durante tres años contados desde el primero de enero del año siguiente al del reparto,

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

podrán mantener fondos irrepantibles y que, a tal efecto, dichas sociedades, durante tres años contados desde el primero de enero del año siguiente al del reparto, pondrán a disposición de sus miembros y de las organizaciones de gestión representadas por ellas, la documentación utilizada en tal reparto y conservarán en su poder las cantidades correspondientes a las obras, prestaciones o producciones respecto de las cuales no se haya podido conocer su identidad. Transcurrido dicho plazo, las sumas mencionadas serán objeto de una distribución adicional entre los titulares que participaron en dicho reparto, en proporción a las percibidas en él individualizadamente.

Asimismo, a modo de ejemplo, cabe recordar que el **artículo 162** del Decreto Legislativo 822¹³ establece que prescriben a los cinco años en favor de la sociedad de gestión colectiva, los montos percibidos por sus socios y que no fueran cobrados por éstos, contándose dicho término desde el día primero de enero del año siguiente al del reparto.

Sin embargo, esta Sala considera que las normas en cuestión antes mencionadas constituyen excepciones al sistema habitual de reparto de regalías, ya que, por un lado, el artículo 161 establece que durante tres años contados desde el primero de enero del año siguiente al del reparto (*entendido éste reparto como el reparto habitual y que por ley debe efectuar la sociedad de gestión colectiva*) se pondrá a disposición de sus miembros y de las organizaciones de gestión representadas por ellas, la documentación utilizada en tal reparto y conservarán en su poder las cantidades correspondientes a las obras, prestaciones o producciones respecto de las cuales no se haya podido conocer su identidad, señalando además que transcurrido dicho plazo, las sumas mencionadas serán objeto de una distribución adicional entre los titulares que participaron en dicho reparto, con lo cual se producirían hasta 3 tipos de reparto de regalías.

pondrán a disposición de sus miembros y de las organizaciones de gestión representadas por ellas, la documentación utilizada en tal reparto y conservarán en su poder las cantidades correspondientes a las obras, prestaciones o producciones respecto de las cuales no se haya podido conocer su identidad. Transcurrido dicho plazo, las sumas mencionadas serán objeto de una distribución adicional entre los titulares que participaron en dicho reparto, en proporción a las percibidas en él individualizadamente.

¹³Artículo 162.- Prescriben a los cinco años en favor de la sociedad de gestión colectiva, los montos percibidos por sus socios y que no fueran cobrados por éstos, contándose dicho término desde el día primero de enero del año siguiente al del reparto.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Sin embargo, el referido plazo de 3 años no puede condicionar el plazo de prescripción de 2 años que la ley establece para iniciar acciones por infracción a la legislación sobre el Derecho de Autor, siendo en todo caso que dichos plazos adicionales podrán aplicarse al plazo de prescripción cuando se esté cuestionando una infracción a lo establecido expresamente en el referido artículo 161.

De la misma manera, el plazo de 5 años establecido en el artículo 162 del Decreto Legislativo 822 está referido al tiempo en el que prescriben los montos percibidos por los socios y que no fueron cobrados por éstos, contándose dicho término desde el día primero de enero del año siguiente al del reparto (debiendo entenderse también este reparto como el reparto habitual y que por ley debe efectuar la sociedad de gestión colectiva).

En ese sentido, tampoco debe tomarse este plazo de 5 años como una referencia a fin de calcular el plazo de prescripción que la ley establece para iniciar acciones por infracción a la legislación sobre el Derecho de Autor, siendo en todo caso que dichos plazos adicionales podrán aplicarse al plazo de prescripción cuando se esté cuestionando este nuevo reparto establecido en el referido artículo 162.

Por las consideraciones anteriormente expuestas, la Sala concluye que, atendiendo a la fecha de inicio de los procedimientos acumulados en el presente procedimiento, sólo podían iniciarse las acciones referidas a los siguientes períodos:

Expediente	Fecha de inicio de la acción	Período que puede ser materia de la acción
N° 2239-2013/DDA	11 de octubre de 2013	Período 2011 en adelante
N° 2382-2013/DDA	29 de octubre de 2013	Período 2011 en adelante
N° 2383-2013/DDA	29 de octubre de 2013	Período 2011 en adelante
N° 2384-2013/DDA	29 de octubre de 2013	Período 2011 en adelante
N° 2385-2013/DDA	29 de octubre de 2013	Período 2011 en adelante
N° 2448-2013/DDA	6 de noviembre de 2013	Período 2011 en adelante
N° 2520-2013/DDA	6 de noviembre de 2013	Período 2011 en adelante

En consecuencia, si bien la Comisión de Derecho de autor evaluó las gestiones de los períodos 2009 a 2012, esta Sala sólo se podrá pronunciar sobre los actos de distribución realizados en las gestiones correspondientes de los años

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

2011 y 2012, ya que respecto del período 2009 y 2010 ya había prescrito la posibilidad de iniciar una denuncia por dicho período.

4. Sociedades de gestión colectiva

4.1 Marco general

De acuerdo a lo establecido en el artículo 2 numeral 42 del Decreto Legislativo 822¹⁴ se entiende por sociedades de gestión colectiva a las asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas para dedicarse en nombre propio o ajeno a la gestión de derechos de autor o conexos de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores o titulares de esos derechos.

La norma en cuestión agrega que las asociaciones civiles sin fines de lucro para ser catalogadas como de gestión colectiva deben obtener de la Oficina de Derechos de Autor la autorización de funcionamiento establecida por la ley.

De acuerdo a Ficsor, “en un sistema de administración colectiva, los titulares de los derechos autorizan a las organizaciones de administración colectiva para que administren sus derechos, es decir, supervisen la utilización de las obras respectivas, negocien con los usuarios eventuales, les otorguen licencias a cambio de las regalías adecuadas y en condiciones convenientes, recauden esas regalías y las distribuyan entre los titulares de derechos”¹⁵.

El sistema de sociedades de gestión colectiva surge como solución a un problema específico, la dificultad de ejercer individualmente determinados derechos de autor (de orden patrimonial) o derechos conexos.

La gestión colectiva se hace más imperiosa todavía cuando se trata del repertorio extranjero, ya que mal podrían los autores, artistas y productores

¹⁴ Artículo 2 numeral 42 del Decreto Legislativo 822.- Sociedades de Gestión Colectiva: Asociaciones civiles sin fin de lucro legalmente constituidas para dedicarse en nombre propio o ajeno a la gestión de derechos de autor o conexos de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores o titulares de esos derechos, y que hayan obtenido de la Oficina de Derechos de Autor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual -INDECOPI- la autorización de funcionamiento que se regula en esta ley. La condición de sociedades de gestión se adquirirá en virtud de dicha autorización.

¹⁵ Ficsor, Mihály. Administración Colectiva del Derecho De Autor y Los Derechos Conexos, OMPI, Ginebra 1991, p. 6.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

controlar la utilización de sus obras y producciones en el exterior, ni mucho menos tramitar directa e individualmente la recaudación y distribución de las remuneraciones respectivas.

De esta forma, 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.

Si bien el sistema de administración colectiva sirve primordialmente a los intereses de los titulares de los derechos de autor y los derechos conexos, ese sistema también ofrece ventajas a los usuarios de las obras, quienes de ese modo pueden tener acceso a las obras que necesitan en forma sencilla y económica (porque la administración colectiva reduce los costos de las negociaciones con los usuarios, del control de las utilidades y de la recaudación de las regalías)¹⁶.

De lo expuesto anteriormente, se puede señalar que las sociedades de gestión colectiva tienen como función principal el gestionar los derechos que se les han confiado, así como la recaudación y distribución de las regalías que recaudan por la explotación de los derechos que administran.

Sin embargo, la labor de las sociedades de gestión tiende a ir más allá. Así, el Estatuto de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores - CISAC, señala que las sociedades de gestión deben asegurar efectivamente el fomento de los intereses morales de los autores y la defensa de sus intereses materiales.

Según Ficsor, la naturaleza colectiva de las actividades de las sociedades de la CISAC va más allá de la gestión colectiva en un sentido estricto, y más allá de las acciones conjuntas orientadas a un mejor reconocimiento legislativo y social de los intereses y derechos legítimos de sus miembros. Se manifiesta a menudo a través del cumplimiento de algunas funciones sociales comunes y por la promoción de la creatividad, sirviendo así no sólo a los intereses propios de sus miembros, sino también a los del público en general. Agrega que las funciones culturales y sociales de las organizaciones de gestión colectiva revisten particular

¹⁶Ficsor, Mihály (nota 15), pp. 6-7.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

importancia en los países en desarrollo, en los cuales se necesitan a menudo esfuerzos adicionales para fortalecer la capacidad creativa¹⁷.

4.2 Infracción al artículo 153 inciso k) del Decreto Legislativo 822

Al respecto, el artículo 153 inciso k) del Decreto Legislativo 822 establece que las entidades de gestión están obligadas a aplicar sistemas de distribución real que excluyan la arbitrariedad, bajo el principio de un reparto equitativo entre los titulares de los derechos, en forma efectivamente proporcional a la utilización de las obras, interpretaciones o producciones, según el caso.

En el presente caso, la Primera Instancia concluyó lo siguiente:

- Existe inconsistencia en los montos liquidados a favor de Armando Joaquín Massé Fernández y José Eloy Escajadillo Farro en el rubro denominado “Ejecución Pública - Complemento” correspondiente al año **2011**.
- Existe inconsistencia sobre los montos liquidados a favor de Julio Samuel Andrade Ríos en el rubro de “Ejecución Pública” del año **2011** en comparación a las regalías liquidadas en el año 2010.
- Existe inconsistencia en los montos distribuidos a favor de Walter Fuentes Barriga en el rubro “Ejecución Pública - Complemento” correspondiente a los años **2011** y **2012**.
- Existe inconsistencia entre lo liquidado en el primer y segundo semestre con lo distribuido en el rubro “Complemento” durante los años **2010**, **2011** y **2012** respecto a la empresa E.T. Music Perú.

Cabe señalar en este punto que dado que esta última conclusión incluye al período **2010**, como se ha señalado anteriormente, no será materia del presente análisis al haber prescrito.

4.3 Aplicación al caso concreto

Cabe señalar que la denunciada no ha desvirtuado los cálculos efectuados por la Primera Instancia respecto de las inconsistencias en la distribución de regalías sino que se ha limitado a señalar que en la etapa “Complemento” no sólo los miembros del Consejo Directivo elevan su producción de regalías.

¹⁷Ficosr, Mihály. La Gestión Colectiva del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos. OMPI, Ginebra 2002, pp. 21 y 22.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

En este aspecto, corresponde señalar que el hecho de que la conducta señalada infractora no sólo sea atribuible a los miembros del Consejo Directivo no enerva el hecho de que se haya efectuado una distribución de regalías que ha demostrado inconsistencias, como se ha podido verificar en el análisis realizado en Primera Instancia incluso en el caso de E.T. Music Perú.

En efecto, conforme lo ha señalado la Primera Instancia, de lo actuado en el presente procedimiento se ha podido verificar lo siguiente:

- Respecto de Armando Joaquín Massé Fernández: Una de las canciones que más regalías habrían generado para el autor en el rubro “Complemento” es la titulada “América último refugio” (S/. 1 125,78); sin embargo, dicha canción no había recaudado monto alguno en el primer y segundo semestre del año **2011**. Asimismo, la canción titulada “Buenos tiempos” recaudó al suma de S/. 1 385,61, pero de las 28 veces que la misma fue radiodifundida, **27** veces corresponden a la emisora “**Radio Inspiración**” de propiedad de la denunciada.
- Respecto de José Eloy Escajadillo Farro: Una de las canciones que más regalías habrían generado para su autor en el rubro “Complemento” del año **2011** es la titulada “Dile Marinero” (S/. 1 119,52); sin embargo, dicha canción no había recaudado monto alguno en el primer y segundo semestre del año **2011**, la cual, además, no fue tocada durante el año **2011** en la radio.
- Respecto de Julio Samuel Andrade Ríos: De la revisión de las hojas de liquidación correspondientes al primer y segundo semestre de la distribución **2011**, se advierte que la canción titulada “Jugo de tamarindo” fue la que más recaudó (S/. 3 011,79); sin embargo, dicha canción no fue tocada ni una sola vez durante los meses de enero, julio y diciembre de **2011**.
- Respecto de Walter Fuentes Barriga: Las canciones que más regalías habrían generado son las tituladas “Llegó la banda”, “Qué brava es” y “Sacúdeté, menéate”, siendo que las referidas canciones no han sido tocadas en radio.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Respecto de E.T. Music Perú: Lo recaudado por E.T. Music Perú por el rubro “Complemento” es un monto sustancialmente más alto que lo distribuido en el primer y segundo semestres. Dicho aumento es de **240,37%** en el año 2011 y **362,9%** en el año 2012.

De otro lado, la Comisión concluyó, además, lo siguiente:

- Existe inconsistencia en relación a los montos liquidados a favor de Julio Samuel Andrade Ríos en el rubro Dinero sin Planilla del año **2011**.
- Existe inconsistencia entre los montos liquidados a favor de Ventura Jaime Moreira Mercado en el rubro Dinero sin Planilla Radio, Televisión y Cable, correspondiente al año **2009**.

Al respecto, sólo se tendrá en cuenta lo señalado respecto de Julio Samuel Andrade Ríos, por cuanto, como se ha manifestado anteriormente, el período **2009** no será materia de análisis en el presente caso al haber prescrito.

Así, tal como lo determinó la Primera Instancia, respecto del rubro denominado “Sin planilla”, se pudo comprobar lo siguiente:

- Respecto de Julio Samuel Andrade Ríos: Se verificó un aumento sustancial de las regalías recibidas del año 2010 al 2011, siendo que en el año 2010 recibió un total de S/. 704,64 y en el 2011 recibió la suma de S/. 6 708,27, verificándose un incremento del **950%** entre un año y otro, siendo que respecto al rubro de radios, las canciones cuya autoría son de Julio Samuel Andrade Ríos han sido tocadas en menor proporción en el año 2011 a diferencia del año 2010.

Finalmente, la Comisión, entre otros aspectos, concluyó lo siguiente:

- La aplicación de criterios diferenciados en el sistema de distribución, especialmente en relación al repertorio nacional y extranjero y las constantes variaciones en el sistema generan un sistema complejo de difícil comprensión, no permitiendo que los asociados y administrados puedan entender y/o predecir los montos que van a ser liquidados a su favor.
- Las inconsistencias halladas y la falta de un sistema de distribución automatizado, con procedimientos predecibles, herramientas de distribución

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

validadas y métodos debidamente sustentados, revelan una falta de transparencia en el sistema de distribución aplicable, generando desconfianza en la distribución y en el sistema de gestión colectiva general.

- APDAYC no ha excluido la arbitrariedad al no haber sustentado la inclusión de algunas radioemisoras y la exclusión de otras en la lista de las radios monitoreadas por Dial Consultora de Marketing S.A.C. Asimismo, la inclusión de “Radio Inspiración” en dicho listado resulta arbitraria, toda vez que la misma no forma parte de las radios con mayores niveles de audiencia y que, además, es de propiedad de APDAYC.
- Los criterios utilizados para la determinación de los montos correspondientes a los rubros “Compensación por Productividad”, “Radio, Televisión y Cable” y “Fondo de Contingencia” no aseguran un reparto proporcional a la explotación de las obras, toda vez que, en algunos casos, los mismos permiten que se distribuya dinero entre un grupo de asociados cuyas obras no generaron regalías efectivamente recaudadas en el período correspondiente.

En atención a lo anteriormente expuesto y de la revisión en conjunto de los hechos comprobados en el presente procedimiento, la Sala concluye lo siguiente:

- De la revisión de lo actuado se ha determinado que en los casos del rubro “Locales Permanentes” y “Radio, Televisión y Cable”, lo recaudado es distribuido, luego de descontar el porcentaje correspondiente para el “Fondo de Contingencia” y el saldo se divide en partes iguales entre los autores nacionales (50%) y extranjeros (50%), cuando lo cierto es que, de acuerdo a los reportes correspondientes se observa que el 72% de la música que se escucha en las radios constituye repertorio extranjero, razón por lo que dicha división carece de sustento.
- Del análisis de los hechos se pudo comprobar que la distribución de las regalías presentaba inconsistencias y que, además, el sistema utilizado para la distribución del rubro “Planillas” no se encuentra adecuadamente sistematizado.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

- Tal como lo determinó la Primera Instancia, si lo que se necesita obtener es información real y precisa a efectos de poder realizar un reparto de regalías proporcional y justo, no puede discriminarse del análisis del rubro de radios a algunas emisoras sin el debido sustento, puesto que ello genera una distorsión en el cálculo de las regalías a repartir.

Así, por ejemplo, si sólo existieran dos o tres emisoras que se dediquen a difundir repertorio del género rock o del género folklórico, al ser excluidas dichas únicas emisoras del reporte correspondiente ello generaría una distorsión respecto de emisoras que se dediquen, por ejemplo, al género balada o cumbia, ello independientemente del nivel de audiencia de cada una de ellas.

Asimismo, respecto de lo señalado por APDAYC en el sentido de que sólo se monitorean las emisoras que pagan los Derechos de Autor, la Sala considera que dicha afirmación también resulta contradictoria, por cuanto, justamente la explotación de las obras que harían este tipo de emisoras no sería contabilizada, lo cual también resulta arbitrario, puesto que el hecho de que no se efectúe una debida fiscalización no enerva el hecho de que se deben recaudar las regalías que corresponden por el uso de obras (comunicación pública) en todo tipo de emisoras.

- Se ha verificado que, por ejemplo, para la “Compensación por productividad” no se toma en cuenta la explotación de las obras en el período correspondiente, lo cual distorsiona el sistema de distribución de regalías y resulta arbitrario.

Por las razones expuestas, dado que se ha verificado que no se estuvo cumpliendo en el periodo materia de análisis con lo establecido en el artículo 153 literal k) de la Decisión 486, en lo que se refiere a aplicar sistemas de distribución real que excluyan la arbitrariedad, bajo el principio de un reparto equitativo entre los titulares de los derechos, en forma efectivamente proporcional a la utilización de las obras, interpretaciones o producciones, según el caso, esta Sala concluye que la denunciada Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) ha incurrido (en los períodos **2011** y **2012**) en infracción a lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, por lo que corresponde confirmar lo dispuesto por la Comisión de Derecho de Autor en este extremo.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Cabe señalar que la denunciada ha manifestado que el Reglamento de Distribución de su sociedad ya ha sido modificado, efectuándose las correcciones y mejoras del caso, anunciando que próximamente se convocaría a sus socios a reuniones para exponer dichos cambios. Al respecto, la Sala considera necesario precisar que el hecho de que actualmente la distribución de las regalías sea diferente no enerva que la Autoridad tenga que evaluar los hechos que han sido materia de la presente denuncia y que se produjeron con anterioridad a dichas modificaciones, siendo irrelevante lo que esté ocurriendo en la actualidad o en el futuro próximo, al no ser dicho período el evaluado en el presente caso.

5. Respecto de las sanciones impuestas por la Primera Instancia – Nulidad por falta de motivación invocada por la denunciada

En el presente caso, la Comisión de Derecho de Autor impuso las siguientes sanciones:

- (i) La aplicación de una multa ascendente a **100 UIT**.
- (ii) La Suspensión del Consejo Directivo de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de la Junta Administradora.

La denunciada ha alegado que la sanción de multa de 100 UIT impuesta no ha sido debidamente motivada por la Comisión de Derecho de Autor.

La Sala advierte que de la revisión de los fundamentos expuestos por la Comisión de Derecho de Autor para aplicar la referida sanción de multa en la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI se señaló lo siguiente (páginas 128 a 130):

“(…) A fin de determinar la sanción aplicable, la Comisión estima que ha de tenerse en cuenta los siguientes criterios:

- a. En primer lugar, el provecho ilícito obtenido por la denunciada al realizar el acto infractor.*
- b. De otro lado, la actitud procesal de la denunciada, la cual cumplió con presentar sus descargos.*
- c. Asimismo, la naturaleza de la infracción para la fijación de la sanción.*

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

- d. Finalmente, el principio de proporcionalidad que debe primar al momento de imponerse las sanciones.

En ese sentido, teniendo en cuenta lo señalado en los puntos precedentes, la Comisión estima que la sanción a imponerse a la denunciada en el presente procedimiento deberá ser proporcional a la infracción cometida por dicha entidad de gestión.

Asimismo, la sanción a imponer deberá inducir a la denunciada para que tome las acciones pertinentes con el fin de restablecer la confianza en el sistema de gestión colectiva.

En consecuencia, la Comisión considera necesario que, ante las inconsistencias halladas en relación a los montos liquidados a favor de los Miembros del Consejo Directivo generadas por un sistema que no cumple con lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822, las sanciones que corresponde aplicar en el caso en concreto, en virtud del artículo 166 del Decreto Legislativo 822 son:

(...)

- La sanción de una multa ascendente a 100 UIT.

(...)

En relación al monto de a multa impuesta, es preciso señalar que, a pesar de la gravedad de la infracción cometida por la Asociación Peruana de Autores y Compositores –Apdayc, quien ha puesto en riesgo el sistema de gestión colectiva, la Comisión de Derecho de Autor ha decidido imponer a la denunciada una sanción de multa ascendente a 100 UIT y no mayor, con la finalidad de no afectar aún más los intereses de sus asociados, los cuales podrían verse afectados si se tomara una medida que considere una multa más elevada”.

De la revisión de dichos fundamentos, la Sala concluye que la Comisión de Derecho de Autor no ha motivado debidamente el cálculo de la sanción de multa impuesta, limitándose a señalar el monto a imponerse (100 UIT) sin sustentarse las razones por las cuales se llegó a fijar el mismo.

Cabe señalar que el artículo 10 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General) establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14¹⁸.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

Asimismo, el artículo 11.2¹⁹ de la citada norma señala que la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto.

De conformidad con lo establecido en el punto 1.1 de la Directiva N° 02-2001/TRI-INDECOPI, publicada el 24 de enero del 2002 en el Diario Oficial El Peruano, las Salas del Tribunal del INDECOPI son los órganos competentes para declarar de oficio o a solicitud de parte la nulidad de los actos

¹⁸Artículo 14.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial.

14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución.

¹⁹Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

11.3 La resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

administrativos expedidos por las Comisiones y Oficinas del INDECOPI, cuando se produzca cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General u otros que determinen las normas especiales.

Por su parte, el artículo 3 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General) establece que son requisitos de validez de los actos administrativos los siguientes:

1. **Competencia.**- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. **Objeto o contenido.**- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. **Finalidad Pública.**- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. **Motivación.**- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. **Procedimiento regular.**- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

De otro lado, el artículo 6 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General) establece que la motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que, con referencia directa a los anteriores, justifican el acto adoptado. Señala, además, que puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

condición de que se les identifique de modo certero y que, por esta situación, constituyan parte integrante del respectivo acto.

Asimismo, la norma en cuestión establece que no son admisibles como motivación la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que, por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia, no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto. Ello en concordancia con el artículo IV del Título Preliminar de la misma ley que en su numeral 1.2 (Principio del debido procedimiento) establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

Al respecto, cabe citar a Morón Urbina, quien señala que una de las funciones del deber de motivar las decisiones administrativas es cumplir un rol informador *“(...) ya que representa la exteriorización de las razones en cuya virtud se produce un acto administrativo, y permite, tanto al administrado como a los superiores con potestades de revisión del acto, asumir conocimiento de los hechos reales y jurídicos que fundamentan la decisión administrativa, para poder articular su defensa con posibilidad de criticar las bases en que se funda e impugnarla; o para que el superior al conocer el recurso pueda desarrollar el control (...). No sólo constituye un cargo para la autoridad sino un verdadero derecho de los administrados a fin de apreciar el grado de regularidad con que su caso ha sido apreciado y resuelto”*²⁰.

En ese sentido, en atención a que la Sala ha concluido que el cálculo de la multa impuesta por la Primera Instancia no ha sido debidamente motivado, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI en el extremo que impuso a la denunciada la sanción de multa ascendente a 100 UIT.

No obstante lo anterior, en virtud de lo establecido en el artículo 217.2 de la Ley 27444²¹ (Ley del Procedimiento Administrativo General)²² – que señala que

²⁰Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Editorial Gaceta Jurídica, Lima-Perú 2001, p. 81.

²¹Artículo 217.- Resolución

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello – además de declarar la nulidad parcial de dicha resolución, corresponde a la Sala determinar las sanciones a imponerse en el presente caso, al contarse con los elementos de juicio suficientes para ello.

En atención a lo anterior, a continuación será materia de evaluación las sanciones a imponerse en el presente caso.

6. Determinación de sanciones

El artículo 165 del Decreto Legislativo 822 establece que la Oficina de Derechos de Autor es la única autoridad competente que podrá imponer sanciones a las sociedades de gestión que infrinjan sus propios estatutos o reglamentos, o la legislación de la materia, o que incurran en hechos que afecten los intereses de sus representados, sin perjuicio de las sanciones penales o las acciones civiles que correspondan.

Asimismo, el artículo 166 del Decreto Legislativo 822 señala que las sanciones a que se refiere el artículo anterior podrán ser:

- a) Amonestación, pudiendo disponerse su publicación en la separata de Normas Legales del Diario Oficial "El Peruano", a costa de la infractora.
- b) Multa de hasta 150 UIT, de acuerdo a la gravedad de la falta.
- c) Suspensión de las autoridades societarias en el ejercicio de sus funciones, hasta por el lapso de un año, designando en su lugar una Junta Administradora.
- d) Cancelación de la autorización de funcionamiento.

217.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimaré las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.

217.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

²²Concordado con el artículo 4.1 de la Directiva N° 002-2001/TRI-INDECOPI que establece que las Salas del Tribunal que constaten la existencia de una causal de nulidad, además de la declaración de nulidad, resolverán sobre el fondo del asunto, siempre que cuenten con elementos suficientes para ello y no se vulnere el debido procedimiento administrativo; y en aplicación de los principios de simplicidad, celeridad y eficacia que rigen el procedimiento administrativo.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

Cabe señalar en este punto que la denunciada ha manifestado que el artículo 165 establece cuáles son las sanciones que puede aplicar la Autoridad, mas no menciona en ningún momento que pueden aplicarse de forma acumulativa.

Al respecto, la Sala advierte que mientras las sanciones no sean incompatibles entre sí, nada impide que pueda imponerse una sanción pecuniaria y una medida correctiva a la vez, como es el caso de una sanción de multa y la suspensión de una autoridad, o que, por ejemplo, se disponga la cancelación de la autorización de funcionamiento de una sociedad de gestión colectiva sin sancionársele por la conducta infractora con un sanción pecuniaria.

Al respecto, cabe precisar que a la Autoridad Administrativa le corresponde no sólo tutelar los derechos de autor y, a través de ello, cautelar el acervo cultural del país, sino también difundir la importancia y el respeto de los derechos de autor para el progreso económico, tecnológico y cultural de nuestra sociedad. Con la imposición de una sanción se busca cumplir con estos objetivos.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 186 del Decreto Legislativo 822, la Oficina de Derechos de Autor está facultada para imponer las sanciones que correspondan a las infracciones del derecho de autor y derechos conexos protegidos en la legislación, de acuerdo a la gravedad de la falta, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, al perjuicio económico que hubiese causado la infracción, al provecho ilícito obtenido por el infractor y otros criterios que dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Oficina.

Asimismo, señala que se considerará como falta grave aquella que realizare el infractor, vulnerando cualquiera de los derechos y en la que concurren al menos alguna de las siguientes circunstancias:

- a) La vulneración de cualquiera de los derechos morales reconocidos en la presente ley.
- b) El obrar con ánimo de lucro o con fines de comercialización, sean estos directos o indirectos.
- c) La presentación de declaraciones falsas en cuanto a certificaciones de ingresos, repertorio utilizado, identificación de los titulares del respectivo derecho, autorización supuestamente obtenida; número de ejemplares o toda otra adulteración de datos susceptible de causar perjuicio a cualquiera de los titulares protegidos por la presente ley.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPH-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- d) La realización de actividades propias de una entidad de gestión colectiva sin contar con la respectiva autorización de la Oficina de Derechos de Autor.
- e) La difusión que haya tenido la infracción cometida.
- f) La reiterancia o reincidencia en la realización de las conductas prohibidas.

6.1 Multa

Por su naturaleza la multa es la pena pecuniaria impuesta al denunciado por haber infringido la Ley de Derechos de Autor.

La Sala estima que la sanción debe ser impuesta tomando en cuenta en primer lugar el provecho ilícito obtenido por el denunciado al realizar el acto infractor. Asimismo, para determinar la sanción a imponerse debe tenerse en cuenta el fin disuasivo de la misma, la conducta procesal del denunciado y la gravedad de la falta.

Cabe señalar que aun cuando el extremo de la resolución apelada que impuso la sanción de multa de 100 UIT ha sido declarado nulo por falta de motivación, la sanción que había impuesto la Comisión de Derecho de Autor comprendía los períodos 2009 a 2012, por lo que, dado que en el presente caso se ha declarado prescrita la acción respecto de los períodos 2009 y 2010, ello se tomará en cuenta al momento de imponerse la sanción correspondiente.

En el presente caso, la Sala considera que, a efectos de fijar la sanción que se debe imponer, se debe tener en cuenta lo siguiente:

- Que ha quedado acreditado que la denunciada ha infringido la Ley sobre el Derecho de Autor.
- La conducta procesal de la denunciada, la cual no se ha verificado que haya sido obstruccionista. No obstante ello, cabe precisar que dicha circunstancia no es un factor a tener en cuenta para reducir la sanción, ya que es deber de todo administrado tener una conducta apropiada que no obstruya el desarrollo del procedimiento.
- Dado que se ha verificado que la distribución de las regalías a los miembros del Consejo Directivo no ha sido proporcional y equitativa, se advierte que dicho órgano de gobierno de la denunciada ha obtenido lucro directo con su conducta durante los períodos 2011 y 2012.
- Los miembros del Consejo Directivo de APDAYC han obtenido un reparto de regalías diferente, respecto de los demás asociados de APDAYC en

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

atención a un sistema de distribución que carecía de equidad y proporcionalidad

Por otro lado, la Sala tendrá en cuenta que en el caso de sanciones que se imponen a las sociedades de gestión colectiva por infracciones cometidas por algunos de sus órganos de gobierno, el monto de la misma debe ser pagado con los recursos de la sociedad, lo que termina perjudicando a los socios de la entidad en su conjunto.

Sin embargo, de acuerdo a ley, la Autoridad Administrativa está en la obligación de hacer cumplir la legislación y aplicar las sanciones que corresponden por su incumplimiento.

