

**ARTE Y DERECHO:**

**CURIOSOS ARGUMENTOS PARA NO RECONOCER DERECHOS A LOS ARTISTAS**

*Una empresa recurrió a algunas excusas creativas para usar música en una campaña publicitaria sin pagar derechos al compositor.*

El debido reconocimiento a la creatividad de los artistas (cualquiera sea la rama de las artes en las que se desempeñan) es siempre trabajoso.

En mayo pasado nos referimos a un candidato a la presidencia de la Argentina que, con un argumento curioso, sostuvo que podía usar libremente una composición musical sin pagar derechos al autor en su campaña publicitaria<sup>1</sup>.

El caso de hoy<sup>2</sup> se refiere a una empresa que usó una melodía como fondo de sus videos publicitarios sin pagar derechos de autor a los compositores. Sus argumentos fueron imaginativos (por decir lo menos).

Los jóvenes músicos Juan Andrés Colombo y Facundo Castaño Montoya compusieron una obra musical llamada “Metra”. No queda claro cómo se enteraron de que una empresa

constructora (TGLT SA) la utilizó como fondo musical de once avisos publicitarios difundidos desde su plataforma a través de las redes sociales.

Como Juan Andrés y Facundo eran socios de SADAIC, la entidad mutual que en la Argentina tiene la facultad legal de cobrar los derechos por el uso público de las composiciones musicales, ésta se presentó a la justicia y demandó a la empresa constructora (una sociedad dedicada al negocio inmobiliario, cuyas acciones cotizan en la Bolsa de Buenos Aires, con actividades en la Argentina y el Uruguay y que recientemente cambió su nombre a GCDI SA) y a otras dos (Landia SRL y Remolino SA) que prestaban servicios publicitarios a aquélla, por “la utilización pública sin autorización de la obra musical” compuesta por aquéllos.

El propósito de la demanda fue “hacer efectiva la retribución establecida por la utilización de la obra musical en actos de naturaleza pública”.

En su defensa, TGLT explicó que su *spot* no había sido utilizado como publicidad. Dijo

<sup>1</sup> “Arte y derecho: ¿quién tiene razón? ¿Milei o la Bersuit?”, *Dos Minutos de Doctrina*, XX:1111, 2 mayo 2023.

<sup>2</sup> In re “Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música (SADAIC) c. TGLT SA”, exp. 74287/2017; CNCiv (E), 3 julio 2023; *ElDial.express*, XXV:6261, 30 agosto 2023.

que como “prestigiosa empresa dedicada al desarrollo inmobiliario que procede a tercerizar aquello que le resulta ajeno”, la producción de un spot como el cuestionado “excedía sus facultades y capacidades [...] ya que no se encontraba dentro de la órbita de sus labores”.

Por eso, había contratado a una agencia para que llevara adelante la producción integral del *spot*, a la que había pagado “un precio único y global que abarcaba todo concepto”, por lo que no se encontraba alcanzada por el régimen arancelario que aplica SADAIC.

La agencia contratada había sido Remolino, dedicada al diseño gráfico, el marketing, los websites y la comunicación, entre otras actividades, “para que llevara adelante la producción de un video institucional sin fines publicitarios y al solo efecto de ser utilizado como registro de TGLT en relación al desarrollo inmobiliario ‘Metra Puerto Norte’”.

Explicó también que Remolino subcontrató a Landia, que fue quien contrató a Juan Andrés y Facundo y pagó sus honorarios y derechos por la obra musical utilizada, lo que quedó incluido en el precio final pagado a Remolino.

Landia sostuvo algo absolutamente distinto: que no tuvo ningún vínculo jurídico con los músicos, con TGLT o con Remolino.

Remolino, a su vez, dijo también ser ajena a cualquier relación jurídica con TGLT. Explicó que era un estudio de diseño gráfico multidisciplinario dedicado a elaborar proyectos, ideas y diseños, pero que no los ejecutaba salvo acuerdo por escrito y a pedido expreso de sus clientes. Y en el caso de marras, eso no había ocurrido.

