Expte. nº 5727/0, **"Argentores c/ GCBA s/ Cobro de pesos"**, sentencia del 1/3/2007.
Voces: Derecho de autor. Mora. Ejecución de sentencia.

ARGENTORES GCBA COBRO DE PESOS 01/03/2007 5727/0

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 01 días del mes de marzo de dos mil siete, se reúnen en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dres. Nélida Mabel Daniele, Esteban Centanaro y Eduardo Ángel Russo, para conocer en los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia en autos **"ARGENTORES c/ GCBA s/ cobro de pesos"**, expediente nº EXP 5727/0 y habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Dra. Nélida Mabel Daniele, Dr. Eduardo Ángel Russo y Dr. Esteban Centanaro, resolviendo plantear y votar la siguiente cuestión: ¿es justa la resolución apelada?

A la cuestión planteada, la Dra. Nélida Mabel Daniele dijo:

Antecedentes:

1. La actora, Sociedad General de Autores de la Argentina (ARGENTORES) de Protección Recíproca, inició la presente acción (fs. 1/7vta.) contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires —Secretaría de Cultura, Complejo teatral de la Ciudad— por el cobro de $ 113.091,15 o lo que en más o en menos surja de las pruebas a desarrollarse con más los intereses, en concepto de los pagos por derechos de representación de las obras que administra. Sostiene que los créditos se originaron por las funciones organizadas por la demandada en el marco del II y III Festival Internacional de Buenos Aires, desarrollados en esta Ciudad del 9 al 26 de agosto de 1999 y del 12 al 30 de septiembre de 2001. Aclaró que "El arancel que se factura equivale al 10 % o al 15 % de los ingresos brutos —más otras contribuciones de práctica— según se trate de obras teatrales, coreográficas o dramático-musicales. El arancel alcanza al 25% en las funciones de estreno, y en algunos casos se encuentra condicionado a una retribución mínima. Tratándose de proyecciones cinematográficas, el arancel es el equivalente a un número determinado de localidades" (fs. 3). Destacó el carácter alimentario que tiene para el autor la percepción de las retribuciones reclamadas y que ARGENTORES se vio obligada a efectuar anticipos a sus asociados para paliar el grave daño de la cesación absoluta en los pagos. Señaló que el incumplimiento abarca a toda la actividad del sector cultural del Gobierno local, que adquirió el hábito de mal pagadora —también con el Fondo Nacional de las Artes y SADAIC— y que "ello se ha sumado a las normas contables que le han imposibilitado utilizar los fondos de boletería, los que deben ser girados a rentas generales..." (fs. 3). Finalmente, fundó en derecho, ofreció prueba, dejó planteada la cuestión constitucional e hizo reserva del caso federal. Por último, planteó la inconstitucionalidad de la Ley 23.928, modificada por la Ley 25.561, y el art. 5º del Decreto 214/2002, en tanto impiden la aplicación de mecanismos indexatorios que preserven el valor adquisitivo de la moneda. Asimismo, solicitó una medida cautelar de intervención judicial recaudatoria (fs. 6/7vta.), que fue desestimada a fs. 178/9vta. Luego, amplió demanda a fs. 176 y adjuntó nota del Secretario de Cultura: "...en relación con el pago de los Derechos de Autor del «II FESTIVAL INTERNACIONAL DE BUENOS AIRES», aún pendiente por diversas circunstancias de índole administrativa y con el fin de informar a esa entidad que el pago será realizado en el próximo mes de febrero" (fs. 175). A fs. 235/7 planteó como hecho nuevo, la realización del IV Festival Internacional de Buenos Aires, a fin de acreditar la existencia de los eventos anteriores.

2. A fs. 190 se declaró habilitada la instancia —luego de corrida la vista al Ministerio Público Fiscal (fs. 188/9)— y a fs. 193/202vta. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires contestó el traslado de la demanda. Luego de las negativas de rigor, destacó que no resulta cierto que las entradas por abono se hayan cobrado "...entre $ 30 y $ 35 y otros a $ 18 y $ 25, por tanto resulta imposible efectuar el control de la liquidación..." (fs. 194vta.). Aclaró que de las facturas no surgen los parámetros utilizados ni el porcentaje calculado, la cantidad de entradas vendidas por cada uno de los espectáculos, ni se determinó cuál de los

aranceles previstos en el art. 4º del Decreto 461/73 se utilizó; afectando así su derecho de defensa, ante el impedimento de establecer la procedencia del monto reclamado. Aseguró que con anterioridad a la interposición de la demanda, la contraria no intimó de manera fehaciente el pago, de modo que no ha puesto en mora al Estado local. Siendo ello así, no correspondería a su entender el cálculo de los intereses desde la última representación de cada obra y hasta su efectivo pago —tal como pretende la actora— sino sólo desde la promoción de la presente acción. Afirmó que tampoco se detalló si la totalidad de las obras son susceptibles de abonar derecho de autor, en razón del tiempo transcurrido desde la creación de la obra (Ley 11.723). Argumentó sobre la improcedencia de la indexación (fs. 195vta./7), contestó el planteo de inconstitucionalidad de la actora (fs. 198/200) e hizo las reservas que consideró pertinentes (fs. 202 y vta.).