En ese sentido, esta Sala considera lo siguiente:

- A fin de determinar el provecho ilícito obtenido por la denunciada a fin de fijar un monto que pueda servir de base para la imposición de una sanción de multa, cabe recordar que, a modo de ejemplo, se han verificado las siguientes inconsistencias respecto a los siguientes miembros del Consejo Directivo:
 - Armando Joaquín Massé Fernández recaudó en el año 2011 la suma de **S/. 1 125,78** por la obra titulada “América último refugio”, la cual no había sido tocada en radio.
 - José Eloy Escajadillo Farro recaudó en el año 2011 la suma ascendente a **S/. 1 119,52** por la obra titulada “Dile Marinero”, la cual no había sido tocada en radio.
 - Julio Samuel Andrade Ríos recaudó en el año 2011 la suma ascendente a **S/. 3 011,79** por la obra titulada “Jugo de tamarindo”, la cual no había sido tocada en radio. Asimismo, se verificó un aumento sustancial de las regalías recibidas del año 2010 al 2011, siendo que en el año 2010 recibió un total de S/. 704,64 y en el 2011 recibió la suma ascendente a **S/. 6 708,27**, verificándose un incremento del **950%** entre un año y otro, sin que existan evidencias que motiven dicho incremento.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- En casos anteriores en los que la misma sociedad de gestión colectiva denunciada en el presente caso (APDAYC) ha sido sancionada por infringir la Legislación sobre el Derecho de Autor, se puede apreciar lo siguiente:
 - En la Resolución N° 1018-2008/TPI-INDECOPI de fecha 28 de abril de 2008 se determinó que se había incurrido en exceso en gastos administrativos y socioculturales en el **período 2004**, sancionándose a la sociedad de gestión colectiva y los miembros del Consejo Directivo y Directores Generales con una multa solidaria de **10 UIT**.
 - En la Resolución N° 2463-2011/TPI-INDECOPI de fecha 8 de noviembre de 2011 se determinó que se había incurrido en exceso en gastos administrativos en el **período 2007**, sancionándose a la sociedad de gestión colectiva y al Presidente del Consejo Directivo con una multa solidaria de **6,97 UIT**.

Al respecto, cabe señalar que si bien las sanciones impuestas en los casos mencionados no fueron impuestas por las mismas infracciones que se han acreditado en el presente caso, pueden servir de referencia a esta Sala al momento de determinar la sanción a imponerse en el presente caso.

Tal como se concluyó anteriormente, la denunciada ha infringido lo establecido en el artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822 al no haber aplicado sistemas de distribución que excluyan la arbitrariedad sino más bien haber efectuado un reparto no equitativo ni proporcional a la utilización de las obras durante los años **2011 y 2012**.

En ese sentido, teniendo en cuenta los aspectos antes señalados, la Sala considera razonable imponer, en el presente caso, la sanción de multa ascendente a **15 UIT** por cada período en que se cometió la infracción, por lo que corresponde sancionar a la denunciada con una multa de **30 UIT**.

Asimismo, dado que se ha concluido que existió una infracción a la legislación sobre el Derecho de Autor, corresponde confirmar la orden de inscripción de la respectiva resolución en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor efectuada por la Comisión de Derechos de Autor.

7. Respecto de la Suspensión del Consejo Directivo

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

En el presente caso, la Primera Instancia dispuso la suspensión del Consejo Directivo de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de la Junta Administradora.

De la revisión de lo actuado y al haberse verificado que el reparto de las regalías recaudadas por APDAYC no ha sido efectuado de forma equitativa ni proporcional entre algunos de los miembros del Consejo Directivo (*principalmente Armando Joaquín Massé Fernández, José Eloy Escajadillo Farro, Julio Samuel Andrade Ríos y Walter Fuentes Barriga*), corresponde confirmar la sanción impuesta por la Primera Instancia referida a la suspensión del Consejo Directivo de APDAYC por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de una Junta Administradora.

Cabe señalar que la Comisión dispuso designar una Junta Administradora de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año, la misma que estaría conformada por los siguientes integrantes:

- Un representante de la Confederación Internacional de Autores y Compositores – CISAC, en tutela de los intereses de los titulares de derechos extranjeros y de las sociedades con las que APDAYC tiene convenios de representación recíproca; designación que no podrá recaer en los miembros del Consejo Directivo suspendido.
- Representantes de las diversas categorías de asociados que tiene APDAYC, quienes no deberán ser miembros del Consejo Directivo suspendido:
 - Un representante de los asociados fundadores.
 - Un representante de los asociados principales.
 - Un representante de los asociados activos.
 - Un representante de los asociados vitalicios.
 - Un representante de los asociados pre-activos.
 - Un representante de los asociados expectantes.
 - Un representante conjunto de los herederos y de los autores administrados; y,
 - Un representante de las editoras.
- Un representante designado por la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República, en caso dicho órgano acceda a esta solicitud.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- Un representante designado por la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República, en caso dicho órgano acceda a esta solicitud.

Al respecto, la Sala considera que corresponde confirmar en parte la creación de una Junta Administradora de APDAYC propuesta por la Primera Instancia, la cual estará conformada únicamente por representantes de las diversas categorías de asociados que tiene APDAYC, quienes no deberán ser miembros del Consejo Directivo suspendido, debiendo quedar como sigue:

- Un representante de los asociados fundadores.
- Un representante de los asociados principales.
- Un representante de los asociados activos.
- Un representante de los asociados vitalicios.
- Un representante de los asociados pre-activos.
- Un representante de los asociados expectantes.
- Un representante conjunto de los herederos y de los autores administrados; y,
- Un representante de las editoras.

Respecto a que la junta deba considerar a un representante de la Confederación Internacional de Autores y Compositores – CISAC, así como a representantes de las Comisiones de Fiscalización y de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República, la Sala considera que no existen razones que justifiquen su participación en la junta administradora, en atención a las funciones que dicha junta realizará, así como las funciones que desempeñan los mencionados organismos.

Asimismo, corresponde dejar sin efecto el poner en conocimiento de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC); la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República; la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República y del Ministerio Público la resolución en cuestión.

Cabe señalar que al formular apelación, algunos de los terceros apersonados han manifestado que no han formado parte en el período que habrían existido presuntas infracciones, pero con la resolución apelada sí se les involucra. Al respecto, cabe señalar que la suspensión del Consejo Directivo ordenada está referido al conformado en los años 2011 al 2012 y si bien el elegido para el

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA

**Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

período 2013-2018 no está conformado necesariamente por las mismas personas, en la propia resolución de Primera Instancia como en la presente se establece que los miembros de la Junta Administradora no podrán ser los mismos que los del Consejo Directivo suspendido, por lo que dicha medida no afecta a quienes no formaron parte del mismo en dicho período.

Asimismo, corresponde confirmar el encargo a la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor para el desarrollo de un proceso electoral con la finalidad de elegir a los miembros de la Junta Administradora que actuarán en representación de los asociados y administrados de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC).

Al respecto, a diferencia de lo señalado por los apelantes, el hecho de que se ponga en conocimiento del Ministerio Público lo resuelto en el presente caso no acarrea un vicio de nulidad, por cuanto no se está afirmando la existencia de un ilícito penal (lo cual no es facultad de la Comisión de Derecho de Autor) sino que sólo se está poniendo en conocimiento del Ministerio Público la resolución en cuestión para su evaluación y que se tomen las medidas que, de ser el caso, considere pertinentes, por lo que también corresponde confirmar dicho extremo de la resolución apelada.

8. Publicación de la presente resolución

El artículo 43 del Decreto Legislativo 807²³ señala que el Directorio de INDECOPI, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, podrá ordenar la publicación obligatoria de las resoluciones que emita la institución en el Diario Oficial El Peruano cuando lo considere necesario por considerar que son de importancia para proteger los derechos de los consumidores.

²³Artículo 43.- Las resoluciones de las Comisiones, de las Oficinas y del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación constituirán precedente de observancia obligatoria, mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada de la propia Comisión u Oficina, según fuera el caso, o del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.

El Directorio de Indecopi, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, podrá ordenar la publicación obligatoria de las resoluciones que emita la institución en el diario oficial "El Peruano" cuando lo considere necesario por tener dichas resoluciones, las características mencionadas en el párrafo anterior o por considerar que son de importancia para proteger los derechos de los consumidores.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA

La Sala considera que la presente resolución constituye una decisión que resulta de importancia a fin de consolidar el sistema de las sociedades de gestión colectiva y sus usuarios, razón por la cual determina que se solicite al Directorio del INDECOPI su publicación en el Diario Oficial "El Peruano", pudiendo publicarse en el mismo la resolución completa o la parte resolutive de la misma y el enlace a la misma en la página web de la institución (www.indecopi.gob.pe).

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

Primero.- REVOCAR la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014, en el extremo que declaró improcedente la excepción de prescripción planteada por Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), la cual se declara FUNDADA EN PARTE, en lo que se refiere a los períodos **2009** y **2010**.

Segundo.- CONFIRMAR la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014²⁴, en el extremo que declaró FUNDADA la denuncia iniciada de oficio por infracción al **artículo 153 literal k) del Decreto Legislativo 822** en contra de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC), debiéndose precisar que sólo se refiere a los períodos **2011 a 2012**.

Tercero.- Declarar la NULIDAD PARCIAL de la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014, en el extremo que impuso a la denunciada la sanción de multa ascendente a **100 UIT**.

Cuarto.- SANCIONAR a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) con la aplicación de una MULTA ascendente a **30 UIT**.

Quinto.- CONFIRMAR la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014, en el extremo que:

- (i) SANCIONÓ a Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) con la Suspensión del Consejo Directivo por el lapso de un año computado desde la fecha de instalación de la Junta Administradora.

²⁴Integrada mediante Resolución N° 133-2014/CDA-INDECOPI de fecha 26 de febrero de 2014 y aclarada mediante Resolución N° 284-2014/CDA-INDECOPI de fecha 13 de mayo de 2014.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

- (ii) DESIGNÓ una Junta Administradora de la Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC) por el lapso de un año, la misma que se MODIFICA en su constitución, la cual estará conformada únicamente por representantes de las diversas categorías de asociados que tiene APDAYC, quienes no deberán ser miembros del Consejo Directivo suspendido, quedando como sigue:
- Un representante de los asociados fundadores.
 - Un representante de los asociados principales.
 - Un representante de los asociados activos.
 - Un representante de los asociados vitalicios.
 - Un representante de los asociados pre-activos.
 - Un representante de los asociados expectantes.
 - Un representante conjunto de los herederos y de los autores administrados; y,
 - Un representante de las editoras.
- (iii) ENCARGÓ a la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor el desarrollo de un proceso electoral con la finalidad de elegir a los miembros de la Junta Administradora que actuarán en representación de los asociados y administrados de Asociación Peruana de Autores y Compositores (APDAYC).
- (iv) ORDENÓ la inscripción de la resolución en cuestión en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor.
- (v) Puso en conocimiento del Ministerio Público la resolución en cuestión para los fines que estime pertinentes.

Sexto.- Por las razones expuestas REVOCAR la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014 en el extremo que dispuso poner en conocimiento la resolución en cuestión a las siguientes entidades:

- La Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC).
- La Comisión de Fiscalización del Congreso de la República.
- La Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República

Séptimo.- Dejar FIRME la Resolución N° 100-2014/CDA-INDECOPI de fecha 14 de febrero de 2014 en lo demás que contiene.

Octavo.- Solicitar al Directorio del INDECOPI la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, pudiendo publicarse en el mismo

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Propiedad Intelectual**

RESOLUCIÓN N° 4922-2015/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 2239-2013/DDA
Acumulado a los Expedientes N° 2382-2013/DDA, N° 2383-2013/DDA,
N° 2384-2013/DDA, N° 2385-2013/DDA, N° 2448-2013/DDA Y N° 2520-2013/DDA**

la resolución completa o la parte resolutive de la misma y el enlace a la misma en la página web de la institución (www.indecopi.gob.pe).

Con la intervención de los Vocales: Néstor Manuel Escobedo Ferradas, Carmen Jacqueline Gavelan Díaz, Gonzalo Ferrero Diez Canseco y Ramiro Alberto del Carpio Bonilla

NÉSTOR MANUEL ESCOBEDO FERRADAS

Presidente de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual

Anexo N° 01**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL****RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI****EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA**

DENUNCIANTE : GRUPO DELTRON S.A.

DENUNCIADA : UNIÓN PERUANA DE PRODUCTORES
FONOGRÁFICOS (UNIMPRO)**Denuncia por infracción al artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 20 de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, Ley 28131**

Lima, veintisiete de setiembre de dos mil diez.

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de enero de 2009, Grupo Deltron S.A. (Perú) interpuso denuncia en contra Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) por infracción al artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 20 de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, Ley 28131. Manifestó lo siguiente:

- (i) Su empresa se dedica a la importación y comercialización de bienes tecnológicos, tales como computadoras personales, discos duros internos y externos, memorias, reproductores, accesorios para computación, entre otros.
- (ii) Ha recibido de parte de la denunciada diversas cartas, mediante las cuales sostiene que, con fecha 18 de agosto de 2008, ha entrado en vigencia el tarifario por compensación por copia privada, el cual fue publicado el 18 de julio de 2008 en el Diario Oficial El Peruano y en el Diario Ajá.
- (iii) La denunciada ha señalado que su empresa, al haber importado dispositivos de almacenamiento interno, dispositivo de almacenamiento externo, memorias USB y tarjeta expandible para dispositivos móviles, le estaría adeudando a la denunciada ciertas sumas de dinero por concepto de compensación de copia privada.
- (iv) Se pretende cobrar mediante un tarifario ilegal, irracional e inequitativo, por lo que su empresa tendría legitimidad para obrar en el presente procedimiento.

Los países que han regulado la compensación por copia privada se dividen claramente en dos grupos, por un lado, aquellas legislaciones que establecen que la compensación por copia privada debe pagarse en relación con los equipos y aparatos de reproducción (recording devices) y también en relación con los soportes sobre los cuales se realiza la grabación (recording media); y por otro, aquellas legislaciones que establecen que la compensación por copia privada debe pagarse únicamente en relación con los soportes sobre los cuales se realiza la grabación (recording media). El Perú se encuentra en el segundo grupo.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- (v) En el glosario de términos de la Ley del Artista N° 28131 se define el término “soporte” como el elemento material susceptible de contener una obra, producción o servicio artístico fijado o impreso (cassetes de audio o vídeo, CD, VCD, cinta cinematográfica, etc.). Así, los tipos de soporte citados como ejemplos por el legislador peruano coinciden perfectamente con la definición que, en la lengua española tiene la palabra soporte. En tal sentido, el término soporte o material se refiere únicamente a aquellos elementos materiales sobre los cuales se registra la información; es decir, se graban las obras y producciones.
- (vi) El régimen de la compensación por copia privada colisiona con la libertad de industria, comercio y empresa, el derecho de propiedad y la libre circulación de mercancías, entre otros derechos y garantías que la Constitución Política otorga expresamente a favor de los referidos fabricantes e importadores.
- (vii) El legislador peruano ha sido claro al establecer que la compensación por copia privada sólo cabe respecto de aquellos bienes cuya única y exclusiva funcionalidad sea la de actuar como soportes materiales de reproducción.
- (viii) Las leyes internacionales, que recogen la compensación por copia privada, imponen numerosas excepciones y limitaciones, las cuales son absolutamente necesarias para evitar abusos y arbitrariedades. Así, en la Ley Española, se ha señalado los referentes al perjuicio mínimo, el grado de uso de dichos soportes para la realización de las reproducciones, la capacidad de almacenamiento, la calidad de las reproducciones, entre otros aspectos.
- (ix) La Ley del Artista peruana (Ley 28131) señala expresamente que la compensación por copia privada únicamente puede recaer sobre aquellos soportes idóneos para efectuar copias privadas de obras o producciones musicales o audiovisuales. Así, por ejemplo, sería evidente que una memoria USB de 512, 256 o 128 MB tiene menos capacidad de almacenamiento que un CD-R (700 MB), por lo que no se podría considerar a los primeros soportes “análogos” a éste último y que, por ende, deban pagar compensación por copia privada, ya que dada la escasa capacidad de tales dispositivos, los mismos no tendrían por función servir como soportes idóneos de obras y producciones musicales o audiovisuales; sin embargo, conforme al tarifario de la denunciada, los dispositivos de esta naturaleza se gravan sin distinción, revelando la arbitrariedad y ausencia de racionalidad en su elaboración, lo cual necesariamente determinaría su ilegalidad e inexigibilidad.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- (x) Los reproductores de audio con memoria interna tipo MP3 y similares y los reproductores con memoria interna MP4 y similares se encuentran fuera del alcance de compensación por copia privada. Cabe señalar que si bien los aparatos reproductores tengan una memoria interna, de ningún modo los convertiría en los soportes materiales gravados con la compensación por copia privada prevista en la Ley del Artista.
- (xi) El tarifario de la denunciada es irracional e inequitativo por que incorpora bienes tales como “dispositivos de almacenamiento”, “memorias USB”, “tarjetas expandibles para dispositivos móviles”, entre otros, sin establecer límites mínimos ni máximos en lo que se refiere a la capacidad de almacenamiento, con lo cual el tarifario está gravando bienes que, por su escasa capacidad de almacenamiento, no son capaces de funcionar como soportes materiales de obras y producciones musicales o audiovisuales,
- (xii) Al momento de elaborarse el tarifario no se ha tenido en cuenta dos criterios que resultarían fundamentales: a) la funcionalidad principal para la que están diseñados y son comercializados los soportes materiales y b) el grado de uso que en la práctica se da a los mismos para la realización de copias privadas de obras o producciones musicales o audiovisuales.
- (xiii) Las entidades de gestión colectiva deben establecer tarifas razonables y equitativas, por lo que pretender gravar la importación de los bienes incorporados en el tarifario con el 10% o 3% de su valor FOB contraviene abiertamente los principios de razonabilidad y equidad contemplados en la Ley de Derecho de Autor. En efecto, resulta absolutamente irrazonable, desproporcionado e inequitativo, por ejemplo, gravar con 10% todo el valor de un reproductor MP3 sólo por el hecho de que éste tenga una memoria interna.
- Solicita:
- Declarar la nulidad e ineficacia del tarifario o que se ordene a la denunciada abstenerse de cobrar o intentar cobrar cualesquiera de las tarifas contenidas en el tarifario.
 - Imponer a la denunciada la máxima multa permitida por Ley.
 - Ordenar la publicación de la resolución condenatoria a costa de la denunciada.
 - Ordenar a la denunciada el pago de costas y costos del presente procedimiento.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- Dictar la medida cautelar de cese de la actividad ilícita, la cual consistiría en ordenar a la denunciada, de forma inmediata, que se abstenga de cobrar o intentar cobrar cualesquiera de las tarifas contenidas en el tarifario objeto de la presente denuncia.
 - Ordenar la realización de las demás medidas que estime pertinentes la Autoridad Administrativa para evitar la continuación o repetición de las supuestas infracciones cometidas por la denunciada.
 - Poner el presente procedimiento a conocimiento de terceros interesados.
 - Requerir a la denunciada la presentación de los sustentos técnicos, económicos y de mercado pertinentes que hayan servido de sustento para la fijación de las tasas previstas en el tarifario objeto de la presente denuncia.
 - El uso de la palabra a fin de exponer sus argumentos.
- Adjuntó medios probatorios que consideró de aplicación al presente caso.

Mediante proveído de fecha 23 de febrero de 2009, la Comisión de Derecho de Autor dispuso, entre otros aspectos, lo siguiente:

- (i) Admitió a trámite la denuncia interpuesta por Grupo Deltron S.A. en contra de Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) por supuesta infracción al artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 20 de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, Ley 28131.
- (ii) Requerir a la denunciante que cumpla con acreditar el daño irreparable que sufriría de no ordenarse la medida de cese solicitada o el riesgo comprobable de que se destruyan las pruebas.
- (iii) Previamente a pronunciarse sobre la solicitud de la denunciante respecto de poner en conocimiento el presente procedimiento a todas las personas interesadas, incluyendo asociaciones de fabricantes e importadores, cumpla la denunciante con señalar los datos de identificación de los presuntos terceros interesados y, asimismo, cumpla con fundamentar dicha solicitud.
- (iv) Citó a las partes a una audiencia de conciliación.

Con fecha 27 de febrero de 2009, Grupo Deltron S.A. presentó un escrito a fin de cumplir con lo requerido por la Comisión de Derecho de Autor mediante proveído de fecha 23 de febrero de 2009. Asimismo, solicitó la acumulación del presente expediente con todos aquellos procedimientos administrativos en trámite ante el INDECOPI que discutan la ilegalidad y/o irracionalidad del denominado "Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes".

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

Con fecha 30 de marzo de 2009, se llevó a cabo la audiencia de conciliación programada, en la cual las partes intercambiaron posiciones sin llegar a ningún acuerdo conciliatorio.

Con fecha 31 de marzo de 2009, Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) presentó sus descargos manifestando lo siguiente:

- (i) Las sociedades de gestión colectiva constituidas en el Comité de Copia Privada, conforme a las facultades concedidas de acuerdo a ley, han cumplido con los procedimientos normativos y técnicos para determinar su tarifario y publicarlo dentro del plazo legal.
- (ii) Los artículos 9º, 10º y 11º del Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, Ley 28131, orientan el procedimiento para establecer la tarifa por copia privada y aplicarla y determinan los conceptos básicos para cobrar dicha compensación, por lo que no existiría vacío normativo alguno.
- (iii) La Ley 28131 y su Reglamento se refieren en todo momento a los soportes o materiales idóneos para almacenar contenidos protegidos, pues el espíritu de la ley extendería la protección de la compensación por copia privada a todo soporte o material susceptible de contener bienes intelectuales protegidos.
- (iv) Argumentar que un aparato celular no es un soporte y que, por consiguiente, no debe generar una obligación de pago por la compensación de copia privada es una posición antojadiza, toda vez que los celulares son aparatos, instrumentos técnicos o soportes o materiales susceptibles de contener o almacenar contenidos protegidos y, como tales, son pasibles de aplicárseles la compensación por copia privada.
- (v) Las tarifas aprobadas por las entidades de gestión colectiva no sólo son el resultado del ejercicio regular de su derecho sino que, contrariamente a lo que sostiene la denunciante, sí son razonables y equitativas al no haber sido establecidas arbitrariamente sino con base en estudios técnicos que la sustentan.
- (vi) La utilidad que permite a los teléfonos celulares realizar funciones adicionales y estrictamente relacionadas con el entretenimiento, como es la grabación y almacenamiento de música y audiovisuales para su posterior audición y visión, es una función que nada tiene que ver con la telefonía, sino que simplemente los hace más atractivos a los consumidores.
- (vii) La tarifa no es arbitraria y guarda razonabilidad y proporcionalidad, toda vez que se basa en un derecho compensatorio establecido por Ley, el

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

cual se encuentra enmarcado dentro de los derechos de Propiedad Intelectual que la Constitución y los Tratados Internacionales protegen y garantizan; así como sobre los principios tarifarios internacionalmente aceptados y en criterios objetivos que se desarrollan en estudios sustentados por la Universidad Nacional de Ingeniería.

- (viii) El porcentaje establecido debería ser más elevado, puesto que el resultado del mismo resulta inferior al daño causado con relación a los ingresos que se obtendrían por la venta al público de grabaciones lícitas y originales de obras y producciones que no se realizan, precisamente, por los actos de copia privada.
- (ix) La Ley sobre el Derecho de Autor es una norma tuitiva que busca proteger a los autores, artistas y productores y, por lo tanto, no puede convertirse en un instrumento para sancionar a los mismos por el ejercicio regular y legítimo de sus derechos, como es el fijar los precios o tarifas que corresponden por el uso de sus creaciones y producciones en lo que se refiere al derecho compensatorio por la masiva copia privada.

Adjuntó medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos. Solicitó sancionar a Grupo Deltron S.A. por denuncia maliciosa con el monto máximo establecido en la ley, así como con el pago de las costas y costos del presente procedimiento y el uso de la palabra a fin de exponer sus argumentos.

Mediante Resolución N° 193-2009/CDA-INDECOPI de fecha 21 de abril de 2009, la Comisión de Derecho de Autor declaró improcedentes las medidas cautelares solicitadas por Grupo Deltron S.A. en contra de Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO). Asimismo, entre otros aspectos, denegó:

- (i) La solicitud de la denunciante referida a que la Comisión ordene a la denunciada que se abstenga de elaborar y/o cobrar y/o intentar cobrar otros tarifarios que adolezcan de las mismas o similares supuestas ilegalidades e irracionalidades que el denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes”.
- (ii) La solicitud de la denunciante referida a poner el presente procedimiento en conocimiento de las empresas señaladas por la denunciante como terceros interesados.

Consideró lo siguiente:

- (i) La conclusión respecto a si el tarifario publicado por la denunciada es inequitativo o irrazonable, es una cuestión de fondo que se resolverá cuando se emita resolución final.

La información brindada por la denunciante, con relación a los supuestos terceros interesados, cabe precisar que la denunciante no ha acreditado que las mismas se vean afectadas por el tarifario de UNIMPRO y que no hayan querido pagar la compensación correspondiente; en tal sentido, corresponde denegar la solicitud de poner el presente

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

procedimiento a conocimiento de terceros interesados.

Mediante Resolución N° 346-2009/CDA-INDECOPI de fecha 7 de julio de 2009, la Comisión de Derecho de Autor dispuso lo siguiente:

- Precisó que el “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes” no cumple con las formalidades legales para su aprobación por lo que el mismo deviene en ilegal.
- Determinó que carece de objeto pronunciarse sobre la denuncia interpuesta por la empresa Grupo Deltron S.A. en contra de la Unión Peruana de Productores Fonográficos -UNIMPRO.
- Determinó que carece de objeto pronunciarse respecto de las siguientes solicitudes: i) uso de la palabra en el presente procedimiento, (ii) que se proceda a iniciar posteriormente un procedimiento de denuncia de oficio en contra de la denunciante por presunta infracción al artículo 20° de la Ley 28131, (iii) que se sancione a la denunciante por presunta denuncia maliciosa, (iv) que se ordene la acumulación de procedimientos, sin perjuicio de las acciones de oficio ulteriores que al respecto pueda tomar la Comisión.

Consideró lo siguiente:

Sobre si el tarifario objeto de la presente denuncia cumple con los requisitos legales correspondientes para ser oponible a terceros

- (i) Unión Peruana de Productores Fonográficos -Unimpro-, la denunciada, cuenta con la autorización de funcionamiento como sociedad de gestión colectiva con la finalidad de administrar los Derechos Conexos de los productores fonográficos en el territorio peruano, mediante Resolución N° 000172-2001/ODA-INDECOPI (publicada en la Separata de Normas Legales el 01 de agosto de 2001).
- (ii) Respecto de las presuntas infracciones cometidas por la Unión Peruana de Productores Fonográficos –UNIMPRO- con relación al tarifario denominado “*Tarifario de la Compensación de Copia Privada*” publicado por la denunciada el 18 de julio de 2008 en el Diario Oficial “El Peruano” y en el Diario Ajá, se consideró pertinente pronunciarse primero respecto de la legalidad del mismo; es decir, si dicho tarifario cumple con los requisitos formales de aprobación por parte de cada una de las entidades de gestión colectiva que forman parte del Comité de Copia Privada.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- (iii) En el Expediente de Registro N° 1207-2008/DDA, la Dirección de Derecho de Autor denegó la solicitud de registro del señalado tarifario presentado por la denunciada el 8 de agosto de 2008. Dicha denegatoria se basó en :
- “Respecto de la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes -ANAIE: El Consejo Directivo de dicha sociedad de gestión colectiva que aprobó el “Tarifario de compensación de copia privada de nuevos soportes”, fue el conformado por los señores Augusto Varillas Fernández, José Torres Ventocilla, Willy Noriega Pardo, Enrique Victoria Fernández, Ciro Umeres Calderón y Luis Young Agüero, quienes formaron parte del Consejo Directivo de dicha entidad elegido para el período comprendido entre el 22 de julio de 2001 hasta el 21 de julio del 2006, es decir, que al momento de aprobar dicho tarifario el Consejo Directivo ya no se encontraba vigente, por tanto, el mismo no contaba con las facultades correspondientes para la aprobación de dicho tarifario y, por ende, dicha aprobación es inválida.
 - Respecto de la Entidad de Gestión de los Derechos de los Productores Audiovisuales -EGEDA PERÚ: En el acta del Consejo Directivo de dicha sociedad de gestión colectiva que aprobó el “Tarifario de compensación de copia privada de nuevos soportes”, se verificó que la misma se llevó a cabo con la presencia de los siguientes asociados: EGEDA España, Serafín García Trueba y Videokine, S.L. La Dirección ha realizado un análisis de la capacidad de EGEDA España y de la empresa Videokine S.L. para ser asociadas de la sociedad de gestión colectiva EGEDA Perú y en consecuencia, formar parte de la sesión del Consejo Directivo en la cual se aprobó el tarifario objeto de la presente denuncia, concluyendo que EGEDA España no cumple con dichos requisitos, dicha entidad no puede ser asociada de EGEDA Perú, por lo que no puede formar parte de su Consejo Directivo. Asimismo, Videokine S.L. no puede ser asociado ni formar parte del Consejo Directivo de EGEDA Perú.
 - Si bien la Sala de Propiedad Intelectual ha revocado el criterio utilizado por la Dirección de Derecho de Autor respecto a que EGEDA España si puede ser miembro asociado de EGEDA Perú, la Autoridad Administrativa ha mantenido el criterio respecto de Videokine S.L.
De acuerdo a lo establecido en el artículo 9º del Reglamento de la Ley N° 28131, las entidades de gestión colectiva determinarán de común acuerdo las tarifas por la remuneración por copia privada a las que se refiere el artículo 20º de la Ley N° 28131.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- *La aprobación del tarifario objeto de la presente denuncia no ha cumplido con los requisitos formales de aprobación por parte de dos (2) de las entidades de gestión colectiva que forman parte del Comité de Copia Privada, por lo que se concluye que no ha existido un común acuerdo entre la totalidad de entidades de gestión colectiva que forman parte de dicho Comité, es decir, no se ha cumplido con los requisitos legales correspondientes.”*

Sobre la denuncia interpuesta por Grupo Deltron S.A.

- (i) En diversas denuncias interpuestas en base a tarifarios que han sido denegados por la Dirección de Derecho de Autor, al no cumplir con los requisitos legales correspondientes, la Sala de Propiedad Intelectual ha señalado en la Resolución 1142-2009/TPI-INDECOPI del 11 de mayo de 2009, recaída en el Expediente N° 1687-2006/ODA acumulado a los expedientes N° 1686-2006/ODA, N° 1684-2006/ODA y N° 1679/ODA, lo siguiente: “(...) *En atención a lo anterior, dado que el Tarifario materia de la presente denuncia ha sido denegado a registro y que éste no surte efectos desde su aprobación, carece de objeto pronunciarse sobre si el referido Tarifario infringe las disposiciones establecidas en el artículo 153 inciso e) del Decreto Legislativo 822 y los artículos 18.2, 21 y 92 de la Ley 28131 (Ley del Artista Intérprete y Ejecutante), así como los artículos 7 y 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM (Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante).*
- (ii) Se ha verificado que el tarifario no ha cumplido con los requisitos legales para su aprobación, por lo que dicho tarifario deviene en ilegal. En tal sentido, al ser ilegal, el mismo no es aplicable a la empresa denunciante.
- (iii) Conforme a lo establecido por la Sala de Propiedad Intelectual, no corresponde pronunciarse respecto de presuntas infracciones en referencia a un tarifario que ha sido aprobado sin cumplir con las formalidades legales, es decir ilegal, y, por ende, que no resulta exigible frente a terceros.