Agregó que mantenía una relación comercial con TGLT desde 2012 y que, al contrario de

lo que “falsamente sostenía TGLT”, no había sido contratada exclusivamente para la producción del asunto en cuestión<sup>3</sup>. Explicó que TGLT le pagaba un abono mensual “por una diversidad de tareas (diseño, creatividad, proyectos, más no ejecución)”.

Remolino explicó también que TGLT le pidió elaborar un diseño para su desarrollo inmobiliario, cuya producción y ejecución estarían a cargo de un tercero.

En el contrato entre Remolino y TGLT se acordó que “en los casos en los que TGLT solicite a Remolino que contrate a un tercero, deberá acordarse por escrito” y que “Remolino no tendrá ninguna responsabilidad derivada de la relación contractual que exista entre TGLT y el tercero contratista”.

El juez de primera instancia condenó a TGLT a pagar los derechos impagos pero rechazó la demanda contra las dos últimas empresas. Sobre ellas opinó que no había pruebas que demostraran que habían efectuado “la publicación y/o transmisión de la música en los *spots* publicitarios examinados en violación de las exigencias de la normativa aplicable”.

En agosto de 2022 TGLT apeló esa condena.

Dijo que “pagaba un canon mensual a Remolino para que ésta se encargara de todas las cuestiones visuales y comunicacionales”, por lo que no había tenido responsabilidad alguna en el uso de la música.

Además agregó que había tercerizado “la realización de un video institucional, sin fines publicitarios” y que, por lo tanto, “no

---

<sup>3</sup> En términos técnicos, lo que hicieron tanto Remolino como Landia fue “oponer la excepción de falta de legitimación pasiva” al considerarse “sujetos ajenos a la relación jurídica que se les imputaba”.

hubo ventaja económica alguna al respecto”. Añadió que “no se trató de once *spots* diferentes, sino de un único proyecto audiovisual”.

En su sentencia, la Cámara recordó la existencia del derecho exclusivo de los autores de obras literarias, dramáticas, dramático-musicales y musicales a autorizar “la difusión pública por cualquier medio de la recitación, la representación y la ejecución de sus obras”.

También resaltó que la exhibición, ejecución o transmisión de una obra tiene carácter público “cuando se realiza en un lugar abierto al público, o en el lugar en que se encuentre presente un número importante de personas que no integran el círculo normal de la familia, aunque el lugar no sea público”.

También hay difusión pública “cuando se utiliza cualquier forma de comunicación al público (exhibición, ejecución o transmisión) por intermedio de cualquier dispositivo o procedimiento independientemente de que las personas que están en condiciones de recibir la obra lo hagan en el mismo lugar o en lugares diferentes, o de que la reciban al mismo tiempo o en momentos distintos”.

Por eso, quedan comprendidos en la comunicación pública de una los supuestos denominados como de ‘comunicación pública indirecta’, que incluyen: (1) los actos de radiodifusión (sonora o audiovisual) terrestre o satelital, ya sea con señales abiertas o por aire (con ondas hertzianas), o bien codificadas (a condición de que los dispositivos de decodificación sean puestos a disposición del público por el emisor o con su consentimiento); (2) los de difusión por cable y (3) los actos de comunicación pública interactiva, es decir, en la modalidad de puesta a disposición del público de las obras, de tal forma que los miembros de ese público puedan acceder a

ellas desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija, característica propia del entorno tecnológico de redes digitales”.

Con buen tino, el tribunal explicó que la protección de los derechos autorales no sólo están protegidos por la ley argentina, sino también por tratados internacionales.

Así, la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, firmada en 1886, –a la cual la Argentina adhirió– dispone que “los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma. [...] Toda grabación sonora o visual será considerada como una reproducción en el sentido del presente Convenio”.

Además, el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre Derecho de Autor de 1996 (también ratificado por la Argentina) expandió la protección al derecho de reproducción al entorno digital. Más aun, aclaró que “el almacenamiento en forma digital en un soporte electrónico de una obra protegida, constituye una reproducción en el sentido del Artículo 9 del Convenio de Berna”.