3. A fs. 380/5vta. obra la sentencia de primera instancia que hizo lugar parcialmente a la acción incoada, condenando a la demandada a abonar la suma de $ 112.691,95, le impuso las costas y difirió la regulación de honorarios hasta el momento de practicarse liquidación definitiva. Dado el carácter alimentario de los créditos, estableció en 60 días el plazo para el pago de las sumas contempladas en el 2º párrafo del art. 395 del CCAyT, mientras que las demás sumas deberán abonarse —entendió— de acuerdo a lo previsto en los arts. 399 y 400 del CCAyT. Para así decidir, luego de analizar la prueba de autos y especialmente la pericia efectuada, consideró legítimo el reclamo de la actora, tanto en lo referido al II como al III Festival, por el monto que arrojó el dictamen del experto. Respecto de los intereses, ante la falta de individualización del plazo de pago en las facturas y previsión normativa, citó la jurisprudencia que consideró aplicable e interpretó que "...no es necesaria la interpelación a fin de constituir en mora al deudor. La obligación es de tal naturaleza que solamente el deudor y no el acreedor está en condiciones de saber cuándo debe hacerse efectivo el cumplimiento" (fs. 382vta.) y encuadró la situación en el art. 509 del Código Civil y 464 y 474 del Código de Comercio. Así concluyó que la demandada entró en mora desde el décimo día de la fecha de emisión de las facturas y no desde la representación de cada obra. Calculó los intereses del siguiente modo: "...desde el 10º día de la fecha de cada factura hasta el 6 de enero de 2002, a la tasa pasiva del Banco de la Nación Argentina, y desde el siete de enero hasta septiembre del mismo año a la tasa activa promedio del Banco de la Nación Argentina, aplicándose nuevamente la tasa pasiva a los períodos posteriores a septiembre de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2004 y, desde el 1º de enero de 2005 la tasa activa promedio del Banco de la Nación Argentina [...] hasta la fecha del efectivo pago..." (383vta.). Por último, rechazó el planteo de inconstitucionalidad al analizar que las tasas aplicadas impiden que el derecho de propiedad alegado por la actora resulte efectivamente vulnerado. A fs. 393 y vta. el magistrado aclaró, a pedido de la actora (fs. 387), su correcta denominación social.

4. La sentencia de grado fue apelada a fs. 388 por la accionante y a fs. 389 por la demandada. 4.1. La actora fundó su recurso a fs. 401 y vta., centró su queja en relación a la ejecución de la sentencia y solicitó que sea modificada "...estableciendo que el plazo de sesenta días para el pago de las sumas contempladas en el 2º párrafo del art. 395 del CCAyT, y en la porción que no sobrepase la suma mencionada de $ 10.080.-, se refiere a cada uno de los titulares de las obras facturadas. Con costas" (fs. 401). Aclaró que las sumas que se cobran no ingresan al patrimonio de ARGENTORES, excepto el porcentaje por la cobranza que asciende al 13 %, de acuerdo a lo previsto en el Estatuto Social, art. 3º inc. c) y el Reglamento Interno, arts. 20 a 22. Acerca de la individualización, aseguró que en la programación (fs. 161/2) y en la pericia contable (fs. 340/6) figuran las obras y sus autores, titulares de los créditos. 4.2. A fs. 405-8vta. expresó sus agravios la parte demandada. Como primer motivo de queja, sostuvo que el a quo aplicó normas del derecho comercial que afectan su derecho de propiedad, desconociendo el carácter de entidad pública y la primacía de la aplicación de los principios del derecho público a las relaciones que entabla con los particulares. Destacó que la operación en análisis no constituyó un acto de comercio y que ninguna de las partes puede enrolarse en el concepto de "comerciante." Observó que en el análisis del magistrado de grado, en el plazo de 10 días debe incluirse la recepción de la factura, su elevación, el análisis de su procedencia y legitimidad y, en su caso, el libramiento de la orden de pago por el funcionario competente. Asimismo, aseguró que no existe constancia alguna de que la actora haya informado el monto de los aranceles para los eventos culturales en cuestión (según la operatoria que surge de la declaración del testigo Elia) y que no hay en el derecho administrativo reconocimientos tácitos y, menos aún, de una deuda indeterminada; así como tampoco puede dársele al silencio de la

administración sentido afirmativo. Como segundo agravio, expresó que el sentenciante dio por reconocida la deuda por una nota protocolar —que sólo se refería al II Festival.— Afirmó que "Para que exista reconocimiento de deuda debe dictarse un acto administrativo al efecto y el mismo debe emanar de la autoridad competente teniendo en cuenta la existencia de previsión presupuestaria existente para el pago de la deuda, ya que caso contrario se estaría afectando el erario público con el consiguiente perjuicio que acarrearía a toda la comunidad tal circunstancia. "Nada de ello ha ocurrido en autos por consiguiente resulta un exceso del sentenciante dar por reconocido el reclamo de autos" (fs. 406vta. y 407). En tercer y último lugar, se quejó de que el magistrado considerara que su parte fue constituida en mora cuando ni siquiera existió interpelación fehaciente de la actora. Destacó que no es cierto que aquella se tornara imposible por alguna actitud del Gobierno local, "...simplemente la actora no cursó notificación y/o reclamo alguno y por tanto hasta el inicio de las presentes no ha existido mora" (fs. 407vta.). Prosiguió diciendo que no puede darse por sentado que su conducta fue remisa sin que exista prueba de ello, para hacer cargar a su parte con las consecuencias de la inacción de ARGENTORES (fs. 407vta.). Sostuvo que "...no resulta cierto que en los casos del cobro de los derechos de autor no resulte necesario interpelar a la deudora como sostiene el a quo. Si bien es el deudor el que conoce los datos sobre los que se va a emitir la facturación no menos cierto es que al no haberse discriminado en forma cierta los aranceles a cobrar, mi parte no pudo cotejar el valor de éstos con lo efectivamente facturado por la contraria" (fs. 408). Finalmente, dejó planteado el recurso de inconstitucionalidad y el caso federal.