Con fecha 16 de julio de 2009, Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) interpuso recurso de apelación manifestando lo siguiente:

- (i) La Primera Instancia lejos de resolver sobre el fondo del asunto ha señalado que, por el aspecto formal, carece de objeto pronunciarse sobre los argumentos de la denunciante, por considerar que el tarifario denominado “Tarifario de la Compensación de la Copia Privada” es ilegal, aun cuando la resolución que determinó la supuesta ilegalidad del tarifario ha sido apelada. En tal sentido, la Primera Instancia debió suspender el presente procedimiento.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- (ii) La resolución emitida por la Primera Instancia constituye un adelanto de opinión en agravio de los titulares, cuyas sociedades pertenecen al Comité de Copia Privada, sin esperar la decisión final sobre el proceso administrativo de registro.
- (iii) El tarifario solicitado a registro fue aprobado de común acuerdo por las sociedades de gestión colectiva que tienen involucrados sus derechos en la compensación de copia privada, por lo que dicho tarifario cumple con todos los requerimientos de ley.
- (iv) La Dirección ha denegado su solicitud al considerar que las sociedades ANAIE y EGEDA no cumplieron con los requisitos formales al momento de la aprobación de los acuerdos de Consejo Directivo, mediante los cuales aprobaron, a su vez, el tarifario en cuestión, de fecha 26 de junio de 2008, lo cual se aleja de la legalidad, así como del principio tuitivo del Derecho de Autor y Derechos Conexos, al contribuir con tal decisión a la indefensión y desprotección de los derechos compensatorios de los titulares frente a la indiscriminada copia privada en el país.
- (v) De ningún modo, la denegatoria de inscripción del Consejo Directivo puede significar que la entidad quede paralizada, porque ello significaría que deje de cumplir con su objeto social, que es la gestión y administración de los derechos patrimoniales de los artistas intérpretes y ejecutantes, tanto nacionales como extranjeros. Ante el vacío contemplado en el Estatuto de ANAIE y las normas que regulan las sociedades de gestión colectiva, para darle continuidad a las funciones del Consejo Directivo de ANAIE, cuyo plazo ha concluido, se aplicó de manera supletoria y por analogía el artículo 163 de la Ley General de Sociedades que establece que el directorio continúa en funciones aunque hubiese concluido su período, mientras no se produzca nueva elección.
- (vi) Respecto de EGEDA, no ha infringido la legislación al admitir como socia a Video Kine S.L., ya que ello se encuentra legalmente legitimado por acuerdo de sus órganos societarios y Video Kine S.L., EGEDA de España y Serafín García Trueba participaron como socios de EGEDA Perú en la Asamblea de fecha 5 de marzo de 2008.
- (vii) La ley es clara al mencionar que las tarifas de la compensación de copia privada deben ser determinadas de común acuerdo, pues no señala que deben tomarse por parte de todas las sociedades que puedan existir, pues podría darse el caso de que por razones internas una sociedad decidiera no participar. Si la Autoridad no considera válida la participación de ANAIE o EGEDA, ello no resta el que las demás hayan determinado el Tarifario de común acuerdo al no existir posición contraria al respecto, pues tal condición se ha dado, y por lo tanto no existe razón para objetar el registro ante el hecho suscitado con ANAIE y EGEDA.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

Con fecha 2 de setiembre de 2009, Grupo Deltron S.A. absolvió el traslado de la apelación interpuesta reiterando sus argumentos relacionados a que dicho tarifario es ilegal, irracional e inequitativo. Agregó que:

- (i) La Sala de Propiedad Intelectual ha determinado que las tarifas no inscritas no son exigibles.
- (ii) Sin la participación válida de ANAIE y EGEDA no puede haber aprobación válida de las tarifas de la compensación de la copia privada.
- (iii) La Sala ya se ha pronunciado expresamente en el sentido de que Video Kine S.L. no puede formar parte de EGEDA Perú, por lo que el acuerdo supuestamente adoptado en la reunión extraordinaria, celebrado por el Comité de Copia Privada, es inválido e ineficaz.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

La Sala de Propiedad Intelectual deberá determinar si el “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes” cumple con las formalidades legales a fin de que surta efectos frente a terceros.

1. Informe de antecedentes

Se ha verificado que:

Con fecha 8 de agosto de 2008, **mediante Expediente N° 1207-2009/DDA**, Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) solicitó el Registro del Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes.

Con fecha 1 de octubre de 2008 y 23 de octubre de 2008, LG Electronics Perú S.A. y América Móvil, respectivamente, se opusieron al registro de dicho tarifario.

Mediante Resolución N° 28-2009/DDA-INDECOPI de fecha 6 de abril de 2009, la Dirección de Derecho de Autor denegó la solicitud de Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) para el registro del tarifario denominado “Tarifario de la compensación de copia privada de nuevos soportes”. La

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

Dirección consideró, entre otros aspectos, que se ha verificado que el acuerdo mediante el cual se aprueba el denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes” no resulta válido en el caso de las entidades de gestión colectiva **ANAIE** y **EGEDA PERÚ**, ya que no ha existido un común acuerdo entre la totalidad de las entidades de gestión colectiva que forman parte del Comité de Copia Privada.

Con fecha 6 de mayo de 2009, Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) interpuso recurso de apelación manifestando, entre otros aspectos, que la ley es clara al mencionar que las tarifas de la compensación de copia privada deben ser determinadas de común acuerdo, pero no señala que deben tomarse por parte de todas las sociedades que puedan existir, pues podría darse el caso de que, por razones internas, una sociedad decidiera no participar. Si la Autoridad no considera válida la participación de ANAIE o EGEDA, ello no resta el que las demás hayan determinado el Tarifario de común acuerdo al no existir posición contraria al respecto, pues tal condición se ha dado, y, por lo tanto, no existe razón para objetar el registro ante el hecho suscitado con ANAIE y EGEDA.

Mediante Resolución N° 546-2010/TPI-INDECOPI de fecha 3 de marzo de 2010, la Sala de Propiedad Intelectual dispuso, entre otros aspectos, confirmar la Resolución N° 28-2009/DDA-INDECOPI de fecha 6 de abril de 2009, que denegó la solicitud presentada por Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO).

Con fecha 24 de marzo de 2010, Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) manifestó que, dado que la Resolución N° 546-2010/TPI-INDECOPI de fecha 3 de marzo de 2010, no se habría pronunciado respecto del acta de Consejo Directivo de EGEDA PERÚ del 28 de febrero de 2009 y de la Partida Registral N° 1259-2006 Asiento N° 04, que adjuntó en calidad de prueba en su escrito de apelación de fecha 6 de mayo de 2009, solicitó que se tomen las providencias del caso a fin de rectificar el mencionado acto administrativo.

Mediante Resolución N° 953-2010/TPI-INDECOPI de fecha 3 de mayo de 2010, la Sala de Propiedad Intelectual dispuso (i) denegar la solicitud de rectificación de la Resolución N° 546-2010/TPI-INDECOPI efectuada por Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO), (ii) Por las razones expuestas, declarar NULA la Resolución N° 546-2010/TPI-INDECOPI de fecha 3 de marzo de 2010, en el extremo que dispuso CONFIRMAR la Resolución N° 028-2009/DDA-INDECOPI de fecha 6 de abril de 2009, que denegó la solicitud presentada por

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) y, (iii) Por las razones expuestas, REVOCAR la Resolución N° 028-2009/DDA-INDECOPI de fecha 6 de abril de 2009, que denegó la solicitud de Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) para el registro del tarifario denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes” y, en consecuencia, DEVOLVER los actuados a la Primera Instancia a fin de que se pronuncie sobre el fondo del caso.

Actualmente, el Expediente N° 1207-2009/DDA, mediante el cual la Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) solicitó el Registro del Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes se encuentra en trámite ante la Dirección de Derecho de Autor.

2. Acerca de las sociedades de gestión colectiva

2.1 Marco general

De acuerdo a lo establecido en el artículo 2 numeral 42 del Decreto Legislativo 822¹ se entiende por sociedades de gestión colectiva a las asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas para dedicarse en nombre propio o ajeno a la gestión de derechos de autor o conexos de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores o titulares de esos derechos.

La norma en cuestión agrega que las asociaciones civiles sin fines de lucro para ser catalogadas como de gestión colectiva deben obtener de la Oficina de Derechos de Autor la autorización de funcionamiento establecida por la ley.

De acuerdo a Ficsor, “*en un sistema de administración colectiva, los titulares de los derechos autorizan a las organizaciones de administración colectiva para que administren sus derechos, es decir, supervisen la utilización de las obras respectivas, negocien con los usuarios eventuales, les otorguen licencias a cambio de las regalías adecuadas y en condiciones convenientes, recauden esas regalías y las distribuyan entre los titulares de derechos*”².

¹ Artículo 2 numeral 42 del Decreto Legislativo 822.- Sociedades de Gestión Colectiva: Asociaciones civiles sin fin de lucro legalmente constituidas para dedicarse en nombre propio o ajeno a la gestión de derechos de autor o conexos de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores o titulares de esos derechos, y que hayan obtenido de la Oficina de Derechos de Autor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-Indecopi- la autorización de funcionamiento que se regula en esta ley. La condición de sociedades de gestión se adquirirá en virtud a dicha autorización.

² Ficsor, Mihály. Administración Colectiva del Derecho De Autor y Los Derechos Conexos, OMPI, Ginebra 1991, p. 6.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

El sistema de sociedades de gestión colectiva surge como solución a un problema específico, la dificultad de ejercer individualmente determinados Derechos de Autor (de orden patrimonial) o Derechos Conexos.

La gestión colectiva se hace más imperiosa todavía cuando se trata del repertorio extranjero, ya que mal podrían los autores, artistas y productores controlar la utilización de sus obras y producciones en el exterior, ni mucho menos tramitar directa e individualmente la recaudación y distribución de las remuneraciones respectivas.

De esta forma, 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.

Si bien el sistema de administración colectiva sirve primordialmente a los intereses de los titulares de los derechos de autor y los derechos conexos, ese sistema también ofrece ventajas a los usuarios de las obras, quienes de ese modo pueden tener acceso a las obras que necesitan en forma sencilla y económica (porque la administración colectiva reduce los costos de las negociaciones con los usuarios, del control de las utilidades y de la recaudación de las regalías)³.

De lo expuesto anteriormente, se puede señalar que las sociedades de gestión colectiva tienen como función principal el gestionar los derechos que se les han confiado, así como la recaudación y distribución de las regalías que recaudan por la explotación de los derechos que administran.

Sin embargo, la labor de las sociedades de gestión tiende a ir más allá. Así, el estatuto de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores - CISAC, señala que las sociedades de gestión deben asegurar efectivamente el fomento de los intereses morales de los autores y la defensa de sus intereses materiales.

Según Ficsor, la naturaleza colectiva de las actividades de las sociedades de la CISAC va más allá de la gestión colectiva en un sentido estricto, y más allá de las acciones conjuntas orientadas a un mejor reconocimiento legislativo y social de los intereses y derechos legítimos de sus miembros. Se manifiesta a menudo a través del cumplimiento de algunas funciones sociales comunes y por la promoción de la creatividad, sirviendo así no sólo a los intereses propios de sus miembros, sino también a los del Público en general. Agrega que las funciones culturales y sociales

³ Ficsor, Mihály (nota 2), pp. 6-7.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

de las organizaciones de gestión colectiva revisten particular importancia en los países en desarrollo, en los cuales se necesitan a menudo esfuerzos adicionales para fortalecer la capacidad creativa⁴.

2.2 Acerca de las tarifas que establecen las Sociedades de Gestión Colectiva

El artículo 152 del Decreto Legislativo 822 establece que la Asamblea General es el órgano supremo de la Sociedad de Gestión Colectiva y elige a los miembros del Consejo Directivo y del Comité de Vigilancia. El Consejo Directivo designa al Director General, quien es el representante legal de la sociedad.

Por su parte, el artículo 153 del Decreto Legislativo 822 establece que las entidades de gestión están obligadas, entre otros aspectos, a lo siguiente:

- Registrar en la Oficina de Derechos de Autor, el acta constitutiva y estatutos, así como sus reglamentos de asociados, de tarifas generales, de recaudación y distribución, de elecciones, de préstamos y fondo de ayuda para sus asociados y otros que desarrollen los principios estatutarios; los contratos que celebren con asociaciones de usuarios y los de representación que tengan con entidades extranjeras de la misma naturaleza, así como cualquier modificatoria de alguno de los documentos indicados; y las actas o documentos mediante los cuales se designen los miembros de los organismos directivos y de vigilancia, sus administradores y apoderados; asimismo a presentar los balances anuales, los informes de auditoría y sus modificatorias; todo ello dentro de los treinta días siguientes a su aprobación, celebración, elaboración, elección o nombramiento, según corresponda. En el caso de la celebración de convenios con asociaciones de usuarios, para su aplicación, la sociedad de gestión colectiva deberá necesariamente adecuar su reglamento de tarifas y proceder a su publicación, conforme a lo dispuesto en el inciso e) del presente artículo (**literal a**).
- Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión deberán ser razonables y equitativas, las cuales determinarán la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, sea perteneciente a titulares nacionales o extranjeros, residentes o no en el país, las cuales deberán aplicar el principio de la remuneración proporcional a los ingresos obtenidos con la explotación de dicho repertorio, salvo los casos de remuneración fija permitidos, por ley, y podrán prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de esa finalidad (**literal e**).

⁴ Ficosr, Mihály. La Gestión Colectiva del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos. OMPI, Ginebra 2002, pp. 21 y 22.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

- Mantener a disposición del público, las tarifas generales y sus modificaciones, las cuales, a fin de que surtan efecto, deberán ser publicadas en el Diario Oficial "El Peruano" y en un diario de amplia circulación nacional, con una anticipación no menor de treinta días calendario, a la fecha de su entrada en vigor (literal f).
- Recaudar las remuneraciones relativas a los derechos administrados, mediante la aplicación de las tarifas previamente publicadas **(literal h)**.

Las obligaciones registrales que la ley impone a las sociedades de gestión colectiva tienen por finalidad facilitar la vigilancia y control del Estado sobre sus funciones y actividades, buscando que los derechos de los socios o administrados y el interés de los usuarios sean respetados.

3. Acerca de la copia privada o copia personal

El artículo 2 del Decreto Legislativo 822, en su numeral 48, señala que el uso personal es la *“Reproducción u otra forma de utilización de la obra de otra persona, en un solo ejemplar, exclusivamente para el propio uso de un individuo”*.

El artículo 48 del Decreto Legislativo 822 consagró, como excepción al Derecho de Autor y a los derechos conexos, la copia privada para uso exclusivamente personal. Así, este artículo establece que *“Es lícita la copia para uso exclusivamente personal de obras, interpretaciones o producciones publicadas en grabaciones sonoras o audiovisuales (...)”*.

Asimismo, el Glosario de la Ley 28131 (Ley del Artista Intérprete y Ejecutante) define como Copia Privada a la *“reproducción realizada exclusivamente para uso privado, conforme a la autorización prevista por la ley, mediante aparatos o instrumentos técnicos, no reprográficos, de interpretaciones o ejecuciones grabadas en fonogramas, videocasetes o en cualquier otro soporte, siempre que la copia no sea objeto de utilización lucrativa”*.

4. La compensación por copia privada

La aparición y generalización de tecnologías de reproducción digital determinó el ejercicio cada vez más continuo de la copia privada, lo que viene produciendo un desequilibrio, en perjuicio de los titulares del derecho de reproducción sobre obras, producciones e interpretaciones artísticas, como son los autores, productores y artistas intérpretes y ejecutantes, respectivamente.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPH-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

Por ello, y siguiendo una tendencia que se presenta desde hace algunos años en el Derecho comparado⁵, la Ley 28131 ha consagrado una remuneración a favor de los titulares de los derechos por la realización de tales copias privadas, con la finalidad de restaurar el equilibrio, a fin de mantener dicha práctica como una excepción o límite al derecho de reproducción. Ello va en beneficio directo de los usuarios de las obras, quienes podrán seguir gozando del beneficio de poder efectuar copias privadas, sin dejar por ello de compensar a los titulares de los derechos de autor o derechos conexos por el perjuicio que se les causa debido al reiterado uso de tal excepción.

5. Beneficiarios de la remuneración por copia privada

El artículo 20.1 de la Ley 28131 señala que los acreedores de esta remuneración son los artistas, autores y los productores de fonogramas y videogramas.

6. Obligados al pago de la remuneración por copia privada

De conformidad con el artículo 20.3 de la Ley 28131, son deudores de la obligación:

- a) El fabricante nacional de materiales y soportes idóneos que permitan la reproducción de fonogramas y videogramas.
- b) El importador de dichos materiales y soportes.

La legislación pertinente no ha determinado el monto de la remuneración a percibir, pues la fijación de dicho monto, de conformidad con el artículo 9 del Reglamento de la Ley 28131 (aprobado por Decreto Supremo N° 058-2004-PCM), será fijada de común acuerdo por las sociedades de gestión colectiva, de conformidad con el artículo 21 de la Ley 28131, debiendo ser compartida entre los artistas intérpretes y ejecutantes, los autores, los productores de fonogramas y videogramas.

⁵ El derecho de remuneración a favor del autor por copia privada apareció en la legislación de Alemania en 1964 y, posteriormente, en España desde el año 1987.

7. De la gestión colectiva de la compensación por copia privada

Las entidades de gestión colectiva, al igual que cualquier titular de derechos, se encuentran en la obligación de aplicar la regla prevista en el artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo 822, para fijar el monto de la remuneración a percibir y sólo en el caso que se presente alguno de los supuestos establecidos en el artículo 93 del Decreto Legislativo 822, pueden proceder a aplicar criterios de cálculo distintos a los ingresos percibidos por la explotación de las obras que administran.

Una vez que las sociedades de gestión colectiva han determinado el monto de la remuneración a cobrar en virtud a lo establecido en el artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM, de conformidad con el literal f) del mismo artículo 153, se encuentran en la obligación de publicar sus tarifas con la finalidad de que cualquier usuario, antes de efectuar los actos que den nacimiento a la obligación de pago, tenga conocimiento del monto que le corresponderá abonar en el supuesto caso que decidiera efectuar los mismos.

Si el fabricante o importador de los soportes idóneos para la realización de copia privada, no se encuentra de acuerdo con las tarifas fijadas por las entidades de gestión, puede decidir no efectuar los actos que dan nacimiento a la obligación de pago.

8. Aplicación al caso concreto

Con fecha 16 de julio de 2009, Unión Peruana de Productores Fonográficos (UNIMPRO) interpuso recurso de apelación manifestando, entre otros aspectos, lo siguiente:

- (i) La resolución emitida por la Primera Instancia constituye un adelanto de opinión en agravio de los titulares, cuyas sociedades pertenecen al Comité de Copia Privada, sin esperar la decisión final sobre el proceso administrativo de registro.
- (ii) El tarifario solicitado a registro fue aprobado de común acuerdo por las sociedades de gestión colectiva que tienen involucrados sus derechos en la compensación de copia privada, por lo que dicho tarifario cumple con todos los requerimientos de ley.

Cabe señalar que, en el presente caso, se debe analizar sí al momento en que se interpuso la presente denuncia por Grupo Deltron S.A. el tarifario cumplía con los requisitos legales a fin de que pueda surtir efectos ante terceros, puesto que dicha situación es necesaria e imprescindible a fin de pronunciarse sobre la denuncia interpuesta y bajo ninguna premisa puede ser considerado dicho pronunciamiento como un adelanto de opinión.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

En efecto, la presente denuncia fue interpuesta por Grupo Deltron S.A. manifestando que el tarifario denominado “Tarifario de la compensación de copia privada de nuevos soportes” resulta ser irracional e inequitativo. En ese sentido, a efectos de determinar si dicho tarifario resulta irracional e inequitativo, primero se deberá determinar si el tarifario, materia de la presente denuncia, cumplía con los requisitos legales a fin de que pueda surtir efectos ante terceros.

Ahora bien, respecto al “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes”, la Sala conviene en señalar lo siguiente:

Respecto a la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes (ANAIE)

Mediante Resolución N° 112-2008/ODA-INDECOPI de fecha 24 de marzo de 2008 emitida en el Expediente N° 352-2008/ODA, la Dirección de Derecho de Autor denegó la inscripción del Consejo Directivo para el período 2008-2013 de la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes (ANAIE), elegida en la Asamblea General de Asociados realizada el 12 de enero de 2008, resolución que fue confirmada por la Sala de Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 3305-2008/TPI-INDECOPI de fecha 31 de diciembre de 2008.

Al respecto, la Sala dispuso, mediante Resolución N° 3305-2008/TPI-INDECOPI de fecha 31 de diciembre de 2008, confirmar la Resolución N° 112-2008/ODA-INDECOPI de fecha 24 de marzo de 2008, que denegó la solicitud presentada por Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes (ANAIE) con fecha 28 de febrero de 2008 (referida al registro del nombramiento del Consejo Directivo del período 2008-2013).

Asimismo, mediante Resolución N° 415-2006/ODA-INDECOPI de fecha 30 de noviembre de 2006 emitida en el Expediente N° 1252-2006, la Comisión de Derecho de Autor denegó la inscripción del Consejo Directivo de ANAIE para el período 2006-2011. Consideró que, dado que las normas internas de ANAIE no contemplan el supuesto de otorgar facultades a su consejo directivo cuyos periodos para los que fueron elegidos se encuentren vencidos o que los mismos no se encuentren registrados en el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, el Consejo Directivo inscrito y elegido para el período 2001- 2006 únicamente tiene facultades para convocar a una asamblea eleccionaria a fin de elegir válidamente a su nuevo consejo directivo.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

En tal sentido, el Consejo Directivo inscrito y elegido para el período 2001-2006, al no tener facultades para efectuar otro tipo de actos jurídicos, como es el de aprobación de nuevas tarifas, la aprobación del “Tarifario de la compensación de copia privada de nuevos soportes” resulta inválida.

La Sala de Propiedad Intelectual dispuso, mediante Resolución N° 1725-2007/TPI-INDECOPI de fecha 6 de setiembre de 2007, confirmar la Resolución N° 415-2006/ODA-INDECOPI de fecha 30 de noviembre de 2006, que denegó la inscripción del Consejo Directivo de la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes (ANAIE) para el periodo 2006-2011.

Cabe precisar que en el Expediente N° 1207-2009, con fecha 15 de diciembre de 2009, UNIMPRO ha presentado la copia certificada del Asiento N° 01 de la Partida Registral N° 748-2009 mediante el cual la Dirección de Derecho de Autor inscribe con fecha 19 de agosto de 2009, el Consejo Directivo de ANAIE por un período de vigencia hasta el 30 de junio de 2014. Asimismo se ha presentado copia del Acta de Sesión Ordinaria del Consejo Directivo de fecha 10 de setiembre de 2009 en la cual se acordó por unanimidad aprobar y ratificar, entre otros, el Tarifario de la compensación de copia privada de nuevos soportes, el cual fue aprobado con fecha 9 de julio de 2008 y publicado el 18 de julio de 2008.

Así, se puede determinar que con fecha 10 de setiembre de 2009, la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes (ANAIE) aprobó y ratificó el tarifario denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes”, es decir con fecha posterior a la interposición por parte de Grupo Deltron S.A. de la presente denuncia (23 de enero de 2009).

Respecto a la Entidad de Gestión de Derechos Audiovisuales (EGEDA PERÚ)

La Sala de Propiedad Intelectual, mediante Resolución N° 1009-2009/TPI-INDECOPI de fecha 27 abril de 2009, confirmó la Resolución N° 253-2008/ODA-INDECOPI de fecha 20 de junio de 2008 emitida en el Expediente N° 824-2007/ODA, en el extremo que dispuso proceder a iniciar de oficio una denuncia administrativa contra Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA PERÚ) por infracción a sus normas estatutarias al ser miembro de dicha entidad la empresa Vídeo Kine S.L.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

En dicho caso, se pudo verificar que Video Kine, S.L. es asociada de EGEDA ESPAÑA, por lo que no puede ser asociada de EGEDA PERÚ y no puede formar parte de su Consejo Directivo al no ser posible según el estatuto de EGEDA PERÚ que se acepten miembros de otras sociedades de gestión colectiva del mismo género; por lo que no correspondía tener como válido la aprobación del Tarifario de la compensación de copia privada de nuevos soportes.

No obstante ello, en el Expediente N° 1207-2009, mediante Resolución N° 953-2007-2010/TPI-INDECOPI de fecha 3 de mayo de 2010, la Sala de Propiedad Intelectual determinó que, mediante la Partida Registral N° 1259-2006, Asiento N° 04 de fecha 17 de febrero de 2009 se inscribió el nombramiento de Carlos Alberto Solano Chuquiure como presidente y Roberto Manuel Barba Rebaza como vicepresidente del Consejo Directivo de EGEDA PERÚ y que se ha presentado el Acta de la Asamblea General Extraordinaria de EGEDA, de fecha 28 de febrero de 2009, mediante la cual se ratificaron los acuerdos previamente adoptados por dicha Sociedad, la cual incluye la adopción del Tarifario materia de denuncia (efectuado con fecha 27 de junio de 2008).

Cabe precisar que a la fecha en la que se ratificó la adopción del Tarifario denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes” (28 de febrero de 2009) fue posterior a la interposición de la presente denuncia (23 de enero de 2009).

En tal sentido, a fin de que el “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes” surta efectos frente a terceros, este debe estar aprobado por unanimidad por todas las sociedades de gestión colectiva que conforman el Comité de Copia Privada, por lo que dicho tarifario, recién cumplió con dicho requisito el 10 de setiembre de 2009, fecha en la que la Asociación Nacional de Artistas Intérpretes y Ejecutantes (ANAIE) aprobó y ratificó dicho tarifario.

Por las consideraciones expuestas, la Sala considera que dado que, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 28131, las tarifas serán acordadas de común acuerdo entre las entidades de gestión colectiva y que en el presente caso se ha verificado que al momento de interponerse la presente denuncia por Grupo Deltron S.A. (23 de enero de 2009) no existía un común acuerdo entre la totalidad de las entidades de gestión colectiva que forman parte del Comité de Copia Privada a fin aprobar el denominado “Tarifario de la Compensación de Copia Privada de Nuevos Soportes”, el Tarifario, materia de la presente denuncia, no resultaba válido a la fecha de interposición de la denuncia por Grupo Deltron S.A. (23 de enero de 2009) por no cumplir con las formalidades legales a fin de que surta efectos frente a terceros.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 2220-2010/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 102-2009/DDA

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

CONFIRMAR la Resolución N° 346-2009/CDA-INDECOPI de fecha 7 de julio de 2009, que precisó que el “Tarifario de la Compensación de la Copia Privada de Nuevos Soportes” no cumple con las formalidades legales, por lo que deviene en ilegal, dejándola FIRME en lo demás que contiene.

Con la intervención de los Vocales: María Soledad Ferreyros Castañeda, Néstor Manuel Escobedo Ferradas, Teresa Stella Mera Gómez, Virginia María Rosasco Dulanto y Edgardo Enrique Rebagliati Castañón

MARIA SOLEDAD FERREYROS CASTAÑEDA
Presidenta de la Sala de Propiedad Intelectual

Anexo N° 02

59



Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

MATERIA

**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONADOR**

ADMINISTRADOS

**INTER ARTIS PERÚ
COSTA DEL SOL S.A.**

INFRACCIÓN

Artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley 28131-Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

SUMILLA: En el presente procedimiento iniciado de oficio en contra de Inter Artis Perú-IAP, la Comisión ha resuelto sancionar a la denunciada con una multa ascendente a 50 UIT por infracción a los artículos 153 e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley 28131-Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

Lima, 30 de junio de 2015

I. ANTECEDENTES

Con fecha 24 de mayo de 2013, Inter Artis Perú, presentó ante la Dirección Nacional de Derecho de Autor y Derechos Conexos, una solicitud para el registro de su reglamento de Tarifas y Recaudación de la Remuneración por Comunicación Pública de Interpretaciones y/o Ejecuciones en obras audiovisuales.

Mediante escrito del 09 de agosto de 2013, Inter Artis Perú, presentó una solicitud de aplicación del silencio administrativo positivo.

El 09 de abril de 2014 la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor solicitó a la Gerencia de Estudios Económicos de Indecopi que se emita un informe económico respecto al Tarifario por la Comunicación Pública de las Interpretaciones o Ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales presentado por la entidad de gestión colectiva Inter Artis Perú, en la que se analice si la misma cumple con los requisitos de razonabilidad, equidad y proporcionalidad establecidos en el artículo 153, literal e) del Decreto Legislativo 822.

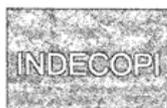
El 14 de julio de 2014, la Gerencia de Estudios Económicos de Indecopi emitió el Informe N° 048-2014/GEE en el cual se analizó el Tarifario por la Comunicación Pública de las Interpretaciones o Ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales presentado por la entidad de gestión colectiva Inter Artis Perú llegando, entre otras, a las siguientes

1/68





Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

conclusiones:

- i) Sobre la base de los criterios teóricos y tarifarios expuestos por esta Gerencia, se ha analizado la aplicación de los criterios de razonabilidad, equidad y proporcionalidad del Tarifario por la Comunicación Pública de las Interpretaciones o Ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales de la entidad de gestión colectiva denominada Inter Artis. Del análisis realizado se deriva lo siguiente:
- o Si bien en la tarifa se citan los criterios para definir las tarifas "a tanto alzado", en ningún momento se presenta el detalle de cómo se aplicaron dichos criterios para establecer los montos para los distintos tipos de establecimiento sujetos a dicha metodología. En el caso de la "tasa porcentual de los Ingresos" no se habría incluido los criterios empleados.
 - o Por otro lado, en la tarifa no se presenta detalles sobre las particularidades de cada tipo de establecimiento. En algunos rubros, la comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones de artistas representados por Inter Artis en obras audiovisuales y que se reproduciría por medio de Aparatos o Pantallas Reproductoras (AoPR), no resultaría ser un insumo esencial en la provisión de servicios de cierto grupo de establecimientos y empresas sujetos a la tarifa, sino que resultaría ser un servicio secundario, por lo que el monto de las tarifas podrían estar sobreestimando la real dimensión de la contribución de las obras audiovisuales sobre los respectivos ingresos.
 - o Asimismo, dentro de la información presentada, no se ha podido identificar estudios que establezcan la participación (promedio) que le podría ser atribuible a los actores o intérpretes sobre el valor de las obras o grabaciones audiovisuales, teniendo en consideración que en el proceso de elaboración de obras audiovisuales participan otros agentes, como directores, compositores musicales, guionistas, entre otros.
 - o En cuanto a la razonabilidad económica, la misma no puede analizarse desde el punto de vista de los cambios tarifarios sustentados por los cambios en costos administrativos, toda vez que la tarifa materia de análisis, es la primera propuesta tarifaria de Inter Artis. Por lo que el análisis de la razonabilidad debe estar fundamentado en la existencia de una relación entre el beneficio asociado al recurso en cuestión y el costo incurrido para su explotación, considerando la intensidad de uso del recurso por parte del grupo de usuarios. De este modo, la determinación del nivel tarifario resulta ser una decisión de largo plazo debido a que, aquel que decide establecer un negocio, invertir en este y utilizar como insumo una obra protegida por la LDA, lo hace con una amplia visión de futuro.
 - o Asimismo, la ausencia de información sobre el detalle de obras audiovisuales en donde participen los artistas adscritos a Inter Artis¹ no permite evaluar el grado (promedio) de incidencia que los usuarios podrían hacer, por lo que los montos y porcentajes definidos en la tarifa podrían no ser razonables.