Al analizar las pruebas presentadas por SADAIC, el tribunal dio por probado que los once avisos publicitarios de TGLT (difundidos a través de YouTube y de la página web de esa empresa) incluían la melodía de Juan Andrés y Facundo y que la composición musical estaba debidamente registrada a nombre de ambos.

Ante la posición tomada por TGLT, SADAIC debió incluso probar que los aranceles cuyo pago exigía habían sido debidamente aprobados por su directorio.

El tribunal dio por probado también que no había contrato alguno que vinculara a TGLT con Remolino y Landía para producir los videos (aunque sí facturas pagadas por TGLT a Remolino para efectuar una “campana de comunicaci3n”).

Por consiguiente, los jueces opinaron que “TGLT poseía una obligaci3n de car3cter legal de abonar los aranceles correspondientes por la utilizaci3n de la obra musical creada por los se±ores Colombo y Montoya para la realizaci3n de los spots publicitarios” y que dicha obligaci3n fue incumplida.

El tribunal refut3 el argumento de TGLT de que “no se encontraba obligada a dar cumplimiento a esa obligaci3n ya que su giro comercial se circunscribía al negocio de la construcci3n, mas no al de la musicalizaci3n y multimedia” y que por eso había contratado a Remolino, “a la que le pagaba un canon mensual para que se encargara de todas las cuestiones audiovisuales y comunicaciones”.

Dijo el tribunal que “correspondía rechazar estas quejas, ya que mal podía TGLT escurdir su incumplimiento en el hecho ajeno”.

La C3mara aclar3 que “*el hecho de que el deudor introduzca un tercero para ejecutar el contrato en su lugar en nada altera la naturaleza o el fundamento de su responsabilidad. La sustituci3n del deudor por un tercero a efectos de ejecutar materialmente la prestaci3n es irrelevante para el acreedor, frente a quien el responsable contractualmente ser3 siempre el obligado*”.

El tribunal cit3 el C3digo Civil y Comercial que “despeja todo tipo de duda, ya que dispone que el incumplimiento de las personas de las que el deudor se sirve para la ejecuci3n de la obligaci3n se equipara al [in-

cumplimiento] derivado del propio hecho del obligado”.

Por consiguiente “es evidente que en tanto TGLT hizo uso de los *spots* musicalizados con la obra de marras, reviste el car3cter de deudora de SADAIC”. En t3rminos t3cnicos, *TGLT había hecho aprovechamiento econ3mico de la obra de terceros*.

El tribunal tom3 en cuenta tres curiosos argumentos de TGLT. El primero, que “los *spots* no fueron realizados con fines publicitarios por lo que no hubo ning3n provecho econ3mico, sino que se trat3 de un video institucional”; Otro, que no se trat3 de once videos distintos, sino de un ‘3nico proyecto audiovisual’, por lo que correspondía un arancel reducido; y el tercero, que los videos habían tenido “poca visualizaci3n”.

El tribunal rechaz3 los tres (incluyendo el que sostenía que los videos eran “institucionales” y no publicitarios, lo que habría reducido el arancel a pagar), bas3ndose en “la simple visualizaci3n de los archivos”.

Dijo la C3mara: “no se trata de videos institucionales que solo buscan dar a conocer la existencia del proyecto, sino que son, a todas luces, diversos *spots* publicitarios que informan sobre diversas cuestiones del proyecto e incitan a que el consumidor adquiera el producto inmobiliario”.

Con esos argumentos, el tribunal rechaz3 la apelaci3n de TGLT y confirm3 su obligaci3n de pagar a SADAIC los cánones correspondientes al uso de las obras musicales compuestas por los socios de ésta.

El fallo es interesante pues se trata de uno de los primeros que asimila la difusi3n musical a trav3s de YouTube y de la p3gina web de una empresa a *difusi3n p3blica*.

Finalmente, cabe resaltar la notable actividad de defensa de los derechos de los autores de obras y composiciones musicales que desarrolla la entidad que la tiene a su cargo.

Debe haber pocos sectores de la creación intelectual (como pintores, escritores o fotógrafos) que gozan de un servicio semejante.

\* \* \*

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a [np@negri.com.ar](mailto:np@negri.com.ar).

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.  
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**