5. A fs. 412/4 contestó los agravios la parte demandada y a fs. 415/20 lo hizo la actora, luego a fs. 421 los autos pasaron al acuerdo.

Considerando: Se analizarán, en primer lugar, los agravios de la demandada. Para ello será necesario realizar algunas consideraciones previas: La pretensión de la actora se circunscribe a los derechos económicos de autor originados por la representación de las obras que tuvieron lugar en el marco del II y III Festival Internacional de Buenos Aires. De la prueba de autos surge claramente que ambos festivales fueron llevados a cabo, conforme los programas de ellos que consta a fs. 161 y 162 y las declaraciones testimoniales de personal de la propia demandada, ver fs. 242, 243, 248 y 262. En particular, respecto a la modalidad de cobro de ARGENTORES, el procedimiento fue detallado por el magistrado de grado en el considerando I, punto II (fs. 380vta. y 381), lo que no fue materia de agravio de la demandada, y las facturas fueron recibidas en su sede, toda vez que constan los sellos pertinentes, según el reconocimiento de los distintos testigos, dependientes del Gobierno local (ver fs. 242, 243vta., 249 y 250). Con posterioridad a la recepción de las facturas, el trámite alegado por la demandada no sería sino el que sigue: "...elevación, el análisis de su procedencia y legitimidad; y en su caso el libramiento de la orden de pago por el funcionario competente para ello" (fs. 406). Sin embargo, en la carpeta Nº 5626-TGSM-99 por la que tramitó la pretensión de cobro por los derechos de autor de las obras del II Festival, no constan más que informes acerca de la inexistencia de fondos disponibles (fs. 72 y 75 de esas actuaciones administrativas). Luego se acumularon las carpetas Nº 7341-TGSM-99 —que corrió la misma suerte, ver fs. 25 y 28— y Nº 20153-DGCG-99 —en la que figura como adjudicatario SADAIC según su carátula—. Finalmente en diciembre de 2003, se solicitó a la Dirección General Técnica Administrativa y Legal de la Secretaría de Cultura, "AUTORIZACIÓN PARA RETENER EL PRESENTE ACTUADO EN ESTA DIRECCIÓN DE PRESUPUESTO Y CONTABLE HASTA TANTO SE RESUELVA LA INSUFICIENCIA PRESUPUESTARIA QUE PERMITA ASUMIR EL PRESENTE GASTO" (fs. 120, tanto la mayúscula como el subrayado responden al original). Lo cual fue autorizado por el Lic. Aldo Omar Formento, Director General Técnico Administrativo y Legal de la Secretaría de Cultura. Finalmente una nota igual obra a fs. 139 de la carpeta 7014-CTBA-01 —iniciado por ARGENTORES con motivo del III Festival.— También en esta ocasión autorizó el Lic. Formento. En este contexto, puede fácilmente concluirse que la inobservancia total o parcial de los pasos invocados por la propia demandada para la gestión del pago —reproducidos supra— sólo le son imputables a ella, mas aún cuando en las actuaciones administrativas no existe constancia alguna de la "improcedencia" o "ilegitimidad" de las facturas presentadas, cuestionamiento a ARGENTORES, ni mucho menos pedido de explicaciones o aclaraciones, nuevas presentaciones, etc. Así pierde toda seriedad su queja en torno a la inexistencia de constancias que prueben que ARGENTORES informó el monto de los aranceles para los eventos culturales en cuestión, pues de ser cierto no se explica cómo luego de la tramitación de varios años sin que ello se

cuestione (basta leer las actuaciones administrativas) no fue puesto en evidencia sino hasta el presente, cuando se reclama judicialmente el cobro y por qué, mucho menos, el trámite que no cuestionó las facturas presentadas, en diciembre de 2003 se retuvo por la "insuficiencia presupuestaria" para asumir el "gasto" y no porque el "gasto" no hubiera sido corroborado o por falta de documentación o respaldo probatorio presentado por la reclamante, por citar solo algunos ejemplos posibles. Por otra parte, tampoco puede desoírse el testimonio de Carlos María Manuel Elia, Director de administración del Complejo Teatral de la Ciudad de Buenos Aires, que declaró a fs. 262 y vta. que en cuanto a la mecánica del pago "...cuando se decide poner en cartel una obra solicita autorización a Argentores, Argentores comunica la autorización y el arancel, se aprueba el arancel y luego se le entrega copia del «borderaux» controlada, ya chequeado, y sobre esa base Argentores presenta la factura" (respuesta a la pregunta 5). Luego, en relación a si se cancelaron los derechos de autor de ambos festivales (interrogante 7) contestó que "no, sabe que no se cancelaron..." y al contestar la pregunta 13 refirió que "solo sabe que la deuda existe..." Acerca de si los Festivales tenían una asignación presupuestaria, contestó que "sí, dentro del presupuesto del área Secretaría de Cultura, no había una mención específica del festival, eran partidas de la secretaría de cultura" (ver respuesta nº 17) y a la pregunta siguiente, respecto a si esa asignación preveía el pago de derechos de autor, contestó que "cuando se aprobaba el presupuesto del que dispondría el festival también se contemplaban los derechos de autor. Como un rubro más dentro de las partidas que se solicitaban siempre fue el derecho de autor."