¹ En la página web de Inter Artis solo se cita parte de los artistas asociados a esta SGC, más no el repertorio. Ver: <<http://interartisperu.com/editorial-iap.php>>, accedido el 28 de junio de 2014.



PERÚ
Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

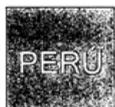
- o *Es preciso indicar que de la revisión de tres experiencias internacionales, ACTORES de Colombia, Chile Actores y AISGE de España, se ha podido evidenciar que la base imponible para la fijación de la tarifa en el caso de los establecimientos fue el número de AoPR, mientras que en el caso peruano se opta por considerar el tamaño (en pulgadas) del AoPR, haciendo probablemente menos objetiva la determinación de las tarifas en el Perú.*
- o *Por otro lado, en todos los casos se observó que no había información disponible sobre la existencia de acuerdos o negociaciones con alguna asociación o gremio de cada establecimiento o empresa sujeto al presente tarifario, o con usuarios representativos de cada sector, mediante el cual se pueda valorar que la Tarifa emergió de un acuerdo que refleje los intereses de las partes. Por lo que bajo estas consideraciones, no existen los elementos suficientes para que esta Gerencia pueda determinar que la presente Tarifa es razonable en todos sus aspectos.*
- o *Respecto a la equidad, es preciso indicar que se ha establecido dos criterios metodológicos en la definición de la tarifa, una mediante "a tanto alzado" (un monto fijo) y otra mediante una "tasa porcentual de los ingresos" (un porcentaje de los ingresos que perciba el usuario).*
- o *La primera metodología implica que todos los establecimientos pagan un monto fijo, el cual variará en función al tamaño (en pulgadas) y número de AoPR que posea cada establecimiento². Incluso en casos particulares se hace una distinción de los establecimientos agrupándolos en tres categorías en función a variables relacionadas con el precio promedio del bien o servicio que principalmente expendan el establecimiento, y en otros casos en función al área disponible para la comunicación de obras audiovisuales. En dichos casos, la tarifa podría resultar equitativa en la medida que para establecimientos de distintas características³ se aplicaría un pago diferenciado, sin embargo al no contemplarse el grado de incidencia promedio en el uso de obras audiovisuales, algunos establecimientos estarían sujetos al pago solo por contar con un (1) AoPR.*
- o *Bajo la segunda metodología, dentro de cada categoría, todos los establecimientos están sujetos al pago de la misma tasa porcentual, sin embargo para algunos establecimientos se han fijado pagos mínimos a nivel del tamaño de la empresa.⁴ Este procedimiento podría dar lugar a que algunos establecimientos estén sujetos en la práctica al pago de una tasa porcentual mayor a la establecida en el tarifario para su propia categoría.*



² Es preciso indicar que en función al número de AoPR que posea un establecimiento, los establecimientos pueden exigir un porcentaje de descuento en el pago de la tarifa.

³ Entendiéndose que los establecimientos con mayor número de AoPR (o con aparatos de mayores dimensiones), que expendan bienes o servicios a precios promedio mayores que otros o que cuenten con áreas mayores terminen abonando un monto mayor que el resto de establecimientos que no cuente con las mismas particularidades, y donde estos últimos estén sujetos a montos exigibles menores de acuerdo a sus propias características.

⁴ Inter Artis no presenta detalles sobre cómo determinó las tarifas mínimas a nivel de tamaño de empresas.



Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

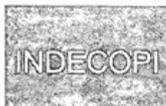
- o En este sentido, para algunos casos podría asumirse que se busca respetar los criterios de equidad horizontal (el tratamiento igual entre los iguales) y vertical (el tratamiento desigual entre agentes desiguales). Sin embargo, el establecimiento de tarifas mínimas, así como la determinación de la tarifa sobre la base del tamaño del AoPR o el no contemplar el grado de incidencia en el uso de las obras audiovisuales, podría dar lugar a potenciales cobros no equitativos entre un mismo grupo de agentes. En este sentido, en dichos casos no existiría evidencia suficiente que permita verificar que se cumple con el criterio de equidad.
- o Respecto del criterio de proporcionalidad de los ingresos, las tarifas deberían guardar coherencia con la proporción de los ingresos que obtengan los distintos establecimientos o empresas sujetos a la tarifa y que pueden atribuirse al valor generado por el uso de obras audiovisuales o a la participación de estos dentro de la generación de ingresos.
- o Por otro lado, hay que indicar que la proporcionalidad no solo se evalúa por el lado de los ingresos sino también por el lado de los costos, es decir se espera que el costo en el que incurren los usuarios por el acceso al recurso protegido sea proporcional a los costos totales en que incurre, esperándose de esta manera que el nivel de proporcionalidad sea equivalente tanto por el lado de los ingresos como por el lado de los egresos (costos).
- o En la definición de la tarifa se emplean dos metodologías: a tanto alzado y la tasa porcentual de los ingresos. Bajo la primera metodología, si bien no hay una relación directa con los ingresos, dicha relación podría estar recogida a través de la categorización de los establecimientos o empresas. Sin embargo, la tarifa en dichos casos no contempla el uso del criterio de la intensidad de uso para con ello determinar la potencial contribución de la comunicación de obras audiovisuales dentro de los ingresos que pueden generar los distintos establecimientos y empresas sujetas a la presente tarifa.⁵
- o En el caso del esquema de tasa porcentual, si bien las tarifas en dichos casos podrían tener una mayor vinculación con los ingresos de cada establecimiento, no se ha encontrado el debido sustento que evidencie que las distintas tasas establecidas resulten proporcionales a los ingresos de los establecimientos y que las mismas sean atribuibles al valor que extraen los establecimientos como consecuencia del uso de obras audiovisuales.
- o Asimismo, no se ha encontrado el debido sustento que evidencie que el valor que le sea atribuible al empleo de obras audiovisuales esté relacionada con la contribución de los actores o intérpretes al valor de dichas obras y que sean parte del repertorio de la SGC Inter Artis.
- o Por lo tanto, ante la falta de todos estos aspectos dentro de la documentación presentada por Inter Artis, contenida en el expediente alcanzado por la ST-CDA, esta



⁵ Es preciso indicar que en muchos de los casos los establecimientos y empresas serían usuarios secundarios de las obras o grabaciones audiovisuales.



Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Gerencia no cuenta con los elementos para determinar que las tarifas cumplen con el criterio de proporcionalidad de los ingresos.

- ii) *Por tanto, la evidencia presentada por Inter Artis no permite realizar una valoración más detallada sobre su Tarifario, en la medida que se desconoce la intensidad de uso asociada a cada uno de los agentes o establecimientos sujetos a la Tarifa. Así, la ausencia de información sobre la intensidad de uso no permite determinar la razonabilidad de cada una de las tarifas, en la medida que no es posible establecer hasta qué punto la atribución sobre los ingresos de estos establecimientos está asociada a la comunicación de obras audiovisuales. Similar problema se observa al analizar la proporcionalidad de la Tarifa, en la medida que se desconoce la intensidad de uso y costo asociado por el uso del recurso. Por el lado de la equidad, en algunos casos la diferenciación empleada pareciera asociarse con los criterios de equidad citados en el marco teórico de este informe.*
- iv) *Es preciso señalar, que Inter Artis presentó algunos informes para sustentar la Tarifa Base Horaria (TBH); la tarifa en salas cinematográficas y afines; radiodifusión televisiva mediante señal abierta, cable, vía satélite y televisión por IP (TVIP); establecimientos hospitalarios y de alojamiento de hospedaje; y, naves y vehículos de transporte (aéreo, terrestre y ferroviario). Sin embargo, en ninguno de los casos se cita las fuentes de información empleadas o se fundamentan los supuestos empleados para determinar las tarifas, por lo que no pudieron ser auditables.*
- v) *Resultaría recomendable que de contar Inter Artis con acuerdos, convenios o negociaciones desarrolladas con grupos de usuarios, las mismas sean citadas, dado que en dichos casos los valores referenciales fijados constituirían, en mayor medida, aquella tarifa que mejor represente el interés de las partes y guardaría mayor relación con los criterios de la remuneración equitativa, que se recogen en el artículo 153 del Decreto Legislativo 822.*
- vi) *Por otro lado, se recomienda precisar algunos puntos de las consideraciones generales aplicables a los establecimientos comprendidos en la presente tarifa. En particular, los referentes a la determinación de los valores mínimos y la asignación de los mismos dependiendo de la frecuencia de facturación. Asimismo, en el caso de la TBH, se encontraron inconsistencias en los supuestos empleados en su determinación, así como el empleo de un IGV desactualizado, por lo que también se recomienda una mayor precisión en su cálculo.*
- vii) *Del mismo modo, resulta recomendable que se revise la razonabilidad y congruencia de contar como base para el cálculo de la tarifa tanto el tamaño (en pulgadas) como el número de AoPR, considerando que a nivel de las experiencias colombiana y española la tarifa se aplica sin consideración del tamaño del AoPR. En la práctica, el cálculo actual podría resultar poco objetivo y comparado con la experiencia internacional, los establecimientos en el Perú podrían estar sujetos a un tratamiento no equitativo comparado con sus pares en Colombia, Chile o España."*

De acuerdo a lo establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822: "Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión deberán ser razonables y equitativas, las cuales determinarán la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, sea perteneciente a titulares nacionales o extranjeros, residentes o no en el país, las cuales





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente N° 002943-2014/DDA

deberán aplicar el principio de la remuneración proporcional a los ingresos obtenidos con la explotación de dicho repertorio, salvo los casos de remuneración fija permitidos por la ley, y podrán prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de esa finalidad."

Asimismo, de análisis del tarifario presentado por Inter Artis Perú, esta Comisión ha advertido que la determinación de las tarifas establecidas, ha sido realizada en forma individual, por Inter Artis Perú, lo cual podría contravenir lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante-Decreto Supremo N° 058-2004-PCM⁶.

Mediante escrito de fecha 01 de abril de 2015, COSTA DEL SOL S.A. se presentó como tercero legitimado en el presente procedimiento.

A través del escrito presentado el 28 de abril de 2015, Inter Artis Perú, solicitó que se le conceda el uso de la palabra a través de un Informe Oral.

Con fecha 12 de mayo de 2015, se tuvo como apersonado a COSTA DEL SOL S.A. concediéndoles 05 días hábiles para que presente sus alegatos.

Mediante resolución del 12 de mayo de 2015, se citó a Inter Artis Perú y a Costa del Sol a una audiencia de informe oral la cual se llevó a cabo el 20 de mayo de 2015.

A la referida audiencia no asistió el representante de Costa del Sol S.A. Asimismo, el representante de Inter Artis Perú señaló que no participaría en el referido informe porque se habrían vulnerado sus derechos al haberse apersonado a Costa del Sol S.A. en el presente procedimiento. Cabe señalar que dicho argumento señalado por el representante de Inter Artis Perú fue incluido en una queja presentada ante el Tribunal de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual.

Mediante Resolución N° 2190-2015/TPI-Indecopi el Tribunal de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual, declaró infundada la queja formulada por Inter Artis Perú.

2. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

⁶ "Artículo 9.- De las tarifas de comunicación al público del videograma y copia privada. Las entidades de gestión colectiva, igualmente, determinarán de común acuerdo las tarifas por la comunicación al público de videogramas y la remuneración por copia privada a las que se refiere el artículo 20 de la Ley, en el plazo de (30) días de promulgado el presente Reglamento. A falta de acuerdo entre ellas, las entidades de gestión podrán acudir a la Oficina de Derechos de Autor, la misma que, pondrá a su disposición los mecanismos de solución de controversias, tales como, la conciliación, la mediación y el arbitraje. Si por falta de acuerdo para la fijación de las tarifas las entidades de gestión colectiva acuden a la Oficina de Derechos de Autor, ésta podrá fijar tarifas temporales, las cuales tendrán la vigencia de un (1) año. Para fijar las mismas, la Oficina de Derechos de Autor fundamentará su decisión en criterios técnicos, económicos, estudios de mercado, entre otros."





PERÚ
Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Corresponde a la Comisión de Derecho de Autor determinar si la denunciada ha infringido el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822 y el artículo 9 del Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

3. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1. Atribuciones de la Comisión de Derecho de Autor

El artículo 38º del Decreto Legislativo 1033 señala lo siguiente:

“38.1 Corresponde a la Dirección de Derecho de Autor proteger el derecho de autor y los derechos conexos. En la protección de los referidos derechos es responsable de cautelar y proteger administrativamente el derecho de autor y los derechos conexos.

38.2 Adicionalmente, resuelve en primera instancia las causas contenciosas y no contenciosas que le sean sometidas a su jurisdicción, por denuncia de parte o por acción de oficio. Administra el registro nacional de derecho de autor y derechos conexos, así como los actos constitutivos o modificatorios correspondientes a las sociedades de gestión colectiva y derechos conexos; mantiene y custodia el depósito legal intangible, entre otras funciones establecidas en la ley de la materia.”

Entre las funciones de la Dirección de Derecho de Autor está la de otorgar, como única autoridad, la autorización de funcionamiento a las entidades de gestión colectiva, y de ejercer labores de fiscalización, inspección y vigilancia de la actividad gestora, en los términos del Decreto Legislativo 822.

3.2 La Gestión Colectiva de los Derechos de Autor y los Derechos Conexos

Las entidades de gestión colectiva del Derecho de Autor y los derechos conexos son las encargadas de realizar la labor de intermediación entre sus administrados y los usuarios a fin de garantizar que aquéllos reciban una retribución efectiva por el uso de sus obras y producciones y se dediquen a su labor de apoyo creativo.

Así, el autor Santiago Schuster Vergara señala, respecto de la gestión colectiva, lo siguiente:

“Los derechos se disfrutan en plena forma si su titular puede ejercerlos por sí mismo individualmente. En el caso de los derechos de autor, ellos se gozan plenamente si su titular puede individualmente controlar la difusión de la obra, las





PERU
Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

condiciones económicas de su explotación y el ejercicio de los demás derechos que le corresponden.

Sin embargo, por los avances experimentados por la tecnología y por el hecho de que las grandes masas tienen acceso a la misma, hay ciertos derechos intelectuales que no se pueden ejercer individualmente.

Es el caso precisamente de los derechos de autor y los derechos conexos sobre obras y producciones musicales, que por la dispersión de la ejecución y reproducción, resultan económica y prácticamente imposibles de ejercer individualmente. Basta imaginar el trabajo que significará para el autor de una obra musical o para un intérprete o productor de fonogramas, el controlar individualmente la utilización de sus obras, negociar condiciones y recaudar sus remuneraciones respecto de todos los establecimientos, radiodifusoras y estaciones de televisión de su ciudad, de su país y del mundo.

La necesidad de dar una respuesta que pueda proteger eficazmente estos derechos, es lo que condujo a consagrar legalmente en muchas legislaciones las denominadas entidades de gestión colectiva de derechos intelectuales.

A través de la administración colectiva, los titulares de los derechos de autor y conexos encuentran un medio que asegura la vigencia real y la gestión eficaz de sus derechos, porque es la única manera práctica y económicamente viable para supervisar la utilización de sus obras, para negociar y otorgar licencias a los usuarios a cambio de regalías adecuadas, y para recaudar regalías.

La administración colectiva de los derechos intelectuales no sólo sirve los intereses de los titulares de los derechos de autor y conexos, sino ofrece importantes beneficios a favor de los usuarios.

En efecto, ella permite superar las facultades prácticas que representaría el tener que obtener autorizaciones de cada uno de los miles de titulares de derechos de autor y conexos en todo el mundo, por el simple expediente de otorgar un solo permiso para utilizar un amplio repertorio de obras⁷.

En líneas generales, las entidades de gestión colectiva se encargan de otorgar a los usuarios las facilidades necesarias a fin de que puedan utilizar las obras y producciones del repertorio que administran a cambio del pago de una tarifa.

Una vez que las regalías han sido recaudadas, la sociedad es responsable de la

⁷ SCHUSTER, Santiago: Curso regional de la OMPI para los países de América Latina sobre las Nuevas Tendencias en la Protección Internacional del Derecho de Autor y los Derechos Conexos llevado a cabo en Santo Domingo los días 15 al 23 de julio de 1996





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente Nº 002943-2014/DDA

distribución de los importes correspondientes a los titulares de los derechos de tal modo que todos reciban la parte que por derecho les corresponde, en forma proporcional al uso de sus obras y producciones. Si bien el proceso de distribución resulta un tanto complicado, este debe realizarse en la mejor forma posible, contando hoy en día con el apoyo de la tecnología.

3.3 Obligaciones de las sociedades de gestión colectiva

De acuerdo a lo dispuesto en el inciso e) del artículo 153 del Decreto Legislativo 822, Ley sobre el Derecho de Autor, las entidades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos están obligadas a:

“a) Registrar en la Oficina de Derechos de Autor -actualmente Dirección de Derecho de Autor-, el acta constitutiva y estatutos, así como sus reglamentos de asociados, de tarifas generales, de recaudación y distribución, de elecciones, de préstamos y fondo de ayuda para sus asociados y otros que desarrollen los principios estatutarios; los contratos que celebren con asociaciones de usuarios y los de representación que tengan con entidades extranjeras de la misma naturaleza, así como cualquier modificatoria de alguno de los documentos indicados; y las actas o documentos mediante los cuales se designen los miembros de los organismos directivos y de vigilancia, sus administradores y apoderados; asimismo a presentar los balances anuales, los informes de auditoría y sus modificatorias; todo ello dentro de los treinta días siguientes a su aprobación, celebración, elaboración, elección o nombramiento, según corresponda. (...)”.



Inter Artis Perú-IAP es una asociación civil autorizada para funcionar como una sociedad de gestión colectiva, por tanto, está obligada a inscribir en el Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos las modificaciones a sus tarifas.

3.4 Sobre la determinación de tarifas

De acuerdo a lo señalado por Paula Schepens en la Guía para la Administración Colectiva de los Derechos de Autor, elaborada para la Unesco⁸:

“Cualquier estructura tarifaria debe tomar en consideración que las obras, independientemente de la categoría a la cual pertenecen, tienen un valor tanto para la persona que la ofrece (autor) como para la persona interesada en ella (usuario). ¿Cuál es el monto que el autor desea obtener por el uso de dicha la cual es el resultado de su labor

⁸ SCHEPENS, P. (2000). Guide to the Collective Administration of Author's Rights. United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization-UNESCO: "Any tariff structure is based in the consideration that the work or works whatever the category which they belong, have a value both for the person proposing them (the author) and the person interested in them (the user). What is the amount that the author wishes to obtain for the use of a work that is the result of his or her intellectual labour? What is the price that the users is prepared to pay?"



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente N° 002943-2014/DDA

*intelectual? ¿Cuál es el monto que el usuario está dispuesto a pagar?*⁹
(...)

La legislación nacional en materia de Derecho de Autor, establece cuáles son los criterios económicos aplicables para la determinación de una tarifa, en tal sentido, el artículo 153 literal e) del Decreto Legislativo 822 establece lo siguiente:

“e. Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión deberán ser razonables y equitativas, las cuales determinarán la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, sea perteneciente a titulares nacionales o extranjeros, residentes o no en el país, las cuales deberán aplicar el principio de la remuneración proporcional a los ingresos obtenidos con la explotación de dicho repertorio, salvo los casos de remuneración fija permitidos por la ley, y podrán prever reducciones para las utilidades de las obras y prestaciones sin finalidad lucrativa realizadas por personas jurídicas o entidades culturales que carezcan de esa finalidad.”

Para la determinación de las tarifas de las sociedades de gestión, se deberá evaluar si las mismas responden a los tres criterios mencionados en la norma: razonabilidad, equidad y proporcionalidad.

En ese sentido, desde el punto de vista económico, la Gerencia de Estudios Económicos, en adelante la GEE, en su Informe N° 084-2010/GEE y posteriormente en el Informe 053-2014/GEE ha desarrollado dichos criterios señalando lo siguiente:

3.4.1 Razonabilidad

Al respecto, la GEE señala que *“(...) el criterio de razonabilidad en la perspectiva de establecer niveles tarifarios, debe entenderse con un enfoque de largo plazo. En particular, debe estar fundamentado en la existencia de una relación entre el beneficio asociado al recurso en cuestión y el costo incurrido para su explotación, considerando la intensidad de uso del recurso por parte del grupo de usuarios. De este modo la determinación del nivel tarifario resulta ser una decisión de largo plazo debido a que, aquel que decide establecer un negocio, invertir en este y utilizar como insumo una obra protegida por la LDA, lo hace con amplia visión de futuro.”*

3.4.2 Equidad

En relación al criterio de equidad, la GEE señala que *“(...) esta Gerencia, se ha centrado en verificar el cumplimiento de los principios de equidad en el sentido vertical y horizontal de las tarifas. La equidad horizontal se define como el tratamiento igual entre los iguales, lo que en el contexto de tarifas, implica que usuarios considerados semejantes paguen un*

⁹ Traducción realizada por esta Comisión





Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

mismo monto. De otro lado, la equidad vertical se define como el tratamiento desigual entre agentes desiguales, es decir, las tarifas más altas son aplicadas a los usuarios con mayor capacidad de pago y las tarifas más bajas son aplicadas a los usuarios con menor capacidad de pago" (...)

Por tanto, la aplicación del criterio de equidad podría considerarse como una variable relevante y diferenciadora entre los usuarios, por lo cual se requiere conocer la incidencia en el uso de las obras, es decir, si las obras creativas utilizadas por los usuarios son indispensable, complementarias o accesorias para la generación de sus rentas"

3.4.3 Proporcionalidad en los ingresos recaudados

Respecto al criterio de proporcionalidad en los ingresos, las GEE señala lo siguiente: "(...) puede ser entendido como aquella proporción (promedio) esperada que tendría que existir por el uso de una obra protegida tanto por el lado de los ingresos como por el lado de los costos. Esta relación de proporcionalidad puede ser representada de la siguiente manera:

$$\frac{\text{Ingresos por el uso de una obra protegida}}{\text{Ingresos totales}} = \frac{\text{Costos por el uso de una obra protegida}}{\text{Costos totales}}$$

Para que la Dirección de Derecho de Autor pueda cumplir con su obligación de evaluar si las tarifas de las Sociedades de Gestión Colectiva responden a un criterio razonable, equitativo y proporcional a la explotación de las obras, dichas Sociedades de Gestión deberán presentar, cuando así lo requiera la Autoridad Administrativa, un estudio que contenga criterios objetivos y verificables tanto por los usuarios como para los asociados de las Sociedades de Gestión Colectiva y de esta forma poder cumplir con la transparencia que exige la norma.

3.5 Análisis del caso en concreto

Mediante Resolución N° 0774-2014/CDA-Indecopi de fecha 23 de diciembre de 2014, la Comisión de Derecho de Autor del Indecopi, inició un procedimiento sancionador en contra de Inter Artis Perú.

El 16 de marzo de 2015, Inter Artis Perú, presentó un escrito de descargos señalando, entre otros, lo siguiente:

- Con fecha 24 de mayo de 2015, solicitó a Indecopi el registro del reglamento de tarifas y recaudación de la remuneración por comunicación pública de interpretaciones y/o ejecuciones en obras audiovisuales (Expediente 1013-2013/DDA) así como su tarifario (Expediente 1014-2013/DDA).





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

- Que, antes de solicitar el registro, el reglamento y el tarifario habrían sido materia de un pormenorizado informe de aprobación por parte del Consejo Directivo. Asimismo, dichos documentos habrían sido publicados en el diario oficial El Peruano.
- Que, una vez transcurrido el plazo de 30 días hábiles y no habiendo la autoridad administrativa emitido pronunciamiento Inter Artis Perú habría presentado una declaración jurada mediante la cual se habría acogido al silencio administrativo positivo.
- Que, habrían transcurrido 19 meses desde que se configuró el silencio administrativo positivo del reglamento de tarifas y recaudación de la remuneración por comunicación pública de interpretaciones y/o ejecuciones en obras audiovisuales.
- Que, la Comisión carecería de las facultades necesarias para anular actos en los que se ha configurado un derecho, de manera ficta. Según lo señalado por Inter Artis Perú, tendría facultades únicamente, para aquellos casos en los que dichos actos están respaldados por resoluciones, registros y/o asientos tangibles.
- Que en relación a la presunta infracción al artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822, Inter Artis Perú ha señalado que la resolución que admite a trámite la presente denuncia, le habría generado incertidumbre toda vez que en el punto 3.4 de la Resolución N° 0774-2014/CDA-Indecopi mediante la cual se admite a trámite el presente procedimiento, se habría citado el artículo 153 a), no obstante se habría señalado que la cita correspondería al artículo 153 e).
- Que, señala que las tarifas que recauda Inter Artis Perú, serían razonables y equitativas, conforme se habría expuesto al momento de solicitar su registro.
- Que, las tarifas que recauda Inter Artís Perú habrían pasado por el siguiente proceso: i) Fueron elaboradas con base en un informe, aplicando criterios y principios internacionalmente usados sobre la forma como se determinan los ingresos por la explotación de su repertorio. ii) Una vez determinadas las tarifas, el tarifario habría sido aprobado por el Consejo Directivo. iii) el tarifario fue publicado en el boletín oficial del diario El Peruano el 18 de octubre de 2012 y nadie se opuso.
- Que, ni la Dirección de Derecho de Autor ni la Comisión de Derecho de Autor, tendrían competencia para evaluar sus tarifas, por cuanto habrían perdido competencia desde el momento en el cual el derecho se configuró de manera ficta.
- Que el silencio administrativo positivo sería un acto que se configura automáticamente con el transcurso del tiempo y el derecho se adquiere por el mero vencimiento del plazo legal que tiene la autoridad administrativa para resolver.



12/68



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

- Que, el silencio administrativo sería irreversible por lo cual la autoridad no podría contravenir el derecho adquirido o emitir una resolución contraria a ese derecho, en tal sentido la autoridad administrativa habría perdido facultades para resolver de forma negativa, en perjuicio del administrado.
- Que, solo se podría cuestionar el acto ficto bajo las formas de revisión de oficio previstas en el artículo 202 de la Ley 27444, en ese sentido cualquier otra actuación destinada a sancionar el acto ficto, solo denotaría la negativa injustificada a reconocer la eficacia del derecho conferido al administrado.
- El derecho concedido a Inter Artis Perú proviene de una declaración ficta, no existiendo resolución alguna u acto administrativo expreso por parte del Indecopi.
- En cuanto al informe N° 048-2014/GEE emitido por la Gerencia de Estudios Económicos señala que carecerían de elementos necesarios para pronunciarse sobre este. Sin embargo, señalan que: i) Ni la Decisión N° 351 de la Comunidad Andina, ni la Ley de Derecho de Autor le otorgan a la Gerencia de Estudios Económicos competencia alguna para evaluar las obligaciones previstas en el inciso e) del artículo 153 de la referida Ley de Derecho de Autor; ii) Que no conocería cuáles habrían sido las herramientas que utilizó la Gerencia de Estudios Económicos para elaborar el referido informe.
- Por tales motivos se abstendrían de pronunciarse sobre los comentarios de la Gerencia de Estudios Económicos por cuanto dicha entidad no tendría competencia alguna para pronunciarse o revisar *ex post* un derecho que ya se habría configurado en virtud al silencio administrativo positivo.
- En relación a la presunta infracción del artículo 9 del Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, no se ha identificado la infracción en tal sentido no podrían pronunciarse.
- Asimismo, tampoco se habría señalado cuáles son las competencias que tiene la Comisión de Derecho de Autor para resguardar, de manera oficiosa, la aplicación del artículo 9 del Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

En relación a los argumentos señalados por Inter Artis Perú, esta Comisión considera pertinente agruparlos de acuerdo a la materia señalada.

3.5.1 Sobre la naturaleza del presente procedimiento y sobre las facultades de la Comisión de Derecho de Autor

En relación a ello, es preciso señalar que Inter Artis Perú ha señalado que la Comisión de Derecho de Autor habría iniciado un procedimiento de cancelación de partida registral,





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

toda vez que el mismo tendría como finalidad cuestionar su tarifario, el mismo que habría sido aprobado en aplicación al silencio positivo.

Tal y como lo señala Inter Artis Perú, con fecha 24 de mayo de 2013, Inter Artis Perú, presentó una solicitud para el registro de su reglamento de Tarifas y Recaudación de la Remuneración por Comunicación Pública de Interpretaciones y/o Ejecuciones en Obras Audiovisuales. Mediante escrito del 09 de agosto de 2013, Inter Artis Perú, presentó una solicitud de aplicación del silencio administrativo positivo.

Mediante Resolución N° 0774-2014/CDA-Indecopi, se inició un procedimiento sancionador en contra de Inter Artis Perú, tomando en consideración las presuntas infracciones a los artículos 153 e) y al artículo 9 Decreto Supremo N° 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley 28131-Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

La referida Resolución, manifiesta claramente que no se trata de un procedimiento de nulidad y posterior cancelación de partida registral, señala expresamente que se trata de una denuncia de oficio en contra de Inter Artis Perú, en base a los argumentos precisados en dicha resolución.

Asimismo, es preciso ilustrar a Inter Artis Perú, indicándole que las tarifas y el reglamento de tarifas que emiten las sociedades de gestión colectiva, no se encuentran sujetas a la aprobación de la autoridad administrativa. Es la propia entidad, a través de sus órganos de gobierno u otros designados por la Asamblea General de Asociados, quien cuenta con facultades para aprobar sus reglamentos y tarifas. El registro de los reglamentos, tarifas, entre otros, de las sociedades de gestión colectiva, es meramente declarativo.

En virtud a lo establecido en el artículo 165 del Decreto Legislativo 822: *"La Oficina de Derechos de Autor¹⁰ es la única autoridad competente que podrá imponer sanciones a las sociedades de gestión que infrinjan sus propios estatutos o reglamentos o la legislación de la materia, o que incurran en hechos que afecten los intereses de sus representados, sin perjuicio de las sanciones penales o las acciones civiles que correspondan"*

Asimismo, el Decreto Legislativo 1033, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Indecopi, en su artículo 35.2 señala que al interior de cada Dirección de Propiedad Intelectual¹¹ habrá una Comisión, el cual es un órgano colegiado que posee autonomía funcional respecto del Director.

En ese orden de ideas, el artículo 42.3 del Decreto Legislativo 1033, establece que, las Comisiones de Propiedad Intelectual tienen, entre otras funciones, la de resolver en

¹⁰ Actualmente Dirección de Derecho de Autor

¹¹ Artículo: 35.1 El Área de Propiedad Intelectual está conformada por las siguientes Direcciones: a) La Dirección de Signos Distintivos. b) La Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías. c) La Dirección de Derecho de Autor.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

primera instancia administrativa los procedimientos trilaterales y sancionadores a que se refiere el numeral anterior, así como las acciones de nulidad y cancelación iniciadas de oficio.

En relación a las facultades de fiscalización con las que cuenta la Dirección de Derecho de Autores para fiscalizar a las entidades de gestión colectiva en materia de derechos conexos y específicamente para defender los derechos de los artistas, es preciso citar el artículo 55 de la Ley 28131-Ley del Artista Intérprete y Ejecutante:

“Artículo 55.- De las labores a cargo del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, por intermedio de la Oficina de Derechos de Autor, es la autoridad competente encargada de cautelar y proteger los derechos intelectuales del artista intérprete y ejecutante, pudiendo imponer las sanciones correspondientes.”