6.1. Ahora bien, cabe considerar las restantes argumentaciones desarrolladas como primer agravio por el Gobierno local. En particular, respecto de su queja sobre la aplicación por parte del a quo de las normas del derecho comercial, corresponde de manera preliminar recordar que este Tribunal ya se pronunció en oportunidades anteriores en el sentido de que "...ante la inexistencia de disposiciones de derecho público local que pudieran llegar a resolver el punto propuesto en forma directa, se podría acudir en forma supletoria a otras normas de derecho público y sólo en su defecto, a las normas de derecho privado siempre en forma analógica (in re "R., N. B. y Otros c/ GCBA", de fecha 07.10.04)" (esta Sala, exp. 12978, "Emepa S.A. c/ Subterráneos de Buenos Aires s/ cobro de pesos", del 20 de julio de 2006, cons. 7.3 del voto de la mayoría). Tal pauta hermenéutica encuentra su razón de ser en que al tratarse de temas de derecho público (constitucional, administrativo, tributario) local, en base a que la Carta Magna reconoció autonomía a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires (conf. arts. 5, 75 inc. 12, 124, 125 y 129 de la Constitución Nacional; conf. TSJ, "Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires c/ DGC s/ recurso de apelación judicial c/ decisiones de DGR —art. 114 Cód. Fisc.— ", de fecha 17 de noviembre de 2003, en particular voto de los Dres. Ana María Conde, Julio Maier y Jorge Casás), corresponde —por vía supletoria— acudir al auxilio de las leyes locales (ver esta Sala, exp. 12978, "Emepa S.A. c/ Subterráneos de Buenos Aires s/ cobro de pesos", del 20 de julio de 2006, cons. 7.3 del voto de la mayoría) y sólo cuando ello resulte imposible, puede acudirse a la aplicación analógica de normas del derecho privado. Sin embargo, esto último no será necesario, pues como se analizó en el considerando precedente, los pasos que debían ser seguidos para la tramitación del pago de acuerdo al propio relato de la demandada en su expresión de agravios, no fueron de ningún modo cumplidos, por causas no imputables a la actora, basta ver para ello las carpetas administrativas mencionadas. La accionada afirmó que resulta un "despropósito" (fs. 406) pretender que en 10 días pueda recibirse la factura, disponer su elevación, analizar su procedencia y legitimidad y, en su caso, el libramiento de la orden de pago por funcionario competente y se quejó respecto de que en el derecho administrativo no existe el reconocimiento tácito así como tampoco, al silencio de la administración puede dársele sentido afirmativo. Más allá de que esa actividad no fue realizada en diez días ni en ningún otro plazo hasta el presente, debemos preguntarnos en cuánto tiempo debió ser realizada y si requería de algún reconocimiento expreso del Estado local, frente al cual guardó silencio. La respuesta no necesita buscarse en el derecho común, pues como se dijo debe preferirse la aplicación supletoria de normas de derecho público local. Cabe recordar que la Ley 70 de Sistemas de gestión, administración financiera y control del sector público de la Ciudad, en la cláusula transitoria tercera, previó que "Hasta tanto no se sancione una ley que regule el sistema de contrataciones del Estado y que organice la administración de sus bienes, continuará rigiendo la normativa vigente a la fecha de la sanción de esta ley." Asimismo, la Ordenanza Nº 31.655 —BM 15.193, AD 350.1, Digesto Municipal, vol. I, p. 1131 y ss.—,