En tal sentido, la Comisión de Derecho de Autor tiene plena facultad para fiscalizar a las entidades de gestión colectiva, no solo en función al cumplimiento del Decreto Legislativo 822, sino también el cumplimiento de cualquier legislación en materia de derechos de autor y derechos conexos, así como tiene facultades para verificar el cumplimiento de sus propios estatutos y reglamentos.

Por los motivos expuestos, los cuestionamientos señalados por Inter Artis Perú en relación a la naturaleza del procedimiento y a la falta de competencia por parte de la Comisión de Derecho de Autor, carecen de sustento.

3.5.2 Sobre el Informe emitido por la Gerencia de Estudios Económicos

Al respecto, Inter Artis Perú ha cuestionado la legitimidad que tendría la Gerencia de Estudios Económicos para evaluar las obligaciones previstas en el artículo 153 del Decreto Legislativo 822. Asimismo, ha señalado que no contaría con las herramientas utilizadas por la Gerencia de Estudios Económicos para desarrollar el Informe N° 048-2014/GEE.

Asimismo, cabe precisar que, es la Comisión de Derecho de Autor, a través de la Resolución N° 0774-2014/CDA-Indecopi, la que ha iniciado un procedimiento sancionador a fin de evaluar el cumplimiento de las obligaciones por parte de la sociedad de gestión colectiva Inter Artis Perú.

La Gerencia de Estudios Económicos ha restringido su informe al análisis económico solicitado por la Secretaría Técnica de esta Comisión. Sus conclusiones se limitan a indicar que la evidencia presentada por Inter Artis Perú no permiten realizar una valoración más detallada sobre su tarifario además de hacer una serie de

15/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

recomendaciones generales. Será la Comisión de Derecho de Autor la que evalúe el cumplimiento de las obligaciones por parte de las entidades de gestión colectiva.

Asimismo, en relación al supuesto desconocimiento de las herramientas utilizadas por la Gerencia de Estudios Económicos para desarrollar el Informe N° 048-2014/GEE, es preciso señalar que, con fecha 16 de febrero de 2015 se notificó a Inter Artis Perú la Resolución N° 0774-2014/CDA-Indecopi adjuntando el referido Informe. En tal sentido, Inter Artis cuenta con pleno conocimiento del mismo.

Asimismo, de la revisión del referido Informe se observa que el mismo, cuenta con cinco partes:

- 1) Antecedentes: Se ha detallado cuáles serán los documentos materia de análisis, siendo estos los correspondientes al Expediente N° 001013-2013/DDA-INDECOPI.

Señala que, en particular, se recibió la siguiente información:

- Acta de sesión ordinaria del Consejo Directivo de Inter Artis Perú de fecha 16 de mayo de 2013, donde se aprueba:
 - El tarifario por comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales.
 - El reglamento de tarifas y recaudación de las remuneración por comunicación pública de interpretaciones y/o ejecuciones en obras audiovisuales (en adelante, el Reglamento).
 - El reglamento de admisión de Inter Artis Perú.
- Tarifa base horaria (TBH).
- Informe sobre la determinación de las tasas porcentuales aplicables para el cobro de las tarifas en Salas Cinematográficas y Afines así como Radiodifusión Televisiva.
 - Salas cinematográficas y afines.
 - Radiodifusión televisiva mediante señal abierta, cable, vía satélite y televisión por IP (TVIP).
- Informe sobre la determinación de las tarifas de tanto alzado aplicables a los establecimientos hospitalarios y de alojamiento y hospedaje.
- Informe sobre la determinación de las tarifas de tanto alzada y porcentual aplicables a las naves y vehículos de transporte.
 - Nave de transporte aéreo.
 - Vehículos de transporte terrestre en omnibuses.
 - Vehículos de transporte ferroviario.

- 2) Marco Teórico: Precisa lo que establece el marco normativo y señala cuáles serán los criterios económicos aplicables en el análisis en concreto. Analiza desde la perspectiva económica los conceptos de razonabilidad, equidad y proporcionalidad establecidos en el Decreto Legislativo 822.

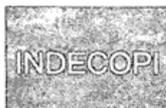
- 3) Las obras audiovisuales: Detalla algunos conceptos sobre lo que se entiende

16/68





Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

como obra audiovisual y los participantes en su creación

- 4) Análisis: En base a los argumentos expuestos en los capítulos anteriores, la Gerencia procede a realizar el análisis correspondiente al tarifario por la comunicación pública de las interpretaciones y ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales y al reglamento de tarifas de recaudación de la remuneración por comunicación pública de interpretaciones y ejecuciones en obras audiovisuales, así como el informe de sustento y la demás documentación presentada por Inter Artis Perú en el Expediente N° 001013-2013/DDA.
- 5) Conclusiones: Se presentan las conclusiones finales en base al análisis de la mencionada documentación y se hacen recomendaciones para que las entidades de gestión puedan cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

Resulta importante señalar que, durante el presente procedimiento, Inter Artis Perú ha contado con todos los elementos necesarios para realizar el análisis del referido informe.

Adicionalmente, cabe señalar que, mediante Resolución N° 2470-2011/TPI-Indecopi, la cual confirma la Resolución N° 000182-2010/DDA, la Sala de Propiedad Intelectual, ha emitido opinión en relación al cuestionamiento de los informes que emite la Gerencia de Estudios Económicos, señalando lo siguiente:

"En el presente caso, la solicitante ha manifestado que debe declararse nula la resolución apelada al haberse fundamentado en un informe de la Gerencia de Estudios Económicos que no llegó a ser notificado a su parte, lo que atenta contra su derecho de defensa, recortando el posible sustento que se tenía que presentar en cuanto a los argumentos mencionados en el referido informe (...)"

Al respecto, la Sala conviene en precisar que el informe solicitado por la Dirección de Derecho de Autor a la Gerencia de Estudios Económicos sólo ha constituido una herramienta para efectuar un mejor entendimiento del cumplimiento de los requisitos de razonabilidad equidad y proporcionalidad de las tarifas en cuestión, constituyendo un documento de apoyo y consulta entre dos áreas internas del Indecopi, cuya finalidad es contar con mayores elementos de análisis para valorar la materia controvertida¹². Sin embargo, las conclusiones de dicho informe no resultan vinculantes ni de obligatoria aplicación para la Autoridad competente al momento de emitir pronunciamiento."

Tal y como lo ha señalado la Sala de Propiedad Intelectual a través de la mencionada Resolución, los Informes emitidos por la Gerencia de Estudios Económicos sirven como herramientas para un mejor entendimiento de la materia.

En el presente caso Inter Artis Perú ha contado con todos los elementos necesarios para

¹² Resaltado por la Comisión





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

ejercer su derecho de defensa y poder argumentar que su tarifa cumplía con lo establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.5.3 Sobre la presunta infracción al artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante

De la revisión de la documentación presentada, se observa que Inter Artis Perú no ha presentado documento alguno a fin de refutar los argumentos planteados en la resolución que admite a trámite la presente denuncia. Sus argumentos tienen un basamento netamente de formal, carentes de un análisis técnico (análisis económico) sobre la estructura tarifaria presentada y su presunta concordancia con la legislación vigente.

Asimismo, en la audiencia de Informe Oral llevada a cabo el 20 de mayo de 2015, Inter Artis Perú no habría presentado argumento alguno a fin de acreditar la legalidad de sus tarifas, toda vez que se retiró de la referida audiencia.

En tal sentido pasaremos a realizar un análisis tarifario en base a los argumentos con los que, a la fecha, cuenta la Comisión de Derecho de Autor, para resolver el presente caso.

De la revisión del Tarifario presentado por Inter Artis Perú, se observa lo siguiente:

1) Consideraciones Generales: En relación a este rubro, Inter Artis detalla cuáles serán los elementos generales aplicables a todos los usuarios o establecimientos sujetos al pago de la tarifa. Siendo estos, los siguientes:

1. El cálculo de la tarifa es mensual. El valor mínimo de la liquidación mensual es de S/. 10,00.
2. Queda a discreción de Inter Artis, concertar con cada establecimiento la frecuencia mensual, bimestral, trimestral o semestral de la facturación y cobro de los derechos correspondientes. La boleta o factura será por un monto mínimo de S/. 30,00.
3. El tarifario se reajustará anualmente en un porcentaje equivalente a la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) durante el periodo precedente.
4. Las tasas porcentuales se aplicarán sobre los ingresos descontando el Impuesto General a las Ventas (IGV).

En relación a los criterios generales propuestos por Inter Artis Perú cabe precisar que en relación al valor mínimo de la tarifa de S/. 10.00, Inter Artis Perú no ha presentado justificación alguna para explicar el motivo por el cual corresponde que dicho monto ascienda a S/. 10.00 y tampoco ha presentado justificación alguna para determinar que el monto mínimo para emitir una boleta o factura sea de S/. 30.00.

18/68





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

El Informe N° 048-2014/GGE -en adelante el Informe- ha señalado lo siguiente: "Sobre la frecuencia de la facturación y el cobro, que puede ser mensual, bimestral, trimestral o semestral, Inter Artis señala que el monto mínimo a facturar será de S/. 30,00. Sin embargo, no se especifica a qué frecuencia corresponde dicho monto mínimo. Al respecto, se observa que en el caso que correspondiera a la frecuencia mensual, el monto mínimo de la tarifa ya no sería S/. 10,00 como se señala en el punto previo, existiendo una inconsistencia en la aplicación del valor mínimo."

Adicionalmente a lo señalado en el referido Informe, cabe precisar que, de acuerdo a los criterios tributarios¹³ la obligación de emitir factura en montos que no superen los S/. 5.00 es facultativa salvo en aquellos casos donde lo exija el consumidor. En tal sentido al haberse predispuesto en el tarifario que no se podrán emitir facturas por monto menores a S/. 30.00 se podrían estar infringiendo las disposiciones en materia tributaria motivo por el cual, corresponde poner en conocimiento de la Superintendencia de Administración Tributaria-Sunat la presente resolución.

En relación a ello, la Comisión entiende que en virtud del principio de razonabilidad, los costos asociados a la gestión de la regalías o remuneraciones por concepto de derecho conexo que gestiona Inter Artis Perú, deben estar incluidos en la tarifa a cobrar.

En tal sentido, al incluirse los costos de recaudación y distribución en todas las tarifas, la tarifa mínima a cobrar deberá ser aquella que, incluyendo los mencionados costos, genere un beneficio en favor de los titulares de derecho que administra, caso contrario la gestión realizada, no sería eficiente.

2) Sobre los métodos de fijación de tarifas.- En el Tarifario de Inter Artis Perú se indica que se han empleado dos métodos para fijar las tarifas: Tanto alzado¹⁴ y Tasa Porcentual sobre una base determinada.

2.1 Tanto alzado: a fin de determinar la tarifa, Inter Artis Perú establece los siguientes criterios:

- a) Tipo de establecimiento,
- b) Categoría del establecimiento,

¹³ RESOLUCION DE SUPERINTENDENCIA N° 007-99/SUNAT, Publicada el 24.01.1999, vigente desde el 01.02.1999

"Artículo 15°.- MONTO MÍNIMO PARA LA EMISIÓN OBLIGATORIA DE COMPROBANTES DE PAGO
En operaciones con consumidores finales que no excedan la suma de cinco nuevos soles (S/.5.00), la obligación de emitir comprobante de pago es facultativa, pero si el consumidor lo exige deberá entregársela. El sujeto obligado deberá llevar diariamente un control de dichas operaciones, emitiendo una boleta de venta al final del día por el importe total de aquellas por las que no se hubiera emitido el comprobante de pago respectivo, conservando en su poder el original y la copia."

¹⁴ Aplicación de un monto calculado según las características de los locales y/o los servicios brindados. Las características consideradas pueden ser: tamaño de local, categoría de establecimiento, número de habitaciones, número de asientos, número de aparatos, número de personas, precios, incidencia de uso y característica de los equipos.





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

- c) Nivel potencial de ocupación (NPO),
- d) Días de trabajo mensual (DTm),
- e) Horas de trabajo diarias (HTd),
- f) Tamaño del aparato o pantalla reproductora (AoPR)¹⁵,
- g) Cobertura¹⁶,
- h) Cobertura horaria (CH)¹⁷,
- i) Cobertura mensual (CM) = CH x DTm x HTd,
- j) Tarifa base horaria (TBH)¹⁸,

Según lo señalado por Inter Artis Perú, el cálculo se determina como la multiplicación de la **CM x TBH**

2.2 Tarifa de Base Horaria (TBH).- Inter Artis ha desarrollado dos cálculos sobre la base de distintos precios promedio al cine, S/. 14,30 y S/. 16,00 respectivamente (Cuadro 1).

Cuadro 1
DETERMINACIÓN DE LA TARIFA BASE HORARIO SOBRE LA BASE DE UNA ENTRADA PROMEDIO AL CINE

Descripción	Reglamento	Informe TBH
Precio entrada al público	S/. 14,30	S/. 16,00
IGV (19%)	2,28	2,55
Precio neto	S/. 12,02	S/. 13,45
Duración en horas	2,00	1,72
Precio neto por hora	S/. 6,01	S/. 7,82
TBH en %	2,60	2,00
Tarifa horaria	S/. 0,156	S/. 0,156

Fuente: Tarifario y Reglamento de Inter Artis Perú.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

En relación al Cuadro N° 01, corresponde realizar las siguientes observaciones: i) Si el TBH corresponde al 2.6% del valor de la entrada (sin IGV) por hora de película y a fin de hacer un cálculo referencial, se ha utilizado precios de entrada distintos, no es posible que la tarifa horaria sea la misma en ambos casos. En tal sentido existe un error en el cálculo efectuado por Inter Artis Perú. ii) El Impuesto General a las Ventas aplicable en el año 2013 era de 18% y no del 19%.

¹⁵ Es el tamaño en pulgadas del AoPR o tamaño del *ecran* utilizado en el establecimiento del usuario.

¹⁶ Estimado en personas que reciben la comunicación pública de las interpretaciones y/o ejecuciones a través de un aparato de TV o pantalla reproductora en un ambiente determinado.

¹⁷ Estimado de personas/horas promedio que recibe la comunicación en el lapso de una hora a través de un AoPR. El tamaño del AoPR tendría una cobertura específica para cada tipo de establecimiento.

¹⁸ Equivalente al 2,6% de lo que se paga por una entrada típica de S/. 14.30 a la exhibición de una película en una sala cinematográfica.





PERÚ
Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Luego de las observaciones formales, corresponde señalar que el Informe N°048-2014/GEE, ha señalado lo siguiente: "Dado que se desconoce cómo se ha obtenido la TBH de 2,0% o 2,6%, no es posible determinar si la TBH recoge adecuadamente los derechos de los artistas del audiovisual. Por ejemplo, si asumiéramos que la TBH de 2,0% o 2,6% es la tasa que se le debe aplicar a las salas cinematográficas por la proyección de películas nacionales, ¿cuánto debería ser la TBH por la proyección de películas extranjeras? Dado que se desconoce cómo se ha obtenido la TBH de 2,0% o 2,6%"

En relación a dicho argumento, la Comisión de Derecho de Autor está de acuerdo parcialmente con lo señalado por la Gerencia de Estudios Económicos, en la medida que el documento presentado por Inter Artis Perú para sustentar su tarifa carece de un sustento necesario para determinar su legalidad.

No obstante ello, nos apartamos del presupuesto en el cual la Gerencia de Estudios Económicos establece que debiera hacerse una diferenciación entre la recaudación en base al repertorio nacional y el extranjero.

Las entidades de gestión colectiva deberán cobrar los derechos correspondientes, en base al repertorio que administra (el cual podrá incluir artistas nacionales como extranjeros) sin discriminar su nacionalidad. Asimismo, las tarifas deberán determinarse en base al repertorio actual, sin diferenciar entre aquellas obras cinematográficas que mayores ingresos generan, de aquellas que no generan ingresos importantes.

Será en el proceso de distribución dónde se va a poder generar una diferenciación entre el repertorio que generó más o menos regalías, en base a los criterios de distribución previamente establecidos.

En el caso en concreto, Inter Artis Perú, no ha señalado cuál es la fuente utilizada para determinar que una entrada al cine costaría en promedio S/. 14.30 o S/. 16.00. Adicionalmente tampoco ha presentado documentación alguna que nos permita verificar que las películas transmitidas en el cine duran, en promedio, 2 horas. Si bien estos datos pueden ser verificados de manera oficiosa por la autoridad administrativa, corresponde a la entidad de gestión elaborar un informe sustentado en las fuentes que emplea toda vez que es la propia entidad quien tiene la obligación de demostrar el cumplimiento de la legislación.

Por otro lado, Inter Artis identifica los establecimientos a los cuáles le son aplicables una tarifa a Tasa Porcentual (%) y a quienes les corresponde una a Tanto Alzado. Los mismos se presentan en el Cuadro 2.

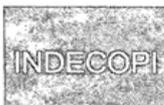
Cuadro 2
MÉTODOS PARA APLICAR LA TARIFA SEGÚN TIPO DE ESTABLECIMIENTO

21/68





Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Tasa Porcentual (%)	Tanto Alzado
- Salas cinematográficas	- Karaoques y discotecas
- Radiodifusión televisiva mediante señal abierta, cable y vía satélite	- Bares
- Alquiler de soportes	- Establecimientos hoteleros
- Webcasting	- Establecimientos hospitalarios
- Simulcasting	- Establecimientos comerciales
- Vehículos de transporte terrestre de pasajeros	- Establecimientos de servicios
- Vehículos de transporte ferroviario de pasajeros	- Establecimientos comerciales y de servicios de todo tipo
	- Establecimientos de expendio de productos gastronómicos y/o repostería
	- Parques de diversión, centros recreativos con pago por entrada
	- Naves de transporte aéreo de pasajeros

Fuente: Tarifario Inter Artis.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi



De la revisión del tarifario presentado a registro, esta Comisión no observa justificación alguna que permita verificar cuáles serían los parámetros aplicados para agrupar los establecimientos a los cuales se le aplicará una tarifa por Tanto Alzado y por Tasa Porcentual. Tampoco se observa cómo se han determinado los porcentajes a aplicar por cada tipo de establecimiento.

Asimismo el Informe N° 048-2014/GEE ha señalado lo siguiente:

"Un aspecto a señalar del Tarifario es que dentro de las precisiones técnicas se indica que para la aplicación de la tarifa por "tasa porcentual" los usuarios deben incluir en sus declaraciones juradas mensuales una carta simple indicando¹⁹ el porcentaje de incidencia del uso de obras audiovisuales, pero solo cuando este sea

¹⁹ Asimismo se debe indicar el monto de los ingresos percibidos en el mes aplicable a la tarifa y el monto total a pagar por la autorización de uso de las interpretaciones y/o ejecuciones de las obras audiovisuales.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

*pertinente.*²⁰ Pero de no considerarse la incidencia del uso de obras audiovisuales, es equivalente a no ponderar el impacto diferenciado que tiene su explotación en la generación de ingresos de los usuarios, debido a que, dependiendo del tipo de establecimiento, el uso de las obras audiovisuales será bien esencial, secundario o complementario pero determinante para la fijación de tarifas”.

Al respecto, es preciso señalar que esta Comisión concuerda con lo señalado en el referido Informe en la medida que, a fin de poder determinar la razonabilidad de la tarifa, necesariamente se deberá considerar el beneficio obtenido por parte del usuarios que la está aplicando. En tal sentido, no resulta coherente discriminar a un grupo de usuarios solicitándoles que justifiquen el beneficio obtenido ya que dicho criterio se deberá considerar al momento de la determinación de todas y cada una de las tarifas establecidas.

3) Clasificación por tipo de usuario

Corresponde a esta Comisión realizar el análisis de legalidad correspondiente en cada uno de los rubros mencionados en el tarifario de Inter Artis Perú, para lo cual se utilizará el Informe N° 048-2014/GEE como parte del análisis:

3.1 Tarifas para espectáculos, establecimientos de alquiler de soportes y salas cinematográficas y afines

3.1.3 Espectáculos

En dicho rubro se han considerado los eventos, mega eventos y/o actividades realizadas en forma esporádica donde se utilicen pantallas, *ecran* gigantes o cualquier otro medio de proyección audiovisual (Cuadro 3).

Cuadro 3

CLASIFICACIÓN DE TARIFAS PARA EL RUBRO ESPECTÁCULOS

²⁰ Tomado del punto 6.4 “Aplicación de las Tarifas por Tasa Porcentual (%)” del Reglamento de Tarifas y Recaudación de la Remuneración por Comunicación Pública de Interpretaciones y/o Ejecuciones en Obras Audiovisuales de Inter Artis. Ver página 7 del referido documento.





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

N°	Clasificación	Con obtención de ingresos	Sin obtención de ingresos
1	Conciertos, festivales, variedades, revistas, show en estadios, coliseos, teatros y otros	5,00% de los ingresos de la taquilla. La tarifa no será menor a S/. 75,00	S/. 1,00 por cada persona asistente. La tarifa no será menor a S/. 85,00
2	Eventos para promoción de productos e imagen institucional	5,00% de los ingresos de la taquilla. La tarifa no será menor a S/. 75,00	S/. 1,25 por cada persona asistente. La tarifa no será menor a S/. 85,00
3	Aniversarios, actos protocolares y similares	7,50% del alquiler del local + alquiler de aparato reproductor (precio de mercado). La tarifa no será menor a S/. 75,00	S/. 1,00 por cada persona asistente. La tarifa no será menor a S/. 85,00
4	Cenas show, almuerzos show y similares	3,00% de los ingresos por venta de tickets o tarjetas. La tarifa no será menor a S/. 75,00	S/. 0,45 por la cantidad de asistentes. La tarifa no será menor a S/. 65,00
5	Elección, coronación de reinas y desfiles de modas	3,00% sobre los ingresos por venta de tickets o tarjetas. La tarifa no será menor a S/. 75,00	S/. 0,45 por la cantidad de asistentes. La tarifa no será menor a S/. 65,00
6	Circos y similares	2,50% de los ingresos de la taquilla. La tarifa no será menor a S/. 60,00 por función	S/. 0,18 por la cantidad de asistentes. La tarifa no será menor a S/. 25,00 por función
7	Ferias exposiciones y similares	2,50% de los ingresos por la taquilla. La tarifa no será menor a S/. 75,00	S/. 0,15 por la cantidad de asistentes. La tarifa no será menor a S/. 25,00
8	Eventos deportivos, conferencias, mítines, corsos, procesiones, carreras y similares	0,50% sobre los ingresos por taquilla. La tarifa no será menor a: - Hasta 200 personas = S/. 62,50 - 201 a 500 personas = S/. 87,50 - 501 a 1000 personas = S/. 112,50 - 1001 a 3000 personas = S/. 250,00 - 3001 a 5000 personas = S/. 375,00 - Cada 1000 adicionales = S/. 75,00	La tarifa es: - Hasta 200 personas = S/. 62,50 - 201 a 500 personas = S/. 87,50 - 501 a 1000 personas = S/. 112,50 - 1001 a 3000 personas = S/. 250,00 - 3001 a 5000 personas = S/. 375,00 - Cada 1000 adicionales = S/. 75,00

Fuente: Memorando N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis

Asimismo, cada uno de los sub-rubros del rubro espectáculos, se clasifica en dos ítems denominados: "Con obtención de ingresos" y "Sin obtención de ingresos".

Tal y como se puede observar en el Cuadro 3, para el caso correspondiente a los eventos "Con obtención de ingresos", la tarifa se calcula como un porcentaje directo de los ingresos (tasa porcentual) entre 0,5% y 7,5%. Por otro lado, si el evento se realiza sin obtención de ingresos el cobro de la tarifa se realiza en función del número de personas asistentes (tanto alzado), fijándose montos por asistentes que varían entre S/. 0,15 y S/. 1,25.

24/68





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

El monto mínimo de pago establecido para las tarifas con obtención de ingresos es de S/. 75,00²¹ a excepción de los casos establecidos en los ítems 6 y 8 del Cuadro 3 (circos, eventos deportivos, mítines, corsos, entre otros similares).

Asimismo, en el caso de las tarifas sin obtención de ingresos, se han establecido montos mínimos por la cantidad de asistentes y al igual que en el caso de tarifas como porcentaje de los ingresos, se observa que Inter Artis Perú, no sustenta el motivo por el cual se ha determinado que la tarifa deba ser calculada en base al número de asistentes al evento.

Adicionalmente, se determina que la tarifa mínima fluctuaría entre S/. 25,00 y S/. 85,00²²; sin embargo no ha presentado sustento alguno que nos permita analizar el criterio utilizado para la determinación de un monto mínimo.

Al respecto, la Gerencia de Estudios Económicos ha señalado en el Informe N° 048-2014/GEE, lo siguiente:

"Razonabilidad económica

(...) de la información a la que ha tenido acceso esta Gerencia no se ha encontrado información que sustente el establecimiento de las tarifas del Cuadro 3. Asimismo, no se ha encontrado documentos que permitan establecer que las tarifas hayan podido ser establecidas a través de una negociación con alguna asociación o gremio del sector, situación que limita el alcance del análisis de esta Gerencia para determinar la razonabilidad de la tarifa.

Es preciso indicar que Inter Artis tampoco ha presentado datos económicos del sector en el cual pretende exigir el pago de un derecho de uso, es decir, datos sobre el número de potenciales usuarios sujetos a la tarifa, número de eventos que se realizan en el año, mecanismo por el cual se hará exigible el cobro de la tarifa, entre otros, ni tampoco datos que permitan evaluar la intensidad de uso del recurso por parte de los usuarios.

De esta manera, no es posible determinar en qué medida los valores propuestos pueden vincularse, por ejemplo, a la contribución que el uso de las obras protegidas, gestionadas por Inter Artis, genera sobre los ingresos de los usuarios de forma tal que se tenga una idea de la valoración que estos darían al recurso y así establecer cuánto estarían dispuestos a pagar por acceder a este como insumo en sus actividades comerciales. La Razonabilidad, por lo tanto, no puede ser materia de una discusión informada lo que hace inviable establecer si la propuesta es razonable económicamente.

Equidad

²¹ En este caso la tarifa mínima va desde S/. 62,50 hasta S/. 375,00.

²² A excepción de ítem 8 donde la tarifa fluctúa entre S/. 62,50 y S/. 375,00





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

En relación al criterio de equidad, la Tarifa para espectáculos de Inter Artis ha sido establecida a través del método de "porcentaje de los ingresos", donde en el primer caso el pago está vinculado directamente con el ingreso por taquilla o venta de entradas que obtenga el usuario, estableciéndose un porcentaje fijo; mientras que, bajo el segundo método alternativo, el pago es un monto de suma fija que se aplica por el número de asistentes al espectáculo. Es preciso indicar que el segundo caso se aplica cuando el usuario no percibe ingresos por la realización del espectáculo. Y, en ambos casos existe un monto mínimo de pago por la Tarifa.

Si bien parece adecuado que las tasas de pago estén vinculadas a los ingresos o al número de asistentes y con ello cada usuario de las mismas características pagará valores similares, la ausencia de información sobre la intensidad del uso del recurso para cada una de las categorías de espectáculos citadas en el Cuadro 3, limita la posibilidad de realizar una adecuada ponderación sobre el cumplimiento del criterio de equidad de la Tarifa en la medida que hay usuarios que podrían terminar soportando una carga mayor por tener el acceso al recurso, debido a que se asume que todos los usuarios harían un empleo similar del repertorio representado de Inter Artis y que impactaría en la misma proporción sobre sus ingresos.

Por tanto, no existen los fundamentos suficientes para señalar que la Tarifa para espectáculos resulte ser equitativa. "

En este punto es preciso señalar que Comisión de Derecho de Autor concuerda con lo señalado por la Gerencia de Estudios Económicos en la medida que resulta necesario determinar la intensidad del uso del repertorio administrado por Inter Artis Perú en cada una de la categorías establecidas en el Cuadro 3 a fin de poder determinar si la tarifa aplicable es equitativa.

Si bien, en el caso de la tarifas con obtención de ingresos, se puede observar que Inter Artis Perú ha establecido una aplicación porcentual diferenciada sobre la base de los ingresos obtenidos por los usuarios, estas variaciones resultan arbitrarias, en la medida que carecen de un sustento técnico que las respalde. A modo de ejemplo podríamos preguntarnos ¿en qué medida la comunicación pública del repertorio de Inter Artis Perú, podría ser más intensa en un evento de coronación de reinas de belleza que en un evento para promoción de productos?

Proporcionalidad

"Respecto al análisis de proporcionalidad, se debe notar la diferencia entre espectáculos con obtención y sin obtención de ingresos. En la primera, la Tarifa es un porcentaje de los ingresos del evento, en la segunda se utiliza el número de asistentes al evento como una proxy del nivel de ingresos que pudo haber obtenido un usuario. Sin embargo, en el

26/68





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

segundo caso al ser eventos sin obtención de ingresos, resulta difícil evaluar si este tipo de tarifas son proporcionales a la recaudación, ya que no existe esta última como tal.

En el caso de los espectáculos con obtención de ingresos, si bien la proporcionalidad podría fundamentarse al establecerse el pago en función a los ingresos por taquilla, el problema es que también se requiere evaluar la proporcionalidad por el lado de los costos de acceso al recurso, teniendo en consideración que se espera que tanto por el lado de los ingresos como de los costos exista una proporción similar por el empleo del recurso. Además, se desconoce cuál sería la intensidad de uso promedio de los usuarios por categoría de espectáculo. Por tanto, con la información disponible no es posible verificar el cumplimiento del criterio proporcionalidad de esta Tarifa."

En virtud de lo señalado anteriormente y de los argumentos señalados por la Gerencia de Estudios Económicos, esta Comisión considera que Inter Artis Perú no ha presentado información suficiente a fin de acreditar que su reglamento tarifario y en consecuencia sus tarifas, cumplen con los criterios económicos establecidos en el artículo 153 j) del Decreto Legislativo 822.

3.1.4 Alquiler de soportes

Esta tarifa será aplicada a los establecimientos que alquilan al público soportes conteniendo interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales. La tarifa será de S/. 156,00 por cada autorización de hasta 50 copias.

De la revisión del tarifario aprobado por Inter Artis Perú, se observa que a fin de acreditar la tarifa correspondiente al alquiler de soportes, dicha entidad no ha presentado documento alguno que la soporte, a pesar de ser este un usuario principal en la explotación del repertorio que administra. Asimismo, se observa una incongruencia entre el tarifario y su reglamento, en el extremo referido a la forma de determinación de la presente tarifa, en el tarifario se habría señalado que el pago será de S/. 156.00 por cada autorización de hasta 50 copias y en el reglamento han señalado que la tarifa sería determinada en base al método de la tasa porcentual.

Al respecto, la Gerencia de Estudios Económicos ha señalado en el Informe N° 048-2014/GEE, lo siguiente:

"Razonabilidad económica

(...) no se ha podido identificar dentro de la información remitida a esta Gerencia informes o documentos que sustenten el criterio empleado para fijar la tarifa de S/. 156,00 por cada autorización de hasta 50 copias, y el por qué resultaría más conveniente aplicarlo en función del número de copias y no en función de la superficie destinada al alquiler de

27/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

obras y grabaciones audiovisuales²³, u otros aspectos del negocio que vinculen la tarifa con la relación entre el uso del recurso protegido y los ingresos comerciales del usuario.