estableció para las contrataciones de servicios públicos y/o suministros, la aplicación del Reglamento de las contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Nº 5720/72 —Reglamentación del cap. VI de la mal llamada "Ley" de Contabilidad, también denominado Decreto-Ley 23.354/56— y su modificatorio Nº 383/73. "En cuanto a las reglas referidas a facturas y pagos, cabe destacar el inc. 110 [art. 61 del Decreto Reglamentario] en cuanto dispone que el pago se efectuará a los 30 días, a contar desde el día siguiente de la conformidad definitiva en los términos del inc. 102, salvo casos de excepción justificados. También se aclara que si las facturas se presentan con posterioridad a la conformidad definitiva, el plazo se cuenta a partir de su entrega" (del voto del Dr. Horacio G. Corti en "Latinoconsult S.A. Proel Sudamericana S.A. Arinsa S.A. (Unión Transitoria de Empresas) y otros c. Ciudad de Buenos Aires", Sala I de este Fuero, 30-03-2005, LL, 18-VIII-2005, p. 7). Pese a que en el presente caso no se trata de una contratación, no estando regulados en el derecho público local los plazos para el pago de las facturas originadas en los derechos económicos de autor, resulta aplicable por vía supletoria, adoptando la solución a las particularidades del sub lite, la norma comentada —art. 61, inc. 110, 3º párrafo, Digesto Municipal, vol. I, p. 1150— en cuanto establece el término de 30 días, computados desde la entrega de las facturas. Desde el vencimiento de éste, es que los intereses son debidos. Cabe destacar que ello no resulta incompatible de manera alguna con la modalidad de cobro relatada por el propio Director de administración del Complejo Teatral (ver fs. 262 y vta.) y con el trámite administrativo dado a las facturas recibidas. Estas razones alcanzan para descartar el tercer agravio, en cuanto la demandada sostuvo que ARGENTORES no cursó notificación y/o reclamo alguno y, por lo tanto, hasta el inicio de las presentes actuaciones no existió mora. De acuerdo al marco fáctico y normativo descripto, ello no era necesario, siendo el término para efectuar el pago 30 días de la recepción de las facturas, vencido éste el Estado local entró en mora y desde allí se deben los intereses. Alegó la demandada que "Si bien es el deudor el que conoce los datos sobre los que se va a emitir la facturación no menos cierto es que al no haberse discriminado en forma cierta los aranceles a cobrar, mi parte no pudo cotejar el valor de éstos con lo efectivamente facturado por la contraria" (fs. 408). Sin embargo, de las actuaciones administrativas no surge la necesidad ni mención de cotejo alguno, o pedido de aclaraciones o datos complementarios hacia ARGENTORES, o impedimento alguno más que la insuficiencia de fondos, de modo que mal pueden ahora invocarse argumentos de tal tenor con el fin de evadir el pago de los gastos efectuados, pues los Festivales se celebraron y la deuda por derechos de autor de ambos no fue cancelada (ver el testimonio del Director de administración del Complejo teatral a fs. 262 y vta. y el trámite de las carpetas referidas). Asimismo, no puede dejar de observarse que la demandada se limita a sostener que era necesaria una interpelación por parte de la actora para la constitución en mora, pero allí se limita su argumentación sin invocar ni las normas ni los presupuestos en los que apoya tal afirmación. Lo que obliga a recordar que el Estado local tenía a su cargo probar los presupuestos de hecho de la norma o normas invocadas como fundamento de su defensa, de acuerdo al art. 301 CCAyT, sin perjuicio de lo cual, no lo hizo, pretendiendo ahora alegar la omisión de la actora o la insuficiencia de documentación para cotejar, cuando nada de ello consta en las actuaciones administrativas. 6.3. Respecto del segundo agravio, debe descartarse toda vez que el a quo para afirmar la existencia de la deuda y la obligación de pago por parte de la demandada no utilizó como único argumento la nota protocolar aludida por la quejosa, sino las demás probanzas en autos y la pericia contable para determinar el monto debido, que no fue materia concreta de agravio por parte del gobierno (ver el considerando I de la sentencia de grado). Es cierto que la nota se refiere sólo al II Festival, pero su importancia no puede minimizarse como pretende el Gobierno, dado que en definitiva en ella el entonces Secretario de Cultura, con fecha 4 de septiembre de 2001 expresó a ARGENTORES que "...en relación con el pago de los Derechos de Autor del «II FESTIVAL INTERNACIONAL DE BUENOS AIRES», aún pendiente por diversas circunstancias de índole administrativa y con el fin de informar a esa entidad que el pago será realizado en el próximo mes de febrero" (nota Nº 6011/CTBA/2001, fs. 175, la mayúscula responde al original). No se advierte al respecto el "exceso" del sentenciante tal como tildó la demandada (ver fs. 407) a la conducta del a quo, ello sin perjuicio de que por las razones expuestas en el cons. 6.1 del presente voto, corresponde revocar parcialmente el pronunciamiento de grado con los alcances allí establecidos.

7. Sobre el recurso de la accionante, puede adelantarse que asiste razón a su parte en tanto la individualización de los titulares de los créditos es a todas luces clara y evidente, dado que las obras por las que se generaron fueron detalladas por el perito interviniente (fs.