Asimismo, no se ha presentado los informes que permitan establecer que la tarifa haya podido ser establecida a través de una negociación con alguna asociación o gremio del sector de alquileres de soporte. De esta manera, el alcance del presente análisis sobre la razonabilidad de la tarifa se encuentra limitada a la información disponible que no permite dar respuesta sobre el cumplimiento de este criterio."

Es preciso señalar que Inter Artis Perú, no ha presentado documentación alguna que nos permita observar cuáles han sido los criterios para determinar que la tarifa deba ser S/. 156.00 y cuáles son los criterios que se han tomado para establecer que ese monto corresponde a una autorización de 50 copias.

Ello, a pesar que dicha entidad habría tomado conocimiento a través de la Resolución 0774-2014/CDA-Indecopi y del Informe N° 048-2014/GEE, que la Comisión de Derecho de Autor estaría cuestionando la razonabilidad de su tarifa.

"Equidad

La tarifa por alquiler de soportes ha sido definida en función del número de copias que cada usuario demande, de esta manera Inter Artis establece una tarifa que se aplica indistintamente para todos los tipos de usuarios, es decir sin considerar si son grandes, medianos o pequeños usuarios del recurso. Se podría argumentar, no obstante, que el número de copias de soportes que cada usuario demande es un indicativo de su expectativa de negocio por el uso del recurso protegido.

Si bien por un lado, la propuesta tarifaria se aplicaría de igual manera para todos, por otro lado, al no distinguirse las diferencias en la intensidad de uso del recurso por parte de los usuarios, el peso de la tarifa podría no ser equitativo y podría darse el caso que usuarios que realizan un uso limitado del recurso comparado con otros usuarios que hacen un uso más intensivo del recurso, sean quienes soporten un mayor peso relativo por la Tarifa.

Recordemos que en la información proporcionada a este Gerencia no se ha incluido datos sobre el número de potenciales usuarios sujetos a la tarifa ni del grado de intensidad de uso entre ellos. Por lo que no existen los elementos suficientes para considerar que la tarifa podría resultar ser equitativa sobre la base de lo expuesto en la sección 2.2 del presente informe.

Proporcionalidad

²³ De acuerdo a lo señalado por la Gerencia de Estudios Económicos en el Informe N° 048-2014/GEE, dicho criterio ha sido utilizado por las sociedades Artistas Intérpretes, Sociedad de Gestión (AISGE) de España, Chile Actores de Chile y Actores de Colombia.





PERÚ
Presidencia
del Consejo de Ministros



DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Como ya se ha señalado, la tarifa establece un pago de suma fija en función al número de copias que cada usuario demande. Podemos hacer un cálculo sencillo y obtener que por cada autorización de soporte, el usuario deberá pagar S/. 3,12 = S/. 156/50 al mes. Naturalmente, en la medida que el número de soportes autorizados es una decisión del usuario que, razonablemente, se basa en su expectativa de negocio, una mayor demanda de estas autorizaciones podría asociarse a la expectativa de ingresos. Por ello, el monto total de la remuneración por derechos de autor podría estar entonces asociada a las expectativas de ingresos.

Sin embargo, debemos tener en consideración que no solo se analiza la proporcionalidad por el lado de los ingresos, sino también por el lado de los costos de acceso al recurso, es decir, que en la práctica la tarifa debería ser equivalente o proporcional tanto por el lado de los ingresos como por el lado de los costos, pero la falta de información no permite evaluar este aspecto y así determinar el cumplimiento del criterio de proporcionalidad de esta Tarifa.

Pongamos un ejemplo sencillo para ilustrar el problema. Como se ha señalado, en principio cada usuario tendrá que pagar S/. 3.12 por cada soporte autorizado al mes. Este es un costo desde el punto de vista del usuario, por lo que se tendría que tener una idea cómo repercute dicho costo respecto del costo total por unidad de soporte al mes, y establecer en qué medida dicha proporción está en línea con la proporción de ingresos del negocio atribuible al alquiler de soportes de obras que se encuentran bajo la gestión de Inter Artis.

Si bien el ejemplo expuesto en el párrafo anterior es meramente ilustrativo, muestra claramente la importancia de vincular el cobro del derecho, mediante la tarifa, con la finalidad de hacer un análisis mínimamente informado respecto de su proporcionalidad, cosa que en este caso no es viable."

En relación a la tarifa correspondiente al alquiler de soportes, esta Comisión determina que la misma carece del sustento suficiente para acreditar el cumplimiento de lo establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.1.5 Salas Cinematográficas y afines

Esta tarifa se ha calculado como el 2% de los ingresos mensuales por taquilla y se aplica a los establecimientos que realizan la comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales mediante su exhibición en pantallas, ecran gigantes o cualquier otro medio de proyección audiovisual.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Se entiende que los ingresos por taquilla son aquellos que se generan por las ventas de entrada a la sala. En los casos donde no se ha realizado un pago monetario, los ingresos se calculan en base al promedio de los precios por entrada del día de la función.

En el caso de proyecciones con carácter benéfico, la tarifa se rebajará en 50% siempre y cuando ello haya sido comprobado por Inter Artis Perú. En el caso de las proyecciones gratuitas se aplicará un tarifa mínima equivalente a S/. 20.00 por función.

En relación a esta tarifa, inicialmente Inter Artis Perú ha elaborado un cuadro en el cual se observan los rubros que han sido considerados como parte de la inversión que una empresa de esta naturaleza debería efectuar para poder iniciar sus labores²⁴.

Posteriormente Inter Artis Perú ha elaborado el cuadro Resumen de Ingresos y Egresos, remitido un cálculo a partir del cual intenta graficar el porcentaje de los ingresos y egresos de una sala de cine (Cuadro 4) para obtener la tasa de ingresos brutos por taquilla.

Cuadro 4
RESUMEN DE INGRESOS Y EGRESOS PARA SALAS CINEMATOGRÁFICAS Y AFINES

RESUMEN DE INGRESOS Y EGRESOS			
		Por taquilla S/. (1)	(1) + productos complementarios S/.
Ingresos		S/. 18 549 153	S/. 28 311 864
Por venta de entradas		S/. 18 549 153	
Por venta de productos complementarios			S/. 9 762 712
Egresos		S/. 10 565 833	S/. 14 470 917
Recuperación de inversión anual		S/. 863 157	
Gastos operativos generales		S/. 4 742 588	
Gastos de mantenimiento		S/. 178 800	
Costos de películas y boletos		S/. 4 781 288	
Costos de productos complementarios			S/. 3 905 085
Utilidad Bruta antes del pago de derechos a Inter Artis		S/. 7 983 320	S/. 13 840 947
% Utilidad bruta antes del pago de derechos a Inter Artis		43,04%	48,89%

Fuente: Memorando N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.



²⁴ Dicho cuadro se encuentra reproducido a fojas 34 del Expediente N° 001013-2013/DDA



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

A continuación del cuadro reproducido, Inter Artis Perú ha señalado lo siguiente:

"Los porcentajes de utilidad bruta obtenidos nos permiten inferir de manera general que el porcentaje de utilidad para un multicine se encuentra en el rango del 40% al 52%"

De manera preliminar cabe señalar que Inter Artis Perú habría incurrido en un error al haber consignado que los porcentajes de utilidad bruta se encuentran en un rango de 40% al 52% ya que según lo señalado por la referida entidad en el Cuadro N° 4, los valores estaría comprendidos entre el 43.04% y 48.89%.

Asimismo, Inter Artis Perú habría determinado un monto de S/. 13 840 947 por concepto utilidad bruta de las empresas cinematográficas y afines. Sin embargo, se observa que dicho cálculo incluye los conceptos de recuperación de inversión anual, gastos operativos generales y gastos de mantenimiento, los cuales no deben ser considerados como parte del cálculo para determinar la utilidad bruta.

Si realizamos un nuevo cálculo, considerando únicamente los valores que deberán ser incluidos a fin de determinar la utilidad bruta, el resultado ascendería a S/. 19 625 491, de acuerdo a lo señalado en a continuación:

Cuadro 5

	Por taquilla S/.	Productos Complementarios S/.	Total S/.
Ingresos	18 549 153	9 762 711	28 311 864
Egresos			
Costos de películas y boletos	(4 781 288)		(4 781 288)
Costos de productos complementarios		(3 905 085)	(3 905 085)
Utilidad Bruta	13 767 865	5 857 626	19 625 491

El Informe de Inter Artis Perú hace una observación en función a la base para la determinación de la tarifa, señalando lo siguiente: *"Además, resulta observable emplear los estimados de la utilidad bruta u operativa en lugar de los datos de la utilidad neta. Cabe resaltar que la utilidad neta no requiere estimación y es el resultado final luego de descontar las cargas financieras y tributarias que pudieran tener las salas de cine."*

No obstante, Inter Artis Perú, no ha presentado un sustento claro que nos permita analizar el sustento para utilizar la utilidad bruta en el cálculo de sus tarifas.

Asimismo, Inter Artis Perú no habría presentado un respaldo técnico que acredite que los valores consignados como ingresos, costos y gastos son reales o si dicha entidad habría realizado un análisis financiero sobre el promedio del mercado y cuál sería la fuente utilizada.

No obstante, en relación a la determinación de los ingresos netos que se generan por la comunicación pública de las interpretaciones y ejecuciones de los artistas del ámbito





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente Nº 002943-2014/DDA

audiovisual, esta Comisión considera que no debería utilizarse la utilidad bruta, toda vez que a fin de determinar la capacidad de generar flujos netos de una empresa, se deberán considerar los ingresos y gastos operacionales.

Es preciso señalar que la utilidad bruta y la utilidad operativa contienen valores como la depreciación y amortización, los cuales no representan flujos operacionales. Su inclusión podrían distorsionar los ingresos generados por la operación del giro del negocio.

Posteriormente, Inter Artis Perú sustenta su tarifa planteando un caso hipotético, en el cual considera a un trabajador – artista, contratado y en planilla, donde el 30% de su remuneración correspondería a sus beneficios sociales, los mismos que se componen de las necesidades básicas siguientes:

- Alimentación (5%),
- Educación (5%),
- Salud (5%),
- Vivienda (5%),
- Vestimenta (5%); y,
- Trabajo intelectual (5%).

Asimismo, se asume que el uso del derecho gestionado, denominado creatividad, debería estar recogido dentro del trabajo intelectual, por lo cual debería ser remunerado.

El porcentaje asignado al trabajo intelectual es de 5%, el cual se multiplica con el porcentaje de la utilidad bruta del establecimiento, que es de 40%, para obtener la tarifa final a aplicar.

$$\text{Tarifa} = \text{beneficios sociales} \times \text{Utilidad del establecimiento} = 40\% \times 5\% = 2\%$$

De la revisión del Reglamento de tarifas, así como del Informe que lo sustentaría; se observa que los datos consignados para determinar los rubros de inversión de una sala de cine, los montos asignados a dichos rubros y, los montos correspondientes a los ingresos y egresos de una sala cinematográfica, habrían sido tomado en forma arbitraria toda vez que Inter Artis Perú, no habría consignado la fuente de dónde tomó dicha información, motivo por el cual los datos consignados no debieron ser validados por dicha entidad de gestión colectiva.

A fin de verificar si los datos aportados por Inter Artis Perú pudieron haber sido tomados de una fuente pública, como es la Superintendencia Nacional del Mercado de Valores esta Comisión verificó la información disponible en el portal web de la referida institución.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Al respecto, la Gerencia de Estudios Económicos ha señalado en el Informe N° 048-2014/GEE, lo siguiente:

"Razonabilidad económica

A continuación, se evalúa si la Tarifa correspondiente a Salas Cinematográficas y Afines de Inter Artis recoge el criterio de razonabilidad desarrollado en la sección 2.1 de este informe. Según la información remitida, la tarifa está ligada directamente con los ingresos percibidos por las salas cinematográficas, establecimientos que serían usuarios intensivos de las obras protegidas, resultando válido que estén sujetos al pago de una compensación por la comunicación pública de obras audiovisuales.

Sin embargo, debido a las observaciones preliminares encontradas en la determinación del porcentaje de 2%, que se obtiene de asumir que la utilidad bruta sería de 40% en el sector, cifra que resulta mayor a la utilidad bruta que obtiene la principal cadena de cines en el país (Cineplanet), que registra utilidades en torno o por debajo al 30%, hace que la tasa de 2% sea una tasa potencialmente inexacta.

Adicionalmente, se verificó que no existía información disponible sobre acuerdos o negociaciones con alguna asociación o gremio de empresas del sector, o con usuarios representativos del mismo, mediante el cual se pueda valorar que la Tarifa emergió de un acuerdo que refleje los intereses de las partes. Es preciso indicar que se está asumiendo que no hay diferenciación entre la proyección de obras cinematográficas nacionales e internacionales, y que las mismas están representadas por Inter Artis.

No se motivó adecuadamente la Tarifa al no mencionar que número de salas de cine potencialmente serán sujetas al pago de la Tarifa, ni cifras sobre el número de asistentes y grado (promedio) de ocupación de las salas de cine, para de esta manera poder contar con una idea de la intensidad promedio del uso del recurso por parte de los distintos usuarios o por sedes, y el peso que representa la tarifa dentro de los ingresos y costos de los multicines. Por lo que ante la ausencia de información más detallada y las observaciones planteadas, esta Gerencia no podría indicar que la Tarifa sería razonable.

Finalmente, el criterio de distribución de beneficios sociales no resulta económicamente razonable, en tanto se debe entender que la remuneración debe estar sustentada en el valor que obtiene el usuario por la explotación comercial de la obra protegida, o la importancia que tiene la obra protegida en la generación de valor del negocio que utiliza la obra como insumo para tal fin.

Equidad

La tarifa está asociada al porcentaje de los ingresos que perciben los usuarios y se aplicaría indistintamente entre usuarios. Al respecto, esta aplicación podría causar ciertos problemas, al no contemplar que existen diferentes tipos de sala (cadenas, empresas

33/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

independientes o cinematógrafos) en todo el país, y porque el nivel de aforo o salas disponibles, afluencia de espectadores y oferta de filmes, resulta ser variable entre empresas, por lo que la intensidad de uso también podría serlo y se reflejaría en los ingresos que pueda obtener.

La no diferenciación entre agentes podría dar lugar a que establecimientos independientes que cuenten con un solo local y con una sala de proyección, al pagar la tarifa estén soportando una carga relativa mayor a la que soportaría una cadena de cines. Entonces si bien la equidad horizontal podría cumplirse (a nivel de tipos de salas de cine), por el lado de la equidad vertical, la no diferenciación o consideración de los diferentes establecimientos que pueden proyectar obras cinematográficas, por el desconocimiento del nivel de intensidad de uso, que la tarifa pueda no ser equitativa.

Proporcionalidad

La tarifa está en función de los ingresos recaudados por las salas de cine. Sin embargo, el monto de 2% podría no ser adecuado en la medida que se asume que la utilidad bruta del sector es, en promedio, 40%, y además se presume que Inter Artis representaría a los artistas nacionales como internacionales.

La relevancia del último supuesto se debe a que si Inter Artis solo representara a los artistas nacionales o latinoamericanos, habría que precisar que los ingresos que representan la exhibición de películas nacionales (o latinoamericanas) para las salas cinematográficas en el Perú aún no es comparable con lo que perciben por la proyección de películas extranjeras. De esta manera, la tarifa de 2% para los artistas del audiovisual nacional podría ser desproporcional, porque la tarifa que le correspondería pagar a las salas por la proyección de obras audiovisuales extranjeras debiera ser mayor, o en su defecto, la tarifa nacional debiera ser menor a 2%.

Asimismo, hay que indicar que la proporcionalidad no solo se evalúa por el lado de los ingresos sino también por el lado de los costos, es decir por el costo en que incurren los usuarios por el acceso al recurso protegido, esperándose que la relación o proporción sea equivalente a ambos lados, y que la misma responde a la intensidad en el uso o explotación del recurso que realizan los usuarios. Pero ante la ausencia de mayor información relacionada a los ingresos o costos del sector y a las observaciones identificadas, esta Gerencia no puede establecer que la Tarifa sea proporcional.

Concretamente, debería ser posible evaluar si, por ejemplo, la aplicación de la tarifa del 2% sobre ingresos implica una carga sobre los costos de las salas de cine que es desproporcionada respecto del porcentaje de la taquilla que puede ser explicada por el conjunto de agentes creativos que representa Inter Artis. Sólo por poner un ejemplo. Supongamos que una empresa de cines tiene una taquilla anual de S/. 10 000 000 y costos no asociados al uso del audiovisual de S/. 8 000 000 y costos asociados al uso del





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

audiovisual sin incluir derechos de autor de Inter Artis de 1 000 000. Entonces el pago de la remuneración ascendería a S/. 200 000 = 2% x (10 000 000), con lo cual el costo de uso del audiovisual total ascendería a S/. 1 200 000 = S/. 200 000 + S/. 1 000 000. De esta manera, el costo total del uso del audiovisual (incluidos los derechos de autor de Inter Artis), como porcentaje del costo total sería de 13% = 1 200 000 / (8 000 000 + 1 200 000).

El ejercicio anterior estaría entonces indicando que se le atribuye al concurso de los agentes que reclaman el derecho de autor un 13% de la creación de valor del negocio de la empresa de salas de cine. Por esta razón, conviene tener una justificación adecuada de este tipo de resultados a fin de vincular adecuadamente razonabilidad, equidad y proporcionalidad."

En relación a la tarifa aplicable para las salas cinematográficas, es preciso señalar que Inter Artis Perú no habría presentado documentación alguna a fin de respaldar los datos relacionados a la determinación de los beneficios sociales ni al porcentaje establecido como utilidad bruta de la sala de cine.

En tal sentido, esta Comisión considera que Inter Artis Perú, no habría presentado documentación suficiente a fin de determinar que la tarifa cumple con los criterios establecidos en la legislación de la materia.

3.2 Tarifas para establecimientos comerciales y de servicios

Esta tarifa abarca la comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales mediante radiodifusión televisiva por señal abierta, por cable o satélite. Así mismo incluye la exhibición de soportes que las contienen utilizando medios electrónicos o inalámbricos en karaokes, discotecas, bares, establecimientos comerciales y de servicios, establecimientos de productos gastronómicos y/o repostería, parques de diversión, y centros recreativos con pago por entrada.

3.2.1 Karaokes y discotecas

A continuación reproduciremos el Cuadro 6 en el cual se presentan los montos que Inter Artis Perú ha establecido para el pago mensual que deben efectuar los karaokes y discotecas que comunican obras audiovisuales en virtud del Aparato o Pantalla Reproductora (AoPR) y categoría del establecimiento.

Cuadro 6

TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA REPRODUCTORA (AoPR) Y CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTO

35/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Tamaño del AoPR	Cargo mensual S/.			Descuento por volumen	
	Categoría A	Categoría B	Categoría C		
Hasta 25"	S/. 41,18	S/. 32,95	S/. 24,71	Un solo AoPR	0%
Más de 25" hasta 35"	S/. 82,37	S/. 65,89	S/. 49,42	Entre 2 y 3 AoPR	10%
Más de 35" hasta 45"	S/. 123,55	S/. 98,84	S/. 74,13	Entre 4 y 6 AoPR	17%
Más de 45" hasta 55"	S/. 164,74	S/. 131,79	S/. 98,84	Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 55" hasta 65"	S/. 205,92	S/. 164,74	S/. 123,55	Más de 10 AoPR	30%
Superiores a 65"	S/. 247,10	S/. 197,68	S/. 148,26		

CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTOS

Categoría	Descripción
A	Precio de un botella tradicional de cerveza o dos botellas chicas mayor a S/. 7,50
B	Precio de un botella tradicional de cerveza o dos botellas chicas entre S/. 6,01 y S/. 7,50
C	Precio de un botella tradicional de cerveza o dos botellas chicas menor a S/. 6,01

Fuente: Memorandum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.

Tal y como ha venido sucediendo en los casos anteriormente señalados, Inter Artis Perú no ha presentado documentación alguna que permita verificar la fuente de la cual han sido tomados los montos correspondientes a los precios de las botellas de cerveza mencionados en el cuadro reproducido anteriormente.

Asimismo, tampoco se ha presentado información que sustente los valores consignados en cada uno de los rangos por tamaño del Aparato de Pantalla Reproductora-AoPR ni en sus respectivas categorías.

En tal sentido Inter Artis Perú habría incumplido con presentar la información necesaria para acreditar que las tarifas establecidas cumplen con los criterios económicos establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

Al respecto el Informe N° 048-2014/GEE, ha señalado lo siguiente:

"Razonabilidad económica"

A continuación, se evalúa si la Tarifa correspondiente a karaokes y discotecas recoge el criterio de razonabilidad desarrollado en la sección 2.1 de este informe. Es decir, si la Tarifa refleja la relación entre el beneficio asociado al recurso y el costo incurrido para su explotación, considerando la intensidad de uso del recurso por parte del usuario.

De acuerdo con el Cuadro 7²⁵, la tarifa de "a tanto alzado" para karaokes y discotecas se establece según el tamaño del AoPR, aplicándose un descuento a partir de los dos AoPR. Asimismo, los establecimientos sujetos a la Tarifa podrán ser catalogados en tres grupos

²⁵ Para efectos de la presente resolución, se está haciendo referencia al Cuadro 6





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente Nº 002943-2014/DDA

(A, B o C), en función del precio de una botella de cerveza de 620 ml. o de dos botellas chicas que expendía el establecimiento. De esta manera el esquema empleado permite distinguir entre establecimientos a través del valor de un producto que expende más no por la intensidad de uso que se haga del recurso audiovisual.

Sin embargo, estos establecimientos emplean básicamente obras musicales por lo que pareciera poco razonable la aplicación de un pago, pero en caso existiese un empleo secundario o complementario de obras audiovisuales se requeriría evaluar la intensidad en el uso de los usuarios para valorar que los montos determinados en la Tarifa sean razonables. Asimismo, cabe preguntarse porque (sic) el pago de la Tarifa se realiza en función del tamaño del AoPR y no en función del número de AoPR que tenga cada establecimiento.

Por otro lado, si bien la razonabilidad de la Tarifa puede evaluarse a través de la existencia de acuerdos o negociaciones con alguna asociación o gremio de establecimientos, o con usuarios representativos del sector, dicha información no halla (sic) detallado en los documentos presentados por Inter Artis. Por lo que bajo estas consideraciones, no existen los elementos suficientes para que esta Gerencia pueda determinar que la Tarifa es razonable.

Equidad

Por el lado del criterio de equidad, hay elementos que permitirían señalar que la Tarifa pudiera ser equitativa. Por ejemplo, la equidad en el sentido vertical, esta habría sido tratada de implementar a través de la categorización de los establecimientos por el lado del tamaño o de los ingresos conseguidos por el expendio de botellas de cerveza, sin embargo, una forma más idónea hubiese sido usando la intensidad de uso del recurso. Por el lado de la equidad en el sentido horizontal, podría decirse que el mismo se estaría midiendo en función del tamaño de AoPR que tenga cada establecimiento, pero una mejor opción hubiese sido considerar el número de AoPR como se usa en otros países.

Por lo tanto, existirían aspectos básicos que permitirían indicar que la Tarifa recogería aspectos generales del criterio de equidad, sin embargo, es preciso indicar que se desconoce la intensidad de uso del recurso por parte de los establecimientos sujetos a la presente Tarifa, por lo que habría que valorar si realmente estos establecimientos requieren o demandan el acceso a este recurso, en la medida que no harían uso de obras o grabaciones audiovisuales en donde haya interpretaciones de artistas.

Proporcionalidad

Como ya se ha señalado, la tarifa establece un pago en función a la categoría del establecimiento y al tamaño del AoPR, por lo que no hay una relación directa con los ingresos de los establecimientos, pero sí a través del tipo o tamaño de establecimiento o a

37/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente N° 002943-2014/DDA

través de la categorización.⁵⁶ Sin embargo, para ello otras variables deberían emplearse como para la determinación de los pagos por establecimientos como el grado promedio de ocupabilidad y la intensidad de uso del recurso, factores que permitirían contar con una mejor valoración de la proporcionalidad del recurso sobre los ingresos que perciben dichos establecimientos.

Asimismo, hay que indicar que la proporcionalidad no solo se evalúa por el lado de los ingresos sino también por el lado de los costos, es decir por el costo en que incurren los usuarios por el acceso al recurso protegido, esperándose que la relación o proporción sea equivalente a ambos lados, y que se encuentre estrechamente vinculada con la intensidad en el uso o explotación del recurso que hacen los usuarios.

Por último, dentro de los informes presentados por Inter Artis no se encontró mayor información que permita evaluar si estos establecimientos son usuarios o no del recurso protegido, y en caso lo fueran, si estos fueran usuarios primarios o secundarios de obras o grabaciones audiovisuales. Por ello, ante la ausencia de información y valoración de ciertos aspectos de la Tarifa, esta Gerencia no puede establecer que la Tarifa sea proporcional."

Al respecto, es preciso señalar que Inter Artis Perú no ha presentado documentación, estudio y/o argumento alguno que respalde las modificaciones tarifarias ni los criterios empleados para dicha modificación.

3.2.2 Bares

Según lo señalado por Inter Artis Perú, los bares pueden ser establecimientos abiertos al público o situados al interior de clubes o instituciones. Incluye los bares con expendio de piqueos, sándwiches, entremeses y otros por el estilo, pubs, cervecerías y similares. En el Cuadro 6 se presentan los montos establecidos por Inter Artis según AoPR y categoría de establecimiento.



Cuadro 7

TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA REPRODUCTORA (AoPR) Y CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTO

Tamaño del AoPR	Cargo mensual S/.		
	Categoría A	Categoría B	Categoría C
Hasta 25"	S/. 24,34	S/. 19,47	S/. 14,60
Más de 25" hasta 35"	S/. 48,67	S/. 38,94	S/. 29,20
Más de 35" hasta 45"	S/. 73,01	S/. 58,41	S/. 43,80
Más de 45" hasta 55"	S/. 97,34	S/. 77,88	S/. 58,41
Más de 55" hasta 65"	S/. 121,68	S/. 97,34	S/. 73,01
Superiores a 65"	S/. 146,02	S/. 116,81	S/. 87,61

Descuento por volumen	
Un solo AoPR	0%
Entre 2 y 3 AoPR	10%
Entre 4 y 6 AoPR	17%
Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 10 AoPR	30%

38/68



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTOS

Categoría	Descripción
A	Precio de un botella tradicional de cerveza o dos botellas chicas mayor a S/. 7,50
B	Precio de un botella tradicional de cerveza o dos botellas chicas entre S/. 6,01 y S/. 7,50
C	Precio de un botella tradicional de cerveza o dos botellas chicas menor a S/. 6,01

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Tal y como ha venido sucediendo en los casos anteriormente señalados, Inter Artis Perú no ha presentado documentación alguna que nos permita verificar la fuente de la cual han sido tomados los montos correspondientes a los precios de las botellas de cerveza mencionados en el Cuadro 7.

Asimismo, tampoco se ha presentado información que sustente los valores consignados en cada uno de los rangos por tamaño del Aparato de Pantalla Reproductora-AoPR ni en sus respectivas categorías.

En tal sentido Inter Artis Perú habría incumplido con presentar la información necesaria para acreditar que las tarifas establecidas cumplen con los criterios económicos establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

En relación a la presente tarifa, el Informe N° 048-2014/GEE, establece lo siguiente:

"Razonabilidad económica

Al igual que en el caso de la tarifa para karaokes y discotecas, Inter Artis no ha proporcionado detalles sobre de la determinación de los montos presentados en el Cuadro 7²⁶. Específicamente, no es posible evaluar si los montos establecidos se encuentran vinculados con los costos de administración de la gestión de los derechos de los artistas e intérpretes representados por esta SGC, y si recoge la incidencia en el uso de las obras audiovisuales. Esta dificultad se debe, principalmente, a que el uso de las obras audiovisuales no representa un insumo esencial sino accesorio para este tipo de establecimientos.

Por otro lado, no se ha encontrado en el expediente información sobre negociaciones de contratos entre asociaciones de usuarios de estos establecimientos e Inter Artis, que permitiría evaluar la aproximación a una tarifa razonable pactada entre usuarios y la SGC. Por ende, no es posible verificar el cumplimiento del criterio de razonabilidad.

Equidad

²⁶ Para efectos de la presente resolución, se está haciendo referencia al Cuadro 6





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

La diferenciación efectuada por categoría de los establecimientos, basada en el precio de una botella de cerveza, resultaría ser una aproximación para agrupar a los bares en función del poder adquisitivo de los usuarios asiduos a estos establecimientos. De esta manera, los bares que reciban clientes con mayor (menor) capacidad adquisitiva, percibirían mayores (menores) ingresos y por tanto pagarían un mayor (menor) monto por la proyección de obras audiovisuales.

Sin embargo, la vinculación de la tarifa con el tamaño y número de AoPR, podría dar lugar a distorsiones que se contrapongan con el criterio de equidad esperado.

Proporcionalidad

La tarifa no se encuentra vinculada directamente a los ingresos que generan los bares, debido a que es una tarifa a tanto alzado. Sin embargo, al considerar variables como el tamaño y número de AoPR de cada establecimiento, se podría entender cierta proporcionalidad por el lado de los ingresos, ya que establecimientos que cuenten con mayor número de AoPR pagarían más.

No obstante, al no detallarse información sobre el uso promedio de obras audiovisuales y del número de obras audiovisuales representados por Inter Artis, no es posible determinar que los pagos que puedan hacer estos establecimientos terminen siendo proporcionales con los ingresos que generen. Por ello, ante la ausencia de toda esta información, no es posible verificar que se dé cumplimiento al criterio de proporcionalidad."

Tal y como se ha señalado anteriormente, el establecimiento de una tarifa se deberá evaluar en función a la razonabilidad de la misma y estos cambios deberán sustentarse con algún tipo de documentación que acredite de qué forma el hecho de que exista una menor cantidad de usuarios genera que los gastos operativos se incrementen, situación que no ha ocurrido en el caso en concreto. Lo mismo sucede en el caso de los criterios de equidad y proporcionalidad, los cuales no han sido debidamente sustentados en el presente caso.

3.2.3 Establecimientos comerciales

El Cuadro 8 presenta las tarifas definidas por Inter Artis para los establecimientos comerciales, incluyendo centros y plazas comerciales, tiendas de autoservicio, centros de pago y de atención al cliente, tiendas por departamentos y otros similares.





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente N° 002943-2014/DDA

Cuadro 8

TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA
REPRODUCTORA (AoPR)

Tamaño del AoPR	Cargo mensual S/.	Descuento por volumen	
Hasta 25"	S/. 74,88	Un solo AoPR	0%
Más de 25" hasta 35"	S/. 112,32	Entre 2 y 3 AoPR	10%
Más de 35" hasta 45"	S/. 149,76	Entre 4 y 6 AoPR	17%
Más de 45" hasta 55"	S/. 187,20	Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 55" hasta 65"	S/. 224,64	Más de 10 AoPR	30%
Superiores a 65"	S/. 262,08		

Fuente: Memorandum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.

En relación a los montos determinados en el Cuadro 8, es preciso señalar que Inter Artis Perú no ha presentado información que sustente los valores consignados en cada uno de los rangos por tamaño del Aparato de Pantalla Reproductora-AoPR ni en sus respectivas categorías.

En tal sentido Inter Artis Perú habría incumplido con presentar la información necesaria para acreditar que las tarifas establecidas cumplen con los criterios económicos establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.2.4 Establecimientos de servicios

Asimismo, en el caso de establecimientos de servicios es preciso señalar que este rubro incluye gimnasios, baños turcos, saunas, casinos, salas de espera en oficinas bancarias, en terminales de transporte terrestre, en aeropuertos y otros similares abiertos directamente al público o situados al interior de clubes o instituciones. El Cuadro 9 muestra los montos establecidos por Inter Artis para estos establecimientos considerando el tamaño del AoPR y la categoría del establecimiento





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Cuadro 9

TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA
REPRODUCTORA (AoPR) Y CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTO

Tamaño del AoPR	Carga mensual S/.			Descuento por volumen	
	Categoría A	Categoría B	Categoría C		
Hasta 25"	S/. 24,34	S/. 19,47	S/. 14,60	Un solo AoPR	0%
Más de 25" hasta 35"	S/. 36,50	S/. 29,20	S/. 21,90	Entre 2 y 3 AoPR	10%
Más de 35" hasta 45"	S/. 48,67	S/. 38,94	S/. 29,20	Entre 4 y 6 AoPR	17%
Más de 45" hasta 55"	S/. 60,84	S/. 48,67	S/. 36,50	Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 55" hasta 65"	S/. 73,01	S/. 58,41	S/. 43,80	Más de 10 AoPR	30%
Superiores a 65"	S/. 85,18	S/. 68,14	S/. 51,11		

CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTOS

Categoría	Descripción
A	Establecimientos con área de atención al público superiores a 40 m ²
B	Establecimientos con área de atención al público entre 10,01 y 40 m ²
C	Establecimientos con área de atención al público inferior a 10,01 m ²

Fuente: Memorandum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.

En relación a los montos determinados en el Cuadro 9, al igual que en los casos anteriores, Inter Artis Perú no ha presentado información que sustente los valores consignados en cada uno de los rangos por tamaño del Aparato de Pantalla Reproductora-AoPR ni en sus respectivas categorías.

En tal sentido Inter Artis Perú habría incumplido con presentar la información necesaria para acreditar que las tarifas establecidas cumplen con los criterios económicos establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.2.5 Establecimientos comerciales y de servicios de todo tipo

El Cuadro 10 presenta las tarifas definidas por Inter Artis para los establecimientos comerciales y de servicios de todo tipo, el cual incluye bodegas, pulperías, verdulerías, fruterías, bazares, ferreterías, zapaterías, peluquerías, salones de belleza y en general todo establecimiento de venta de bienes o servicios, abiertos directamente al público o situados al interior de clubes o instituciones.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Cuadro 10TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA
REPRODUCTORA (AoPR) Y CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTO

Tamaño del AoPR	Cargo mensual S/.			Descuento por volumen	
	Categoría A	Categoría B	Categoría C		
Hasta 25"	S/. 24,34	S/. 19,47	S/. 14,60	Un solo AoPR	0%
Más de 25" hasta 35"	S/. 30,50	S/. 29,20	S/. 21,90	Entre 2 y 3 AoPR	10%
Más de 35" hasta 45"	S/. 43,67	S/. 38,94	S/. 29,20	Entre 4 y 6 AoPR	17%
Más de 45" hasta 55"	S/. 60,84	S/. 48,67	S/. 36,50	Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 55" hasta 65"	S/. 73,01	S/. 58,41	S/. 43,80	Más de 10 AoPR	30%
Superiores a 65"	S/. 85,18	S/. 68,14	S/. 51,11		

CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTOS

Peluquerías y salones de belleza	
Categoría	Descripción
A	Corte de cabello con precio superior a S/. 15,00
B	Corte de cabello con precio entre S/. 10,01 y S/. 15,00
C	Corte de cabello con precio menor a S/. 10,01
Otros establecimientos comerciales y de servicios	
A	Establecimientos con atención al público superiores a 40 m ²
B	Establecimientos con atención al público entre 10,01 y 40 m ²
C	Establecimientos con atención al público inferiores a 10,01 m ²

Fuente: Memorandum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.

En relación a este rubro tarifarios es preciso señalar que Inter Artis Perú, no habría presentado documentación que sustente los valores consignados en cada uno de los rangos por tamaño del Aparato de Pantalla Reproductora-AoPR ni en sus respectivas categorías.

Asimismo, tampoco se evidencia documentación que acredite que los montos utilizados para la determinación de las categorías que tienen como base el precio estimado por corte de cabello, haya sido tomada de una fuente válida o responda a un estudio de mercado realizado por Inter Artis Perú.

La ausencia de información y valoración de ciertos aspectos de la Tarifa, no permite a esta Comisión contar con los elementos suficientes para determinar el cumplimiento de los criterios establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.2 Establecimientos de expendio de productos gastronómicos y/o repostería

El Cuadro 11 presenta las tarifas establecidas por Inter Artis para los establecimientos de expendio de productos gastronómicos y/o repostería, que incluye restaurantes, fondas, cafeterías, salones de té, dulcerías, sangucherías, anticucherías, chicharronerías y similares de cualquier tipo abiertos directamente al público o situados al interior de clubes o instituciones.





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Cuadro 41

TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA REPRODUCTORA (AoPR) Y CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTO

Tamaño del AoPR	Cargo mensual S/.			Descuento por volumen	
	Categoría A	Categoría B	Categoría C		
Hasta 25"	S/. 24,34	S/. 19,47	S/. 14,60	Un solo AoPR	0%
Más de 25" hasta 35"	S/. 42,59	S/. 34,07	S/. 25,55	Entre 2 y 3 AoPR	10%
Más de 35" hasta 45"	S/. 60,84	S/. 48,67	S/. 36,50	Entre 4 y 6 AoPR	17%
Más de 45" hasta 55"	S/. 79,09	S/. 63,27	S/. 47,46	Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 55" hasta 65"	S/. 97,34	S/. 77,88	S/. 58,41	Más de 10 AoPR	30%
Superiores a 65"	S/. 121,68	S/. 97,34	S/. 73,01		

CATEGORÍA DE ESTABLECIMIENTOS

Categoría	Descripción
A	Platos o raciones de comida en la carta con precio superior a S/. 20,00
B	Platos o raciones de comida en la carta con precio superior entre S/. 10,01 y S/. 20,00
C	Platos o raciones de comida en la carta con precio menor a S/. 10,01

Tomado del tarifario por la comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales de Inter Artis Perú.

En relación a este punto, es preciso señalar que Inter Artis Perú, no habría presentado documentación alguna a fin de sustentar las características que deberían cumplir los locales denominados con categorías A, B y C, se restringe a señalar que dichos locales serán categorizados en función a los precios de sus platos, los cuales oscilarían entre los S/. 10.00 y S/. 20.01 este último como monto mínimo en la categoría A.

Asimismo, se observa que cada categoría se diferencia de la siguiente con un monto bastante reducido, es decir que existirían tres tipos de establecimientos en el mercado: aquellos que cobran menos de diez soles por plato, entre 10 y 20 soles y aquellos que cobran más de 20 soles; lo cual a criterio de esta Comisión, carece de sustento.

En relación a dicha tarifa, la Gerencia de Estudios Económicos a través del Informe N° 048-2014/GEE, ha señalado lo siguiente:

"Razonabilidad Económica.-

De acuerdo con el Cuadro 12²⁷, la tarifa de "a tanto alzado" se establece según el tamaño del AoPR, aplicándose un descuento a partir de los dos AoPR. Asimismo, los establecimientos sujetos a la Tarifa podrán ser catalogados en tres grupos (A, B o C), ello en función al costo promedio de un grupo de platos de comida.

²⁷ Para efectos de la presente resolución, se está haciendo referencia al Cuadro 11





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

A nivel internacional, solo en España se aplica una tarifa similar como en el Perú, sin embargo no hay mayor información disponible para evaluar la razonabilidad de los montos considerados en la Tarifa, principalmente porque se desconoce la intensidad de uso del recurso de este tipo de establecimientos donde la comunicación de obras o grabaciones audiovisuales de servicios tendría básicamente un fin secundario o complementario dentro de sus negocios.⁶⁷ Asimismo, como en los casos anteriores resulta debatible el cobro de la tarifa en función del tamaño del AoPR y que no se aplique el cobro en función del número de AoPR, como en España.

Adicionalmente, se observó que no existía información disponible sobre acuerdos o negociaciones con alguna asociación o gremio de establecimientos, o con usuarios representativos del sector, mediante el cual se pueda valorar que la Tarifa haya emergido de un acuerdo que refleje los intereses de las partes. Por lo que bajo estas consideraciones, no existen los elementos suficientes para que esta Gerencia pueda determinar que la presente Tarifa es razonable.

Equidad

La diferenciación efectuada por categoría de los establecimientos, basada en el valor promedio de los platos a la carta para definir tres grupos de usuarios sujetos al pago de la tarifa, mecanismo por el cual se asumiría que los establecimientos con cartas de mayor precio promedio atraerían a comensales de mayor capacidad adquisitiva. Aplicando una diferenciación indirecta de los establecimientos en función a sus ingresos, pero el mecanismo más adecuado para realizar la diferenciación de los distintos establecimientos sujetos a la presente Tarifa sería empleando la intensidad de uso que cada tipo de establecimiento realizaría en promedio. Además, considerando que el Tarifario y el Reglamento no incluye mayor información que permita valorar en mayor detalle el cumplimiento del presente criterio, esta Gerencia no puede determinar que el criterio de equidad se estaría cumpliendo.

Proporcionalidad

La tarifa para establecimientos de productos gastronómicos y/o repostería no establece una relación directa con los ingresos, pero a través de la categorización de los establecimientos, medida por el valor promedio de un plato de comida, se buscaría asociar la proporcionalidad de la Tarifa con el ingreso de los establecimientos. Sin embargo, se requiere analizar el grado promedio de ocupabilidad e intensidad de uso del recurso de dichos establecimientos, para desarrollar una mejor valoración de la proporcionalidad del recurso sobre los ingresos que obtienen estos establecimientos por la explotación de las obras protegidas.

Asimismo, hay que indicar que la proporcionalidad no solo se evalúa por el lado de los ingresos sino también por el lado de los costos, es decir por el costo en que incurren los

45/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

usuarios por el acceso al recurso protegido, esperándose que la relación o proporción sea equivalente a ambos lados, y que se encuentre estrechamente vinculada con la intensidad en el uso o explotación del recurso que hacen los usuarios. Sin embargo, ante la ausencia de información y valoración de ciertos aspectos de la Tarifa, esta Gerencia no cuenta con los elementos suficientes para determinar el cumplimiento del criterio de proporcionalidad de la Tarifa."

En tal sentido, ha quedado corroborado que la tarifa correspondiente al rubro establecimientos de expendio de productos gastronómicos y de repostería carece de sustento a fin de poder determinar que su tarifa resulte esta acorde a la legislación en la materia.

3.3 Parques de diversión, centros recreativos con pago por entrada

En este rubro, la tarifa se muestra en el Cuadro 12, donde se observa que no se incluyen los aparatos instalados en los establecimientos comerciales, de servicios, expendio de productos gastronómicos y/o repostería, bares, discotecas, descritos en otros rubros tarifarios que funcionen dentro de estos parques y centros recreativos. En esos casos se aplicará a tales establecimientos las tarifas establecidas en su rubro tarifario correspondiente.

Cuadro 12

TARIFA A APLICAR SEGÚN TAMAÑO DEL APARATO O PANTALLA REPRODUCTORA (AoPR)

Tamaño del AoPR	Cargo mensual S/.	Descuento por volumen	
Hasta 25"	S/. 14,98	Un solo AoPR	0%
Más de 25" hasta 35"	S/. 37,44	Entre 2 y 3 AoPR	10%
Más de 35" hasta 45"	S/. 74,88	Entre 4 y 6 AoPR	17%
Más de 45" hasta 55"	S/. 112,32	Entre 7 y 10 AoPR	24%
Más de 55" hasta 65"	S/. 149,76	Más de 10 AoPR	30%
Superiores a 65"	S/. 187,20		

Fuente: Memorándum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.



En relación a este rubro tarifario, Inter Artis Perú no ha presentado justificación alguna que evidencie los parámetros y valores utilizados para la determinación de la tarifa. No se observa sustento en el tarifario ni en el informe elaborado por dicha entidad de gestión colectiva.

3.4 Tarifas para establecimientos hospitalarios y de alojamiento y hospedaje

3.4.1 Establecimientos de alojamiento y hospedaje



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente N° 002943-2014/DDA

En relación al rubro de alojamiento y hospedaje, la tarifa establecida por Inter Artis contempla montos fijos y varía de acuerdo a la categoría de establecimiento, según se muestra en el Cuadro 13. Asimismo, según el número de AoPR en los establecimientos, se aplicaría tasas de descuentos por volumen (a partir de 21 AoPR) sobre la tarifa general.

Cuadro 13
CLASIFICACIÓN DE TARIFAS PARA EL RUBRO DE ALOJAMIENTO Y HOSPEDAJE

Categoría de establecimiento	Tarifa por AoPR S/.	Descuento por volumen	
Hoteles, Apart Hoteles y Resorts 5 Estrellas	S/. 22,25	De 1 a 20 AoPR	0%
Hoteles, Apart Hoteles y Resorts 4 Estrellas	S/. 17,80	Entre 21 a 40 AoPR	4%
Hoteles, Apart Hoteles y Resorts 3 Estrellas	S/. 13,35	Entre 41 a 60 AoPR	8%
Hoteles 2 Estrellas	S/. 8,90	Entre 61 a 80 AoPR	12%
Hoteles 1 Estrella	S/. 5,34	Entre 81 a 100 AoPR	16%
Hostales 3 Estrellas	S/. 13,35	Entre 101 a 130 AoPR	20%
Hostales 2 Estrellas	S/. 8,90	Entre 131 a 160 AoPR	24%
Hostales 1 Estrella	S/. 5,34	Entre 161 a 200 AoPR	27%
Casas de Hospedaje y Similares	S/. 5,34	Más de 200 AoPR	30%

Fuente: Memorándum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

La tarifa propuesta por Inter Artis ha sido determinada a tanto alzado y se aplicará a establecimientos de alojamiento desde casas de hospedaje, hoteles y resorts (hasta cinco estrellas). La tarifa mínima es de S/. 5,34 y la máxima de S/. 22,25 por AoPR.

Sin embargo, de acuerdo al Informe sobre la determinación de las tarifas a tanto alzado aplicables a los establecimientos de alojamiento y hospedaje presentado por Inter Artis Perú, la tarifa es mensual y estaría compuesta por el cargo diario al usuario sin IGV más la tarifa diaria (5,00% del cargo por aparato), según se muestra en el Cuadro 13.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Cuadro 14
CARGOS APLICADOS EN LAS TARIFAS DE ESTABLECIMIENTOS DE ALOJAMIENTO Y HOSPEDAJE, SEGÚN INTER ARTIS

Tipo de establecimiento	Cargo diario al usuario sin IGV (S/.)	Tarifa diaria (5% del cargo por aparato)	Tarifa mensual
5 estrellas	17,50	0,7415	22,25
4 estrellas	14,00	0,5932	17,80
3 estrellas	10,50	0,4449	13,35
2 estrellas	7,00	0,2966	8,90
1 estrella	4,20	0,1780	5,34

Fuente: Memorándum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

De acuerdo al Cuadro 14, la tarifa mensual no resulta de la suma de cargo al usuario y la tarifa diaria, por lo que no se habría sustentado la tarifa mensual.

De otro lado, la tarifa diaria mostrada en el Cuadro 14 no es el 5,00% del cargo diario, tal y como fue señalado en el Informe presentado por Inter Artis Perú. Por lo tanto tampoco quedan sustentados los componentes de la tarifa mensual.

En relación a dicha tarifa, la Gerencia de Estudios Económicos a través del Informe N° 048-2014/GEE, ha señalado lo siguiente:

"Razonabilidad económica

A continuación, se evalúa si la Tarifa correspondiente al rubro de establecimientos de alojamiento y hospedaje de Inter Artis recoge el criterio de razonabilidad desarrollado en la sección 2.1 de este informe. Es decir, si la Tarifa refleja la relación entre el beneficio asociado al recurso y el costo incurrido para su explotación, considerando la intensidad de uso del recurso por parte del usuario.

En el Cuadro 14²⁸, se señala que los establecimientos de alojamiento y hospedaje, sujetos al pago por la comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales, deben abonar un monto fijo por número de AoPR que posean, el que puede variar en función a la categoría del establecimiento. Por otro lado, los establecimientos con más de 20 AoPR serán sujetos a un descuento en el pago final de la Tarifa.

Como ya se ha señalado previamente, la fijación de los pagos por tipo de establecimiento no ha sido adecuadamente sustentado por Inter Artis, evidenciándose algunas

²⁸ Para efectos de la presente resolución, se está haciendo referencia al Cuadro 13





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

imprecisiones en su determinación (ver Cuadro 15²⁹). Asimismo, no hay evidencia de que los cargos definidos en el Cuadro 14 hayan podido ser establecidos a través de una negociación con alguna asociación o gremio del sector. Tampoco se ha hecho el ejercicio de presentar datos sobre el número de establecimientos que potencialmente serán sujetos al pago de la Tarifa, ni cifras sobre el número de habitaciones y grado (promedio) de ocupación de los establecimiento así como información sobre las características de los servicios que brindan estos establecimientos, para de esta manera poder conocer cuál sería la intensidad de uso del recurso.

En resumen, ante la ausencia de información referida a los costos de administración de los derechos, evaluación de la intensidad de uso del recurso, o de la existencia de acuerdos de negociación entre los usuarios e Inter Artis, esta Gerencia no cuenta con los elementos suficientes para verificar el cumplimiento del criterio de razonabilidad de la presente Tarifa.

Equidad

En relación al criterio de equidad, dado que la Tarifa de Inter Artis ha sido establecida a través del método de "a tanto alzado", es decir, un monto de suma fija, cada establecimiento está sujeto al pago de una tarifa diferenciada en función a la categoría del establecimiento como al número de AoPR que posea.

Si bien no existe un análisis de la intensidad del uso del recurso entre las distintas categorías de establecimiento, parece adecuado suponer que la potencial transmisión de obras audiovisuales a través de AoPR en estos establecimientos no sería determinante en la generación de ingresos de estos locales, pero si como un bien complementario dentro del servicio que ofrecen.

Así, si asumiéramos que el potencial grado de intensidad de uso pudiera estar vinculado con el número de AoPR, la Tarifa podría catalogarse como equitativa ya que al fijar un mismo monto para establecimientos que estén dentro de una misma categoría, y al fijar montos diferenciados entre categoría, donde los establecimientos de mayor categoría pagan una tasa mayor por AoPR⁷⁵, la Tarifa resultaría ser equitativa tanto a nivel vertical como horizontal.

Sin embargo, la aplicación de descuentos en función del número de AoPR que posea cada establecimiento podría introducir cierta distorsión en la Tarifa ya que favorece a los establecimientos con mayor número de AoPR, como los de categoría de 4 o 5 estrellas. Es preciso indicar que la tasa de descuento está entre 4% y 30% de la tarifa y es aplicable únicamente cuando el establecimiento cuenta con más de 20 AoPR (ver Cuadro 14).

²⁹ Para efectos de la presente resolución, se está haciendo referencia al Cuadro 14





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Proporcionalidad

Como ya se ha señalado, la tarifa establece un pago fijo en función a la categoría del establecimiento, por lo que en principio no se evidencia la relación directamente proporcional con los ingresos. Sin embargo, se asumiría que los distintos cargos fijados por tipo de establecimiento hotelero o de hospedaje deberían de recogerlos, siempre que los mismos tomen en consideración el grado promedio de ocupabilidad, es decir que las tarifas fijadas hayan sido determinadas a partir de una análisis de los niveles de ocupabilidad promedio de cada tipo de establecimiento, elemento que permitiría recoger la intensidad de uso del recurso.

Por ejemplo, para realizar el pago de la tarifa, en el caso español o colombiano se emplea el grado de ocupación del establecimiento durante el periodo de facturación como una variable que define el monto final a pagar. Mientras que, en el caso peruano el pago se haría independientemente de esta variable, es decir, sin considerar la fluctuación en el grado de ocupabilidad al que están sujetos estos establecimientos y por ende sus ingresos, por lo que cada mes estarían obligados a abonar un monto fijo, el mismo que podría resultar desproporcional al uso del recurso como a los costos que en la práctica incurrirían los usuarios.

Al respecto, no hay que olvidar que la proporcionalidad se evalúa tanto por el lado de los ingresos como de los costos, esperándose que dicha relación sea equivalente a ambos lados. En este sentido, debido a la ausencia de mayores elementos informativos dentro de la documentación presentada por Inter Artis respecto a ingresos y costos en el rubro de alojamiento y hospedaje, nivel de ocupabilidad por categoría de establecimiento e incidencia en el uso de obras audiovisuales protegidas, esta Gerencia no podría determinar que la presente Tarifa cumple con el criterio de proporcionalidad."

En tal sentido, ha quedado corroborado que la tarifa correspondiente al rubro establecimientos de alojamientos y hospedaje carece de sustento a fin de poder determinar que su tarifa resulte esta acorde a la legislación en la materia.

3.4.2 Establecimientos Hospitalarios

En este rubro, Inter Artis Perú ha determinado que la tarifa correspondiente a los establecimientos hospitalarios deberá ser de S/. 13.35 por cada aparato o pantalla reproductora.

Al respecto, Inter Artis Perú no presentado justificación alguna, ni en el tarifario, ni en el Informe; para determinar el monto establecido para la tarifa de establecimientos hospitalarios, incumpliendo con lo establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

50/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

3.5 Tarifas para naves y vehículos de transporte

3.5.1 Naves de transporte aéreo de pasajeros

Las tarifas se aplican por la comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales mediante radiodifusión televisiva por señal abierta, por cable o por satélite, así como por exhibición de soportes que las contienen utilizando medios electromecánicos, electrónicos o inalámbricos, en naves de transporte aéreo de pasajeros. La aplicación de la tarifa por aeronave se muestra en el Cuadro 15.

Cuadro 15
TARIFA POR EL NÚMERO DE ASIENTOS QUE TENGA UNA AERONAVE

N° de Asientos de la nave	Tarifa por cada tramo de viaje por aeronave de la empresa S/.
Hasta 50 asientos	S/. 1,95
De 51 a 100 asientos	S/. 3,90
De 101 a 150 asientos	S/. 5,85
De 150 a 200 asientos	S/. 7,80
De 201 a 250 asientos	S/. 9,75
De 251 a 300 asientos	S/. 11,70
De 301 a 350 asientos	S/. 13,65
De 351 a 400 asientos	S/. 15,60
De 401 a 450 asientos	S/. 17,55
De 451 a 500 asientos	S/. 19,50
Más de 500 asientos	S/. 21,45

Fuente: Memorándum N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Inter Artis señala que la cobertura media para los aviones es de un 25% del número de asientos, que cada tramo en promedio tiene una hora de duración y que la tarifa de base horaria es de S/. 0,156.

En relación a lo señalado por Inter Artis Perú, cabe señalar que no se encuentra el sustento técnico del porcentaje de cobertura media ascendente a 25% del número de asientos. Asimismo, la TBH utilizada presenta las inconsistencias detalladas anteriormente en la presente resolución.

En relación a ello, la Gerencia de Estudios Económicos ha señalado lo siguiente:

Razonabilidad Económica.-

51/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

A continuación, se evalúa si la Tarifa correspondiente al rubro de naves de transporte aéreo de pasajeros de Inter Artis recoge el criterio de razonabilidad desarrollado en la sección 2.1 de este informe. Es decir, si la Tarifa refleja la relación entre el beneficio asociado al recurso y el costo incurrido para su explotación, considerando la intensidad de uso del recurso por parte del usuario.

(...)

Si bien la Tarifa se basa en el número de asientos disponibles por aeronave, el hecho de emplear como TBH el monto de S/. 0,156, el mismo que se calculó por una visita al cine, estaría distorsionando hacia al alza el valor de la tarifa. Esta situación podría explicar en parte porqué las tarifas establecidas en el Perú son mayores a las establecidas en los otros países. Recordemos que la TBH se determinó sobre el costo de una entrada promedio al cine (ver Cuadro 1), que se calculaba a partir de un valor supuesto de la utilidad bruta de los cines, pero que no sería realista, además habría que preguntarse si resulta adecuada emplear dicha TBH para determinar la tarifa en aeronaves.

Por ello, resulta pertinente conocer la intensidad de uso del recurso y la participación del recurso dentro del servicio brindado por las líneas aéreas, donde la comunicación de obras es parte del servicio que brindarían las aerolíneas, la que a su vez podría estar en función del tipo de aeronave y de la duración del vuelo.

Adicionalmente, se observó que no existía información disponible sobre acuerdos o negociaciones con alguna asociación o gremio de establecimientos, o con usuarios representativos del sector, mediante el cual se pueda valorar que la Tarifa haya emergido de un acuerdo que refleje los intereses de las partes. Por lo que bajo estas consideraciones, no existen los elementos suficientes para que esta Gerencia pueda determinar que la presente Tarifa es razonable.

Equidad

En relación al criterio de equidad, dado que la Tarifa ha sido establecida a través del método de "a tanto alzado", es decir, un monto fijo, cada empresa de transporte aéreo está sujeto al pago de una tarifa en función al número de asientos por aeronave que haya volado durante el periodo de facturación.

Si bien no existe datos sobre la intensidad del uso del recurso por empresas o sector, es difícil valorar hasta qué punto la comunicación de obras audiovisuales resulta determinante en la generación de ingresos para estas empresas, principalmente porque es un elemento complementario o accesorio por el servicio de transporte aéreo. Sin embargo, hay que señalar que dependiendo del tramo, tamaño y antigüedad de la aeronave, algunas empresas podrían no prestar el servicio de comunicación de obras audiovisuales.

52/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Así, si asumiéramos que el potencial grado de intensidad de uso pudiera estar vinculado con el número de asientos disponibles por aeronave, la Tarifa podría catalogarse como equitativa siempre que todas las aerolíneas contaran con una flota de aeronaves similar, comunicaran obras o grabaciones audiovisuales en todos sus vuelos y principalmente hagan uso del recurso de forma similar, la tarifa podría considerarse como equitativa, pero en la práctica dichas condiciones son difíciles de cumplir porque dependiendo del destino (duración del vuelo) las aeronaves ofrecerían el servicio de comunicación de obras audiovisuales. Por tanto, debido a que no se cuenta con información sobre estas características, no es posible determinar el cumplimiento del criterio de equidad de la presente Tarifa.

Proporcionalidad

Para saber si el cobro de las tarifas por Inter Artis es proporcional a los ingresos que obtienen las empresas aéreas, debería de haberse señalado la intensidad de uso del recurso, principalmente porque en tramos de viajes cortos es posible que no se comuniquen obras o grabaciones audiovisuales.⁸¹ Una contingencia que no se está considerando, que la citamos cuando analizábamos el caso de las tarifas para salas cinematográficas, es que sucede si Inter Artis solo representa a los artistas de lo audiovisual nacional, ello implicaría conocer los datos sobre el número promedio de tiempo que se transmiten obras audiovisuales nacionales por vuelo.

Por otro lado, hay que recordar que la proyección de obras audiovisuales en los vuelos se da como parte de un servicio más integral de las aerolíneas, en este sentido las empresas aéreas serían usuarios secundarios de estas obras, por lo que como parte de sus ingresos, la transmisión de obras audiovisuales contribuyan de forma mínima a la generación de sus ventas de boletos aéreos.

Asimismo, hay que indicar que la proporcionalidad no solo se evalúa por el lado de los ingresos sino también por el lado de los costos, es decir por el costo en que incurren los usuarios por el acceso al recurso protegido, esperándose que la relación o proporción sea equivalente a ambos lados, y que se encuentre estrechamente vinculada con la intensidad en el uso o explotación del recurso que hacen los usuarios. Sin embargo, ante la ausencia de información y valoración de ciertos aspectos de la Tarifa, esta Gerencia no cuenta con los elementos suficientes para determinar el cumplimiento del criterio de proporcionalidad de la Tarifa.

En tal sentido, ha quedado corroborado que la tarifa correspondiente al rubro establecimientos de transporte aéreo de pasajeros carece de sustento a fin de poder determinar que su tarifa resulte esta acorde a la legislación en la materia.

3.5.2 Vehículos de transporte terrestre

53/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Esta tarifas se aplica en los casos de comunicación pública de interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales mediante radiodifusión televisiva por señal abierta, por cable o por satélite, así como por exhibición de soportes que las contienen utilizando medios electromecánicos, electrónicos o inalámbricos, en vehículos de transporte terrestre en ómnibus.

El monto correspondiente ha sido fijado en 0,30% de los ingresos facturados por venta de pasajes en el mes.

Cuadro 16

ESTIMACIÓN DE LA TARIFA PARA TRANSPORTE TERRESTRE

Descripción	Valores
Precio viaje (incluye IGV)	S/. 11,80
Valor de venta del viaje (no incluye IGV)	S/. 10,00
% Cobertura	10,00%
Tiempo de viaje en horas	2
Cobertura en horas	0,20
Tarifa base por hora	0,156
Total	0,312
% resultante sobre el valor de venta	0,31%
Tarifa para transporte terrestre	0,30%

Fuente: Memorandum N° 077-2014/DDA, Informe de la determinación de las tarifas de Inter Artis.

De la revisión del Cuadro N° 16, podemos observar que Inter Artis Perú no ha adjuntado documentación que sustente la determinación del montos considerado como precio de viaje promedio. Los montos consignados carecen de la documentación alguna que respalde los montos consignados. Asimismo, tampoco se cuenta con documentación que nos permita determinar que el valor de S/. 11.90 corresponde al de un pasaje promedio.

Al respecto la Gerencia de Estudios Económicos, ha señalado lo siguiente:

"Razonabilidad Económica"

A continuación, se evalúa si la Tarifa correspondiente al rubro de empresas de transporte terrestre de pasajeros de Inter Artis recoge el criterio de razonabilidad desarrollado en la sección 2.1 de este informe. Es decir, si la Tarifa refleja la relación entre el beneficio asociado al recurso y el costo incurrido para su explotación, considerando la intensidad de uso del recurso por parte del usuario.

De acuerdo con el Cuadro 22³⁰, la tarifa se determinaría sobre la base del costo de un

³⁰ Para efectos de la presente resolución, se está haciendo referencia al Cuadro 16





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

viaje de dos horas cuyo pasaje costaría S/. 11,80, asimismo se considera un porcentaje de cobertura del 10%, una duración promedio de viaje de dos hora y que la TBH es de S/. 0,156.82³¹ De esta manera, la tarifa se determinaría como el valor de la TBH por dos horas de viaje (S/. 0,156 × 2 = S/. 0,312) dividido entre el valor de venta del viaje antes del IGV (S/.0,32 / S/. 10.00 = 0.0312) multiplicado por la cobertura media de 10% (0,0312×10,00%=0,312%).³²

Como ya se ha señalado el empleo de la TBH de S/. 0,156 sería una variable que podría no estar reflejando el cálculo real de la tarifa al emplear un dato de utilidad poco objetivo (...)