340/6) sin que la demandada en su impugnación haya efectuado observación alguna sobre las representaciones allí enumeradas, alegando que no se llevaron a cabo o que no se correspondieran con los Festivales en cuestión (ver cons. I, punto 5 de la sentencia de grado, fs. 381vta. y 382 y el escrito de fs. 336). Por lo demás, cabe recordar que ellas figuran en los programas de ambos festivales que obran a fs. 161 y 162, que fueron expresamente reconocidos por distintos agentes de la demandada (ver fs. 242, 243, 248 y 262). Siendo entones la individualización posible, que los beneficiarios del resultado del pleito son los autores y teniendo en cuenta el carácter y la legitimación de la Sociedad actora, no se advierte impedimento alguno para revocar parcialmente, en el sentido peticionado, la sentencia de grado. Obsérvese que la Ley 20.115, en su artículo 1º expresó: "Reconócese a la Sociedad General de Autores de la Argentina (ARGENTORES) de Protección Recíproca como asociación civil, cultural y mutualista de carácter privado, representativa de los creadores nacionales y extranjeros de obras literarias, dramáticas, dramático-musicales, cinematográficas, televisivas, radiofónicas, coreofónicas, pantomímicas, periodísticas, de entretenimiento, los libretos para la continuidad de espectáculos, se encuentren escritas o difundidas por radiofonía, cinematografía o televisión, o se fijen sobre un soporte material capaz de registrar sonidos, imágenes o imagen y sonido. Es asimismo representante de los herederos y derechohabientes de los autores y de las sociedades autorales extranjeras con las cuáles se encuentre vinculada mediante convenios de asistencia y representación recíproca y única administradora de las obras mencionadas y perceptora de las sumas que devengue la utilización de los repertorios autorales indicados. La Sociedad General de Autores de la Argentina (ARGENTORES) de Protección Recíproca, tendrá a su cargo la percepción en todo el territorio de la República de todos 1os derechos económicos de autor emergentes de la utilización de las obras antes mencionadas, que sean utilizadas en representaciones públicas o difundidas por radiofonía, cinematografía o televisión o cualquier otro medio de difusión creado o a crearse en el futuro, se fijen sobre un soporte material capaz de registrar sonidos, imágenes, o imagen y sonido, cualquiera sea el medio y las modalidades. "También tendrá a su cargo las autorizaciones determinadas en, el Artículo 36 de la Ley 11.723, salvo prohibición de uso expresa formulada por el autor y la protección y defensa de los derechos morales correspondientes a los autores de dichas obras. Las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras que hayan de percibir esos derechos económicos para sí o sus mandantes, deberán, actuar a través de la Sociedad General de Autores de la Argentina (ARGENTORES) de Protección Reciproca" (el destacado no pertenece al original). A mayor abundamiento puede destacarse que en la contestación de agravios de la demandada no se observan fundamentos suficientes como para rechazar la queja de la actora; por el contrario, las afirmaciones del Gobierno local no alcanzan a conmover los argumentos de la accionante y mucho menos pueden borrar u ocultar el carácter alimentario de los créditos cuyos titulares claramente son los autores. No debe olvidarse que es el derecho económico de aquéllos lo que se reclama en autos, constituyendo la pretensión nada menos que el pago por derechos de representación de las obras que administra ARGENTORES (fs. 1), lo cual además de claro y preciso, se torna francamente innegable. En consecuencia, el plazo de sesenta días para el pago de las sumas contempladas en el 2º párrafo del art. 395 del CCAyT y en la porción que no sobrepase la suma de $ 10.080, deberá referirse necesariamente a cada uno de los titulares de las obras facturadas; debiendo ARGENTORES discriminar en la etapa de ejecución de la sentencia los montos a ser percibidos por cada uno de los autores.

8. Sobre la imposición de costas, por resultar sustancialmente vencida la demandada, no existen motivos para apartarse del criterio objetivo de la derrota (art. 62 del CCAyT).

Por las consideraciones expuestas propongo al acuerdo que, en caso de ser compartido mi voto, se revoque parcialmente la sentencia de la primera instancia con los alcances de los considerandos 6.1 y 7, con costas a la vencida (art. 62 del CCAyT).

El Dr. Eduardo Ángel Russo, por los fundamentos expuestos por la Dra. Daniele, adhiere a su voto.

Disidencia parcial del Dr. Esteban Centanaro

1. Si bien coincido con la fundada solución que propicia la Dra. Daniele en el voto que antecede, discrepo, sin embargo, respecto del tratamiento del recurso deducido por la

demandada en lo atinente a la normativa aplicable al caso; fundamentalmente, a efectos de establecer la mora en el pago del crédito y el consecuente devengamiento de accesorios (ver cons. 6.1 y 6.2). En síntesis, el agravio del G.C.B.A. sobre el punto consiste en impugnar la aplicación de la ley comercial, desconociendo su carácter de ente estatal y, con ello, la primacía de los principios de derecho público a las relaciones que ella entabla con los particulares. Agregó, en ese mismo sentido, que el plazo de diez (10) días fijado por el a quo —a contar desde la emisión de cada una de las facturas— como punto de partida para el cómputo de los accesorios del crédito constituye un "despropósito" (ver fs. 406) teniendo en consideración el tiempo que necesita la Administración para ordenar el libramiento de una orden de pago. Reseñado en esos términos, cabe anticipar que el agravio vertido no habrá de tener favorable acogida y, por ello, habrá de confirmarse —con las aclaraciones que siguen— lo dispuesto por el juez de grado.

2. Es que, en primer lugar, el fundamento del recurso bajo análisis no resiste el examen formal. En efecto, corresponde recordar que el escrito de expresión de agravios debe consistir en una crítica concreta y razonada contra la sentencia de grado. Ello implica que no basta una mera disconformidad con lo decidido en la anterior instancia, sino que se exige un juicio crítico del recurrente que rebata con sustento jurídico y fáctico el temperamento sostenido en la anterior instancia (CFedContAdm., Sala III, in re "E.N. c/ Minepal", del 16/6/87; CNCiv., Sala A, 3/3/81, LL, 1981-C, 660; íd., Sala E, 19/11/85, LL, 1986-B, 619, 37.236-S; ver, asimismo, Seijas, Gabriela en Balbín, Carlos F. (director), Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2003, pp. 479/81; Palacio, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, t. V, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1993, § 546 y 599, p. 87 y pp. 266/8; Fenochietto, Carlos E., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Comentado, Anotado y Concordado, t. 2, Buenos Aires, Astrea, 2001, 2ª ed. actualizada y ampliada, pp. 99/104). Sin embargo, la demandada, al momento de fundar su recurso, se limita a discrepar con el razonamiento desarrollado por el a quo, sin dar un mínimo sustento jurídico a su parecer. En efecto, si bien sostiene la improcedencia de recurrir a la normativa contenida en el Código de Comercio y postula, en cambio, la aplicación de los principios de derecho público, no señala —en forma concreta y razonada— qué régimen legal sería el que brindaría la solución del caso; más aún cuando ello cuestiona, no la existencia de la deuda, sino el momento desde el que se devengaron intereses. No obstante ello y aún cuando una aplicación estricta de los recaudos exigidos por el art. 236 del CCAyT conduciría a concluir que los recaudos mínimos expuestos no se encuentran reunidos, este Tribunal ha sostenido que su interpretación debe ser libre de todo rigor formal ("Contreras, Juan Carlos y otros c/ G.C.B.A. [Hospital General de Agudos «José María Penna»] s/ daños y perjuicios", EXP 2275/0, del 16/12/05, entre otros). Por lo tanto, para mayor resguardo de los derechos del recurrente, entiendo pertinente abordar el tratamiento del agravio referido al respecto.

3. Ahora bien, en primer lugar, debe señalarse —como bien apunta el a quo— que ni las facturas emitidas ni la específica normativa que rige la relación entre las partes (leyes 11.723 y 20.115, decreto Nº 461/73 y concordantes) establecen plazo de pago alguno. En este contexto, sin embargo, cobra particular relevancia el art. 12 de la ley 11.723; en efecto, conforme allí se señala, "[l]a propiedad intelectual se regirá por las disposiciones del derecho común, bajo las condiciones y limitaciones establecidas en la presente ley". De este modo, queda huérfano de todo sustento el agravio vertido por el G.C.B.A., puesto que el carácter de persona de derecho público que ostenta el deudor no altera la naturaleza del derecho creditorio nacido al amparo de la normativa que regula lo concerniente a la propiedad intelectual. Empero, si bien la solución que alcanza el sentenciante, entonces, hallaría sustento en la remisión efectuada por el citado art. 12, el fundamento normativo invocado (arts. 464 y 474 del Código de Comercio, aplicables al contrato de compraventa mercantil) tampoco resulta, en rigor, aplicable al supuesto de autos. Es que, la vinculación habida entre los litigantes no encuentra su origen en la realización de ningún acto de comercio de los estipulados en el art. 8º de la ley comercial, ni tampoco de actos llevados a cabo por sujetos que puedan definirse como comerciantes en los términos de los arts. 1º a 6º del Código de Comercio; este contexto impide recurrir a aquellas normas para resolver el punto.

4. Así despejado el agravio deducido por la demandada y determinado como ha quedado que la normativa comercial tampoco aporta la solución del caso, resulta necesario precisar, a efectos de dilucidar la cuestión que, en rigor, encierra la crítica expuesta por el G.C.B.A.

(momento a partir del cual deberán comenzar a computarse los intereses), más que el plazo de pago de las facturas presentadas por Argentores (ver cons. II de la sentencia, fs. 382 vta.), la naturaleza de la obligación que funda el reclamo de la demandante. La distinción apuntada, que remite a las disposiciones del Código Civil, resulta pertinente puesto que, como se verá, aquella obligación no se encuentra sujeta a plazo alguno, circunstancia que tiene particulares consecuencias en lo que al régimen de constitución en mora respecta.

5. Como es sabido, las obligaciones pueden clasificarse (entre muchos otros criterios) como obligaciones puras y simples —por un lado— y obligaciones modales —por el otro—. Así, mientras las primeras serán aquellas en que la exigibilidad de la obligación se produzca desde su nacimiento (art. 527 del Código Civil), las restantes serán las que se encuentren sometidas a condición, o a plazo, o a cargo (Boffi Boggero, Luis María, Tratado de las obligaciones, t. 3, Buenos Aires, Astrea, 1985, 1ª ed., § 876/7, pp. 236/7). En otras palabras, las obligaciones puras y simples son de exigibilidad inmediata o contemporánea al momento de constituirse la relación obligacional. Pues bien, de ello se trata en el caso. En efecto, la falta de plazo alguno estipulado para el reclamo de este tipo de crédito (el derivado de la ley de propiedad intelectual) no importa más que consagrar una obligación pura y simple, esto es, de exigibilidad inmediata.