Para notar la diferencia en la aplicación en términos corrientes, se buscó información de los ingresos de una empresa de transportes terrestre y su número de vehículos disponibles³³, asumiendo que en todos los vehículos se realizan comunicaciones de obras audiovisuales, el monto a pagar por mes, aplicando la tarifa de Inter Artis, ascendería a US\$ 7 990,20; mientras que, si se aplicara la tarifa por vehículo de alguno de los otros países, el monto mensual a pagar estaría entre los US\$ 382,74 y los US\$ 1 340,72. Así, los montos resultantes mostrarían que la tarifa determinada por Inter Artis resulta relativamente alta.

Recordemos que la tarifa debe de recoger la intensidad de uso del recurso dentro del servicio brindado por las empresas de transporte, donde la comunicación de obras es parte del servicio que brindan la mayor parte de empresas, en función del tipo de ómnibus y duración del trayecto.

Por otro lado, si bien existe otra manera de evaluar la razonabilidad de la Tarifa a través de la existencia de acuerdos o negociaciones con alguna asociación o gremio de establecimientos, o con usuarios representativos del sector para valorar si la Tarifa emergió de un acuerdo que refleje los intereses de las partes. En la información proporcionada no se encontró esta información. Por tanto, no existen los elementos suficientes para que esta Gerencia pueda determinar que la presente Tarifa es razonable.

Equidad

³¹ La misma TBH determinada por Inter Artis para la proyección de una obra audiovisual en una sala de cine (ver Cuadro 1)

³² La tasa final se habría redondeada (sic) a la baja para fijarla en 0,30%

³³ La información considerada para este ejemplo fue para la empresa Oltursa, hallando que su facturación estuvo entre S/. 48,9 y S/. 61 millones en el 2010, según el TOP 10 000 del año 2010. Para la presente aplicación se tomó el dato de facturación más conservador (S/. 48,9 millones) y el dato de su flota de 40 unidades al año 2010 (Tomado de: , accedido el 2 de julio 2014)





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Respecto al presente criterio, la Tarifa se aplica a todas las empresas, sean grandes, medianas o pequeñas, cubran trayectos locales, regionales o nacionales. De esta manera el monto final que cada empresa abone dependerá del número de boletos de viaje que venda durante el mes. Sin embargo, hay que señalar que se asume que todas las empresas prestan el servicio de comunicación de obras audiovisuales en sus buses, considerando un mismo nivel de intensidad de uso del recurso, pudiendo darse el caso que las empresas para ciertos trayectos cortos no brinden dicho servicio.

Si bien no existe datos sobre la intensidad del uso del recurso por empresas o del sector, es difícil valorar hasta qué punto la comunicación de obras audiovisuales resulta determinante en la generación de ingresos para estas empresas, principalmente porque es un elemento complementario o accesorio por el servicio de transporte de pasajeros que brindan, recordemos que las tarifas de transporte de alguna manera están vinculadas con las características y servicios que tiene cada unidad de transporte (p.e. los servicios bus cama). Así, dependiendo del servicio, bus y distancia de viaje, las empresas ofrecerían el servicio de comunicación de obras audiovisuales.

Por tanto, debido a que no se cuenta con información sobre estas características, no es posible determinar el cumplimiento del criterio de equidad de la presente Tarifa.

Proporcionalidad

Para saber si el cobro de las tarifas por Inter Artis es proporcional a los ingresos que obtienen las empresas de transporte terrestre de pasajeros, Inter Artis debería indicarse (sic) cuál es la intensidad de uso del recurso, principalmente porque en tramos de viajes cortos es posible que no se comuniquen obras o grabaciones audiovisuales o en función del tipo de servicio contratado (p.e. servicio económico)³⁴. Si bien la tarifa se aplica como porcentaje de los ingresos mensuales de las empresas, el monto de 0,30% podría resultar siendo un monto que no recoja la real contribución de la proyección de obras audiovisuales sobre los ingresos que obtienen estas empresas, por ello la importancia de conocer cuál es la intensidad de uso del recurso.

Recordemos que el uso de las obras audiovisuales en los ómnibus se da como parte de un servicio más integral siendo un elemento secundario en la generación de los ingresos

³⁴ Incluso dependiendo de la antigüedad y características de los buses, no estén habilitadas o disponibles las pantallas o aparatos reproductores para la transmisión de obras audiovisuales.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

para estas empresas. Por ello, la contribución en los ingresos que pudiera tener la transmisión de obras audiovisuales para las empresas de transporte podría no ser determinante o en su defecto merece ser analizada en mayor detalle.

Asimismo, hay que indicar que la proporcionalidad no solo se evalúa por el lado de los ingresos sino también por el lado de los costos, es decir por el costo en que incurren los usuarios por el acceso al recurso protegido, esperándose que la relación o proporción sea equivalente a ambos lados, y que se encuentre estrechamente vinculada con la intensidad en el uso o explotación del recurso que hacen los usuarios. Sin embargo, ante la ausencia de información y valoración de ciertos aspectos de la Tarifa, esta Gerencia no cuenta con los elementos suficientes para determinar el cumplimiento del criterio de proporcionalidad de la Tarifa."

En ese sentido, ha quedado acreditado que Inter Artis Perú no habría presentado la documentación suficiente a fin de que esta Comisión pueda determinar que las tarifas y el reglamento tarifarios presentado cumplan con los criterios establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.5.3 Vehículos de transporte ferroviario de pasajeros

Esta tarifa será aplicable en los casos de comunicación pública de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales mediante radiodifusión televisiva por señal abierta, por cable o por satélite, así como por exhibición de soportes que las contienen utilizando medios electromecánicos, electrónicos o inalámbricos, en vehículos de transporte ferroviario de pasajeros. El porcentaje determinado es de 0,30% de los ingresos facturados por venta de pasajes en el mes

A fin de determinar el 0,30% referido, Inter Artis Perú asume que la cobertura media horaria para cada viaje es de 50% del número de asientos para cada viaje de los trenes y que los vagones tienen facilidades para proyectar obras audiovisuales. Asimismo, señala que la duración del viaje tomado como base es de cuatro (4) horas y el costo del pasaje es de S/.125.00.

Cuadro 17 ESTIMACIÓN DE LA TARIFA PARA TRANSPORTE FERROVIARIO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente N° 002943-2014/DDA

Descripción	Valores
Precio viaje (incluye IGV)	S/. 125,00
Valor de venta del viaje (no incluye IGV)	S/. 105,93
% Cobertura	50,00%
Tiempo de viaje en horas	4
Cobertura en horas	2
Tarifa base por hora	0,156
Total	0,312
% resultante sobre el valor de venta	0,29%
Tarifa para transporte ferroviario	0,30%

Fuente: Memorando N° 077-2014/DDA, Informe de la determinación de las tarifas de Inter Artis.

Al respecto, la Comisión observa que Inter Artis Perú no ha presentado el sustento técnico del porcentaje de cobertura media, el mismo que asciende al 50% del número de asientos, del precio del viaje ascendente a S/. 125,00 y de la duración del viaje ascendente a cuatro (4) horas. Asimismo, la TBH utilizada presenta las mismas inconsistencias detalladas anteriormente de este informe, las cuales están referidas a la falta de sustento técnico en su determinación.

En ese sentido, Inter Artis no ha cumplido con presentar la información necesaria a fin de determinar que las tarifas presentadas cumplen con lo establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.6 Tarifas para la disposición de obras por internet (*webcasting y simulcasting*), radiodifusión televisiva mediante señal abierta, cable, vía satélite (línea de abandono digital asimétrica)

3.6.1 Puesta a disposición por Internet-Webcasting

Este rubro comprende las tarifas aplicables a entidades que ponen a disposición del público obras audiovisuales a través del internet y se encuentra fijada en términos porcentuales, representando el 8,00% de los ingresos por concepto de publicidad asociada, suscripciones, pago por alojamiento de links y entre otros.

Asimismo, Inter Artis ha establecido una tarifa mínima como monto mínimo mensual en función del tipo de usuario, según se observa en el siguiente cuadro:

Cuadro 18
CLASIFICACIÓN DE TARIFAS MÍNIMAS MENSUALES PARA EL RUBRO DE INTERNET -
WEBCASTING

58/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

Tipo de Usuario	Tarifa mínima (S/.)
Grandes y medianas empresas	960,00
Pequeñas empresas	480,00
Micro empresas	240,00
Personas naturales	120,00

Fuente: Memorando N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis

Tal y como ha sucedido en los casos anteriormente descritos en las tarifas propuestas por Inter Artis Perú, se desconocen los criterios empleados por dicha entidad para establecer que la recaudación sea del 8,00% de los ingresos generados por la explotación de obras por internet vía *webcasting*. Asimismo, no hay detalles de las características que definen a los distintos tipos de usuarios.

En tal sentido, es preciso señalar que la tarifa presentada por Inter Artis Perú no cuenta con información sobre los costos relacionados a la gestión y distribución de derechos proporcionada por Inter Artis.

3.6.2 Puesta a disposición por Internet-Simulcasting

Este rubro comprende las tarifas correspondientes a la transmisión simultánea a través de internet de emisiones y retransmisiones de programas de televisión que contienen la fijación de interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. La tarifa se encuentra fijada en términos porcentuales, representando el 2,00% de los ingresos obtenidos por transmisión de señal abierta, por radiodifusión televisiva por cable, vía satélite y TVIP.

En el cuadro que se reproduce a continuación se muestra la tarifa mínima que mensualmente deberían abonar los usuarios que realicen una transmisión simultánea a través de internet de emisiones y retransmisiones de programas de televisión que contienen la fijación de interpretaciones o ejecuciones audiovisuales, según tipo de usuario.

Cuadro 19
CLASIFICACIÓN DE TARIFAS MÍNIMAS MENSUALES PARA EL RUBRO DE
INTERNET SIMULCASTING

Tipo de Usuario	Tarifa mínima (S/.)
Grandes y medianas empresas	960,00
Pequeñas empresas	480,00
Micro empresas	240,00
Personas naturales	120,00

59/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Fuente: Memorando Nº 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis.

La tarifa se encuentra en función del tipo de usuario siendo las personas naturales las que están sujetas a un menor cobro (S/. 120,00), y las empresas grandes y medianas las que están sujetas a la mayor tarifa (S/. 960,00) por concepto de Simulcasting.

En este caso, esta Comisión desconoce los criterios empleados por Inter Artis Perú para establecer que la recaudación sea del 2,00% de los ingresos generados por la explotación de obras por internet vía *webcasting*. Asimismo, no hay detalles de las características que definen a los distintos tipos de usuarios.

Por tal motivo, Inter Artis Perú, no habría cumplido con acreditar que la tarifa propuesta cumple con los requisitos establecidos en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

3.6.3 Tarifa por comunicación pública de las actuaciones e interpretaciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales en radiodifusión televisiva mediante señal abierta, cable, vía satélite y TVIP

En este caso la tarifa será aplicable a empresas que explotan el negocio televisivo de señal abierta y facturan por la venta de publicidad en "tandas" o programas, por canje publicitario, aportaciones, subvenciones, entre otros; así como a aquellas que prestan el servicio por radiodifusión televisiva por cable, vía satélite y TVIP cuyos ingresos fueron obtenidos por cuotas de abonados o asociados, pagos por visionado (*pay per view*), venta de publicidad, aportaciones, subvenciones, entre otros.

Cuando la publicidad o venta de espacios televisivos no supera las expectativas económicas de la empresa servidora (quien presta el servicio de señal abierta o por radiodifusión televisiva por cable, vía satélite y TVIP), los ingresos se calcularán sobre la base de la tarifa más alta que la empresa servidora cobra a otros anunciantes o agencias de publicidad por la emisión de espacios de características análogas.

Inter Artis Perú ha establecido en este caso, una tarifa del 2,00% del ingreso que obtenga la empresa, haciendo un símil con la tarifa establecida para los casos de las salas cinematográficas. No obstante, el monto que le pagarían las empresas resulta de aplicar la siguiente fórmula:

$$\text{Remuneración a pagar} = \text{tarifa\%} \times \text{ingreso obtenido} \times \text{porcentaje de incidencia}$$

De la revisión de la documentación presentada por Inter Artis Perú, el porcentaje de incidencia es la proporción de la programación de grabaciones audiovisuales que contengan interpretaciones artísticas emitidas o retransmitidas por un canal o grupo de





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

canales sobre el total de la programación emitida o retransmitida por dicho canal o grupo de canales.

Asimismo, Inter Artis Perú propone beneficios para el usuario en términos de bonificación sobre la remuneración a pagar. Las bonificaciones se aplican conforme al nivel de inversiones en producción propia del usuario que implique la fijación de producciones artísticas en el país respecto al total de inversión en adquisición y producción en todos sus contenidos en general. Por tanto, una vez identificado el nivel de inversión en producción propia del usuario, este podrá deducir por concepto de bonificación hasta un 5,00% sobre la remuneración a pagar.

Cuadro 20
CLASIFICACIÓN DE BONIFICACIONES SOBRE LA REMUNERACIÓN A PAGAR PARA EL RUBRO DE RADIODIFUSIÓN TELEVISIVA MEDIANTE SEÑAL ABIERTA, CABLE, VÍA SATÉLITE Y TVIP
(En porcentajes)

% de bonificación aplicable Sobre la remuneración a pagar	% de la inversión en producción propia del usuario que implique la fijación de producciones artísticas en el país en relación con el total de inversión en adquisición y producción de todos sus contenidos.
1%	Hasta el 10%
2%	Del 10% al 15%
3%	Del 15,01% al 20%
4%	Del 20,01% al 30%
5%	Más del 30%

Fuente: Memorando N° 077-2014/DDA, Tarifario Inter Artis

Al respecto, es preciso señalar que, la Comisión de Derecho de Autor no comparte el criterio empujado por Inter Artis Perú al hacer un símil entre la incidencia de las interpretaciones y ejecuciones de los artistas intérpretes y ejecutantes en el cine y la incidencia que tendrían dichos derechos en el caso de la radiodifusión televisiva mediante señal abierta, cable, vía satélite y tvip; toda vez que en el caso de la televisión, sea de señal abierta o cable podemos observar que existe un porcentaje de producciones audiovisuales que no contienen interpretaciones o ejecuciones de artistas, como es el caso de los noticieros, programas deportivos, programas de concurso o competencias deportivas. Sin embargo, en el caso del cine, la transmisión de interpretaciones y ejecuciones se presenta de manera indispensable.

61/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Asimismo, Inter Artis Perú no ha presentado documentación alguna a fin de sustentar que las tarifas aplicables en este caso tienen sustento, motivo por el cual dicha entidad de gestión colectiva no habría cumplido con presentar la documentación necesaria para acreditar el cumplimiento del artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

En relación a la presunta infracción al artículo 9 del Decreto Supremo Nº 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, es preciso señalar que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 28131-Ley del artista Intérprete y Ejecutante, Los artistas, intérpretes o ejecutantes tienen el derecho a percibir una remuneración equitativa por:

"a) La utilización directa o indirecta para la radiodifusión o para la comunicación al público de las interpretaciones o ejecuciones fijadas o incorporadas en obras audiovisuales grabadas o reproducidas de cualquier forma con fines comerciales mediante tecnología creada o por crearse. Tal remuneración es exigible a quien realice la operación de radiodifundir, comunicar o poner a disposición del público las fijaciones.

La comunicación al público comprende la realizada por cable, hilo o medios inalámbricos así como los realizados por cualquier otra tecnología creada o por crearse

b) El alquiler de sus fijaciones audiovisuales o fonogramas, grabadas o reproducidas en cualquier material y mediante tecnología creada o por crearse, aun cuando haya transferido o cedido su derecho a autorizar el alquiler.

Tal retribución es exigible a quien lleve a efecto la operación de poner las fijaciones a disposición de público.

c) La transferencia de la creación artística, por única vez, fijada a otro formato distinto para ser utilizada por un medio diferente al originario."

Asimismo el artículo 18.2 del referido cuerpo legal establece que: *"En los casos establecidos en los incisos a), b) y c) del presente artículo, cuando se trate de fonogramas o videogramas, la retribución, a falta de acuerdo, será compartida en partes iguales con el productor."*

La legislación ha previsto que los artistas intérpretes y ejecutantes, y los productores de videogramas compartan en partes iguales la recaudación correspondiente.

Asimismo el artículo 9 del Decreto Supremo Nº 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley del Artista Intérpretes y Ejecutante establece que las entidades de gestión colectiva, igualmente, determinarán de común acuerdo las tarifas por la comunicación al público de videogramas y la remuneración por copia privada a las que se refiere el artículo 20 de la Ley, en el plazo de (30) días de promulgado el presente Reglamento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

En virtud de lo establecido en la citada norma, es una obligación por parte de las entidades de gestión colectiva de artistas intérpretes y ejecutantes como de la sociedad de productores de videogramas, establecer sus tarifas de común acuerdo, así como compartir en partes iguales, las remuneraciones correspondientes.

De la revisión de tarifario presentado por Inter Artis Perú y del informe que lo sustenta, se observa que dicha tarifa únicamente estaría sustentada en términos relacionados a los artistas intérpretes y ejecutantes. Así tampoco se ha presentado documentación alguna que le permita a la autoridad verificar la existencia de algún acuerdo entre las mencionadas entidades de gestión colectiva.

En tal sentido, no habiéndose presentado documentación alguna a fin de acreditar que la tarifa fue realizada de común acuerdo con la sociedad de gestión colectiva de los productores fonográficos, corresponde declarar fundada la presente denuncia en el extremo referido a la infracción al artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

Asimismo, de corresponde a esta Comisión ordenar a la sociedad de gestión de los productores de videogramas y a Inter Artis Perú, tomar las medidas pertinentes a fin de corregir las tarifas establecidas por ambas sociedades. Sin perjuicio de las acciones por infracción que pudieran iniciarse, de ser el caso.

4) Conclusiones

En el presente caso, la Comisión de Derecho de Autor ha procedido al análisis de algunas de los rubros tarifarios contenidos en el Reglamento de Tarifas y en el tarifarios de Inter Artis Perú.

No obstante ello, cabe señalar que, el análisis en el caso en concreto se extiende a todo el tarifario presentado por Inter Artis Perú, entendiéndose que existe unidad sobre el mismo.

Tal y como se ha mencionado a lo largo del presente procedimiento Inter Artis Perú, a pesar de haber tomado conocimiento de las observaciones realizadas a su tarifario, no ha presentado documento alguno a fin de acreditar que cumple con lo establecido en el artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822.

En tal sentido, corresponde declarar fundada la presente denuncia de oficio en contra de Inter Artis Perú por la presunta infracción al artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822 al no haber presentado documentación alguna que le permita a la autoridad determinar que sus tarifas cumplen con los principios de razonabilidad, equidad y proporcionalidad establecidos en la referida Ley.

63/68





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

Asimismo, ha quedado acreditado que la tarifa presentada por Inter Artis Perú no ha sido realizada de común acuerdo con la sociedad de gestión colectiva de los productores fonográficos, incumpliendo con lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de la Ley del artista intérprete y ejecutante.

5) Sobre la conducta procedimental de Inter Artis Perú

Mediante escrito de fecha 16 de marzo de 2015, Inter Artis Perú presentó sus descargos. En dicho escrito, Inter Artis ha reproducido las siguientes frases: *"La verdadera finalidad de este procedimiento es entorpecer nuestra gestión a fin de coaccionarnos a no recaudar y, por otro lado, deslegitimar públicamente nuestras tarifas a fin que los usuarios no nos paguen"; "(...) la Comisión de Derechos (sic) de Autor pretende desconocer los efectos del acto ficto, valiéndose de un "procedimiento sancionador" contra nuestro tarifario, enmascarado en una presunta infracción al inciso e) del artículo 153 de la Ley sobre el Derecho de Autor"*

En ese sentido, el Artículo 56.1. de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, prescribe que será deber del administrado respecto del procedimiento administrativo, así como de aquéllos que participen en el mismo, *"Abstenerse de formular pretensiones o articulaciones ilegales, de declarar hechos contrarios a la verdad o no confirmados como si fueran fehacientes, de solicitar actuaciones meramente dilatorias, o de cualquier otro modo afectar el principio de conducta procedimental"*³⁵.

La referida Ley define en su Artículo IV.1.8 el principio de conducta procedimental, en virtud al cual *"La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procesal."*³⁶

A fin de preservar el principio de conducta procedimental, la Comisión de Derecho de Autor considera conveniente la aplicación supletoria del numeral 1 -uno- del Artículo 52³⁷ del Código Procesal Civil, debiendo procederse al testado de las referidas frases, por ser aseveraciones contrarias a la verdad o que no han sido confirmados y que lesionan la dignidad de la Autoridad Administrativa.



VI DETERMINACIÓN DE SANCIONES

³⁵ Negrita de la Oficina.

³⁶ Negrita de la Oficina.

³⁷ Artículo 52º.- A fin de conservar una conducta procesal correspondiente a la importancia y respeto de la actividad judicial, los jueces deben:

1. Ordenar que se suprima la frase o palabra expresada o redactada en términos ofensivos o vejatorios.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOP

Expediente Nº 002943-2014/DDA

En el presente caso ha quedado acreditado que Inter Artis Perú ha cometido una infracción al artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 9 del Decreto Supremo Nº 058-2004-PCM- Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante.

En tal sentido, la Comisión busca encontrar una sanción que no sólo propicie un cambio de conducta en los agentes por prácticas que contravienen las normas o disuadirlos para que sean más cuidadosos en sus acciones, sino que tiene por principal finalidad evitar que tales actos vuelvan a repetirse.

Las Sociedades de Gestión Colectiva deben implementar –dentro del margen de lo posible- una infraestructura imprescindible y adecuada a fin de realizar en forma eficiente las labores de recaudación y de distribución de las remuneraciones que se generan por la utilización de las obras que administran. Esta infraestructura debe incluir entre otras cosas, una documentación ordenada, reglas de cobranza objetivas y transparente, un sistema de identificación de obras estandarizado, un catastro ordenado de clientes, reglas de reparto basadas en principios de equidad, el uso de técnicas digitales modernas, un uso adecuado de los sistemas contables de contabilidad tratando que éstos se vayan mejorando de forma paralela a los avances tecnológicos que permiten lograr mayor precisión en los resultados obtenidos, recurso humano idóneo y capacitado en las actividades a realizarse y, finalmente, el instrumental técnico que ofrezca a los socios la posibilidad de una administración eficiente, moderna y que persiga una reducción progresiva de los costos de gestión a fin de que sus usuarios vean sus derechos protegidos y no vulnerados por la misma administración a quien se los confiaron.

El artículo 166 del Decreto Legislativo Nº 822, señala como sanciones aplicables a las Sociedades de Gestión Colectiva las siguientes:

- a. Amonestación, pudiendo disponerse su publicación en la separata de Normas Legales del Diario Oficial "El Peruano",
- b. Multa de hasta 150 U.I.T., de acuerdo a la gravedad de la falta.
- c. Suspensión de las autoridades societarias en el ejercicio de sus funciones, hasta por el lapso de un año, designando en su lugar una Junta Administradora.
- d. Cancelación de la autorización de funcionamiento.

En el presente caso, esta Comisión considera pertinente la aplicación de una multa suficiente a fin de disuadir la conducta infractora. Asimismo, tomando en consideración el daño potencial que podría generar la aplicación de un tarifario que no esté acorde con lo establecido en la legislación de la materia, Comisión de Derecho de Autor considera necesario ordenar la publicación de la presente resolución a costa de la infractora.

6.1. Cálculo de la multa

65/68





PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

El Decreto Supremo N° 006-2014-PCM mediante el cual se modificó el Reglamento del Libro de Reclamaciones del Código de Protección y Defensa del Consumidor aprobado por Decreto Supremo N° 011-2011-PCM ha establecido en la única Disposición Complementaria Final lo siguiente: **“Sin perjuicio de la aplicación de lo establecido en el presente Reglamento respecto de las sanciones a aplicar de conformidad con los Anexos IV y V referido al Libro de Reclamaciones, los factores que deberán tenerse en cuenta para la determinación de la multa a imponer por parte de los órganos resolutivos del INDECOPI respecto de las demás infracciones sancionables dentro del ámbito de su competencia, son el beneficio ilícito dividido entre la probabilidad de detección y el resultado multiplicado por los factores atenuantes y agravantes³⁸. Excepcionalmente, cuando el beneficio ilícito no sea posible de estimar o éste sea sustantivamente inferior al daño ocasionado por la infracción y dicha infracción comprometa la vida, salud, integridad o patrimonio de las personas, se podrá remplazar el beneficio ilícito por el daño, en la determinación de la multa.”**

De acuerdo a lo señalado previamente, se verifica que se ha procedido a elaborar una fórmula para el cálculo de la multa a imponer por parte de los órganos resolutivos del Indecopi, lo cual incluye a la Comisión de Derecho de Autor.

Dicha fórmula puede ser resumida de la siguiente manera:

$$\text{MULTA} = \left[\frac{\text{Beneficio ilícito}}{\text{Probabilidad de detección}} \right] * \text{Factores atenuantes y agravantes}$$



A fin de identificar cada uno de los elementos que componen la fórmula para el cálculo de la multa, la Comisión ha considerado pertinente tomar en consideración el Documento de Trabajo N 01-2012-GEE³⁹, elaborado por la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi, el cual desarrolla la propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi.

En supuestos como el presente, el Documento de Trabajo antes referido, señala que los órganos resolutivos del Indecopi, a fin de determinar el cálculo de la multa cuando no sea posible estimar el provecho ilícito, deberá reemplazar el mismo por el daño causado al denunciante.

³⁸ Lo resaltado en negrita corresponde a la Comisión.

³⁹ Se ha consultado la versión actualizada de dicho documento de trabajo, la misma que fue realizada en abril de 2013.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN Nº 0421-2015/CDA-INDECOPÍ

Expediente Nº 002943-2014/DDA

En el caso en concreto no se ha podido cuantificar el daño que se ha producido en el mercado, en menoscabo de los asociados.

Como puede verificarse, el daño ocasionado a los titulares de derecho coincide con el concepto de provecho ilícito en el presente caso, por lo que, de acuerdo a los medios probatorios que obran en el presente expediente no es posible estimar el daño sufrido por los titulares cuyos derechos son gestionados por Inter Artis Perú.

A criterio de la Comisión, correspondería sancionar a la denunciada con el monto mínimo a fin de que la multa cumpla con su función disuasiva.

Respecto al monto mínimo a imponerse, teniendo en consideración el Informe 176-2009/GEE y el Documento de Trabajo Nº 01-2012/GEE de la Gerencia de Estudios Económicos, la Comisión de Derecho de Autor ha considerado necesario analizar cuál debe ser el monto mínimo de la multa.

Según el Documento de Trabajo Nº 01-2012/GEE de la Gerencia de Estudios Económicos, sobre propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi, los tres elementos necesarios para la determinación de una multa disuasiva son el beneficio ilícito, la probabilidad de detección y el factor que recoge los atenuantes y agravantes.

La probabilidad de detección y sanción en el cálculo de la multa es relevante porque actúa como un ponderador del beneficio ilícito: a mayor dificultad para descubrir la práctica ilícita, mayor será la multa. En el referido Documento se añade que la probabilidad de detección y sanción incluye la probabilidad de que la infracción, además de ser detectada, sea efectivamente sancionada; esto último implica no sólo que los órganos resolutivos impongan una sanción, sino también que la misma se haga efectiva; pues existen casos en los que los infractores no pagan voluntariamente las multas impuestas, lo cual disminuye su efecto disuasivo, al tiempo que ocasiona altos costos de ejecución para el Indecopi, los cuales deben ser menos onerosos que el monto de la multa a recaudar. De lo contrario, el Estado y los contribuyentes asumirían los costos generados por la conducta del infractor; por lo que resulta necesario que el infractor asuma al menos el íntegro de los costos que genera el cobro de la multa que se le ha impuesto.

La Comisión de Derecho de Autor considera que la multa a imponer debe ser aquella que tenga un efecto real en el infractor y así disuadirlo de realizar nuevamente los actos infractores.

En ese sentido y teniendo en consideración los señalado por la Gerencia de Estudios Económicos^[3] en los documentos anteriormente citados y considerando la magnitud del daño ocasionado en la imagen de la institución, denotando falta de transparencia en la





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

DIRECCIÓN DE DERECHO DE AUTOR
Comisión de Derecho de Autor

RESOLUCIÓN N° 0421-2015/CDA-INDECOPI

Expediente N° 002943-2014/DDA

determinación de las tarifas situación que debilita el sistema de gestión colectiva corresponde fijar el monto de multa en 50 UIT.

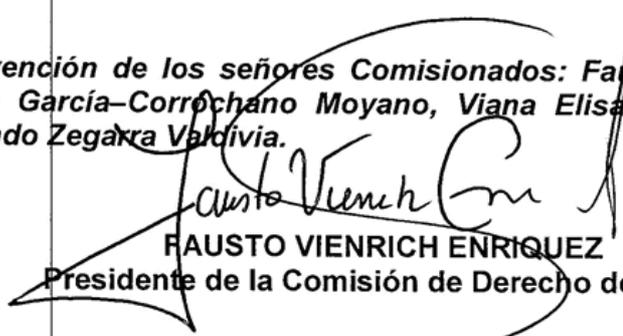
VI. RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA la denuncia iniciada **DE OFICIO** en contra de INTER ARTIS PERÚ por la infracción al artículo 153 e) del Decreto Legislativo 822 y al artículo 9 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM-Reglamento de la Ley del Artista Intérprete y Ejecutante, en consecuencia, corresponde sancionar a la denunciada INTER ARTIS PERÚ con una **MULTA** ascendente **50 UIT**, la misma que deberá ser cancelada dentro del plazo de cinco (05) días, contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, bajo apercibimiento de remitirse a cobranza coactiva⁴⁰.

SEGUNDO.- ORDENAR LA PUBLICACIÓN de la presente resolución en la separata de Normas Legales del Diario Oficial El Peruano, a costa de Inter Artis Perú.

TERCERO.- Poner en conocimiento de la sociedad de gestión colectiva de los productores de videogramas, la presente resolución a fin de que en un plazo no mayor a diez días hábiles acuerde tomar las medidas pertinentes a fin de corregir las tarifas establecidas tanto por la referida entidad como por Inter Artis Perú.

Con la intervención de los señores Comisionados: Fausto Vienrich Enriquez, Luis Alfonso García-Corrochano Moyano, Viana Elisa Rodríguez Escobar y Diego Hernando Zegarra Valdívia.



FAUSTO VIENRICH ENRIQUEZ

Presidente de la Comisión de Derecho de Autor

/cbdc

⁴⁰Según lo señala el artículo 37° del Decreto Legislativo 807: "la sanción de multa aplicable será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) cuando el infractor cancele el monto de la misma con anterioridad a la culminación del término para impugnar la resolución que puso fin a la instancia, en cuanto no interponga recurso impugnativo alguno contra dicha resolución".