6. Pues bien, en tales casos se presenta la dificultad de saber si el deudor queda constituido en mora desde el instante en que la obligación se constituye o si debe ser intimado, previamente, en caso de que no cumpliera la obligación. Es que, respecto de estos supuestos, el art. 509 del Código Civil no fija un principio —postura que ha sido duramente criticada (ver, por ejemplo, Llambías, Jorge Joaquín, Tratado de Derecho Civil. Obligaciones, t. I, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, 5ª ed., § 103 bis, p. 125 y ss.)— que establezca la necesidad del requerimiento por escrito al deudor y luego las excepciones. Frente a ello, tanto la doctrina como la jurisprudencia han esbozado diversas posturas (ver, por todas, Mayo, Jorge A., en Belluscio, Augusto C. (dir.) – Zannoni, Eduardo A., (coord.), Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado, Buenos Aires, Astrea, 1987, § 2 a 4, pp. 595-7); a saber: a) que estarían sujetas a un plazo que fenece cuando el acreedor exige el cumplimiento de la obligación (Borda, Guillermo A., "La reforma del Código Civil. Mora", ED, 29: 758); b) que ese caso resulta asimilable al del 2º párr. del art. 509, es decir, al de las obligaciones con plazo tácito, requiriéndose entonces la interpelación para constituir en mora al deudor (Kemelmajer de Carlucci, Aída, "La mora en las obligaciones puras y simples", LL, 1976-A, 408) y c) que, no habiendo establecido nuestro artículo un criterio general, las obligaciones de exigibilidad inmediata están regidas por el principio de la mora ex persona que exige la interpelación al deudor para constituirlo en mora, pues sólo de esta forma resultará colocado en situación de imputabilidad (Cazeaux, Pedro N. – Trigo Represas, Félix A., Derecho de las obligaciones, t. I, La Plata, LEP, 2ª ed., p. 274, § 184; Llambías, op. loc. cit., p. 125 y ss.; Ramella, Anteo, "La mora: doctrina en torno al nuevo art. 509 del Código Civil", LL, 140: 1027; Rotman, Rodolfo B., "Obligaciones puras: exigibilidad directa o necesidad de previa interpelación luego de reformado el art. 509 del Código Civil", LL, 1976-C, 255). Pues bien, esta última visión (expresada por los tribunales fundamentalmente en materia de honorarios profesionales) es la que ha prevalecido a la hora de juzgar la constitución en mora del deudor de una obligación pura y simple (CNCiv., Sala C, 28/2/75, LL, 1976-A, 408; íd., Sala B, 21/6/76, LL, 1976-C, 255; SCBA, JA, 1986-II, 613).

7. Sin embargo, si bien ello parecería conducir a afirmar la necesariedad de la interpelación a efectos de constituir en mora al deudor (el G.C.B.A, en el caso) las particularidades del régimen de protección a la propiedad intelectual han generado una línea jurisprudencial que, apartándose de la regla expuesta, señala que la mora coincide con la exigibilidad de la obligación; en otras palabras, que los intereses comienzan a devengarse desde el momento en que se reproduce la obra. En efecto, han dicho nuestros tribunales que "[l]a mora legal se opera en el momento en que se produce la utilización del fonograma, de modo que es innecesaria cualquier interpelación anterior. Es que la obligación nace cuando el propietario del local, voluntariamente, decide reproducir los fonogramas, lo que provoca la virtual imposibilidad de la entidad recaudadora de conocer la fecha de nacimiento del crédito. Por ello, exigir el requerimiento previo como si se tratara de un crédito común, convertiría en letra muerta la especial protección del derecho intelectual" (CNCiv., Sala A, "AADI CAPIF Asociación Civil Recaudadora c/ Corrientes 3999 S.R.L.", del 5/3/97, LL, 1997-E, 1041; íd., Sala I, "AADI CAPIF ACR c/ M5 S.A.", del 31/8/98, CCivCom., Córdoba, Sala

1ª, “AADI CAPIF Asociación Civil Recaudadora c/ Mikha y otro”, del 13/9/04). A partir de ello, en suma, aparece acertada la postura de la demandante, quien reclamaba los accesorios “... en cada caso, desde la última representación de cada una de las obras dramáticas y/o dramático-musicales ...” (ver fs. 1 vta.).

8. Ahora bien, conforme se ha dicho, constituye deber de los jueces respetar el llamado principio de congruencia (arts. 27, inc. 4º, y 145, inc. 6º); esto es, que las decisiones adoptadas guarden coherencia con el tenor de las peticiones formuladas por las partes. De ese modo, la expresión de agravios no puede versar sobre puntos no sometidos a la decisión del juez de primera instancia, por cuanto se halla vedada a la Cámara la posibilidad de emitir pronunciamiento sobre aquéllos (art. 247 del CCAyT, similar al art. 277 del ordenamiento nacional) (esta Sala en autos “Infante, Saúl Oreste c/ G.C.B.A. s/ medida cautelar”, 7/2/02; Seijas, Gabriela en Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, Balbín, Carlos F. (director), Buenos Aires, Lexis Nexis, 2003, p. 498; Palacio, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, t. V, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1993, § 599, p. 268; Fenochietto, Carlos E., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Comentado, Anotado y Concordado, t. 2, Buenos Aires, Astrea, 2001, 2ª ed. actualizada y ampliada, pp. 117/9). De ese modo, de la misma forma que se encuentra vedado a la Alzada exceder los límites que el apelante impuso al recurso, tampoco tiene facultades para modificar la sentencia en perjuicio de aquél (reformatio in peius) si no existe apelación interpuesta por la parte contraria (CSJN, Fallos, 305: 47; 307: 948; entre muchos otros; asimismo, Palacio, op. cit., § 667, p. 464).

9. En suma, corresponde rechazar el agravio articulado por el G.C.B.A. sobre el particular y, en consecuencia, teniendo en cuenta el principio que veda la posibilidad de exceder el límite del recurso en perjuicio del apelante, confirmar el pronunciamiento de grado. En tal sentido y por las consideraciones expuestas, dejo expresado mi parecer sobre lo que ha sido materia de agravio. En mérito a la votación que antecede, el tribunal por mayoría Resuelve: revocar parcialmente la sentencia de la primera instancia con los alcances de los considerandos 6.1 y 7, con costas a la demandada vencida (art. 62 del CCAyT). Regístrese, notifíquese y,oportunamente, archívese.