



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
AÑO DE LA DEFENSA DE LA VIDA, LA LIBERTAD Y LA PROPIEDAD

Resolución

Número: RESOL-2024-212-APN-SIYC#MEC

CIUDAD DE BUENOS AIRES

Jueves 15 de Agosto de 2024

Referencia: EX-2023-82826219- -APN-DGD#MDP

VISTO el Expediente N° EX-2023-82826219- -APN-DGD#MDP, y

CONSIDERANDO:

Que el expediente citado en el Visto, se inició como consecuencia de la denuncia presentada ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado entonces en la órbita de la ex SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE ECONOMÍA, por parte de la FEDERACIÓN EMPRESARIA HOTELERA GASTRONÓMICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA contra la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS por la presunta comisión de conductas anticompetitivas, en violación a la Ley N° 27.442.

Que la conducta denunciada consiste en un supuesto abuso de posición dominante por medio del cual las entidades denunciadas establecerían aranceles en forma discriminatoria respecto de los aranceles aplicables en sectores regulados, haciendo un ejercicio abusivo de la posición de dominio que deriva de su poder de gestión de derechos de intérpretes y de productores de fonogramas.

Que el día 18 de agosto de 2023 se celebró la audiencia de ratificación de la denuncia realizada, de conformidad con el Artículo 35 de la Ley N° 27.442.

Que la normativa que rige a la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS abarca el Decreto N° 1671 de fecha 2 de diciembre de 1974 el cual, entre otros aspectos, determina en su Artículo 7° que la recaudación de las retribuciones que deben pagar los usuarios la efectuará un ente por ellas constituido, siendo una asociación civil con personería propia.

Que la Resolución N° 390 de fecha 29 de noviembre de 2005 de la ex SECRETARÍA DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, en su Artículo 1° aprueba un listado arancelario detallado en el que se establecen los derechos retributivos que deben abonar los usuarios por la utilización de fonogramas y de las interpretaciones incluidas en los mismos, en ejecuciones al público, por

cualquier medio directo o indirecto o por radiodifusión.

Que, en particular, se ocupa de los restaurantes, bares cantinas, confiterías, grills y similares, con o sin espectáculos musicales en vivo y sin derecho a baile, estableciendo que deberán pagar el UNO POR CIENTO (1%) de sus ingresos brutos; y aquellos con derecho a baile y sin cobro de entrada, pagarán el DOS POR CIENTO (2%) de sus ingresos brutos.

Que existe una regulación específica que determina el monto a pagar para el caso de los restaurantes, bares cantinas, confiterías, grills y similares, lo que no obsta a que las partes puedan llegar a un acuerdo que sustituya los aranceles establecidos.

Que la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS ostentan el monopolio legal de la percepción y distribución de la recaudación de los derechos de propiedad intelectual de los intérpretes y productores de fonogramas.

Que, en consecuencia, cualquier incumplimiento del marco regulatorio por parte de la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS debe ser dirimida por los Tribunales y/o por la autoridad de aplicación.

Que, por tratarse de un monopolio legal, que tiene su propia regulación y forma de fiscalización por parte del Estado, no hay competencia que tutelar.

Que, en función de ello, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA entendió que no se vislumbra en los hechos narrados un problema relacionado con las condiciones de competencia, y ponderando asimismo la doctrina y la reciente jurisprudencia citadas, cabe concluir que no tiene asidero la acusación de FEDERACIÓN EMPRESARIA HOTELERA GASTRONÓMICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA respecto de la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS.

Que la citada Comisión Nacional no consideró pertinente correr el traslado previsto en el Artículo 38 de la Ley N° 27.442.

Que, en consecuencia, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE INDUSTRIA Y COMERCIO del MINISTERIO DE ECONOMÍA, emitió el Dictamen de fecha 26 de junio de 2024, correspondiente a la “COND. 1833”, en el cual recomendó al señor Secretario de Industria y Comercio desestimar la denuncia efectuada por la FEDERACIÓN EMPRESARIA HOTELERA GASTRONÓMICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA contra la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS, y, consecuentemente, disponer el archivo de las presentes actuaciones.

Que ha tomado intervención el servicio jurídico competente.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo establecido en la Ley N° 27.442, y en los Decretos Nros. 480 de fecha 23 de mayo de 2018 y 50 de fecha 19 de diciembre de 2024 y sus modificatorios.

Por ello,

EL SECRETARIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESUELVE:

ARTICULO 1°. – Desestímese la denuncia efectuada por la FEDERACIÓN EMPRESARIA HOTELERA GASTRONÓMICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA contra la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CAMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS

ARTICULO 2°. – Ordénase el archivo de las presentes actuaciones, por los motivos expuestos en los considerandos de la presente resolución.

ARTICULO 3°. – Notifíquese a las partes interesadas.

ARTÍCULO 4°. – Comuníquese y archívese.

Digitally signed by LAVIGNE Pablo Agustín
Date: 2024.08.15 18:09:13 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Pablo Agustín Lavigne
Secretario
Secretaría de Industria y Comercio
Ministerio de Economía



AL SEÑOR SECRETARIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO:

Se eleva para su consideración el presente dictamen, referido a las actuaciones que tramitan bajo el expediente EX-2023-82826219- -APN-DGD#MDP, caratuladas: “C.1833 - ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES (AADI) Y CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS (CAPIF) s/INFRACCIÓN LEY 27.442”.

I SUJETOS INTERVINIENTES

I.1. La denunciante

1. La denunciante es la FEDERACIÓN EMPRESARIA HOTELERA GASTRONÓMICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (“FEHGRA”), una asociación civil empresaria integrada por más de 55 asociaciones hotelero-gastronómicas de toda la República Argentina.
2. Las asociaciones miembro, a su vez, tienen como asociados a más de 84.000 establecimientos en todo el país, de los cuales 17.000 son establecimientos hoteleros y 67.000 gastronómicos.
3. El objetivo de FEHGRA es defender los intereses del sector y colaborar en el desarrollo de la hotelería, la gastronomía y el turismo.

I.2. Las denunciadas

4. Las denunciadas son la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES (“AADI”) y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS (“CAPIF”) y, junto a AADI, las “DENUNCIADAS”).
5. AADI tiene a su cargo¹ la representación de los intérpretes argentinos y extranjeros, y a sus derechohabientes, dentro del territorio nacional, para administrar y percibir las retribuciones previstas en el artículo 56 de la Ley 11.723 por la ejecución pública, transmisión o retransmisión por radio o televisión de sus interpretaciones fijadas en fonogramas y reproducidas en discos u otros soportes.
6. Por su parte, CAPIF ejerce la representación de los productores de fonogramas argentinos y extranjeros cuya producción sea materia de publicación, utilización o reproducción dentro del territorio nacional, encontrándose autorizada como única entidad a percibir y administrar directa o indirectamente la retribución que les corresponde a aquellos por la ejecución pública de sus fonogramas reproducidos en discos u otros soportes.

¹ En virtud del Decreto 1671/74

II HECHOS DENUNCIADOS

7. FEHGRA manifestó que, hasta el año 2014, las DENUNCIADAS habían acordado con FEHGRA los aranceles por la utilización de las obras incluidas en el ámbito de su gestión colectiva, por el uso presunto del repertorio en establecimientos gastronómicos, representados por FEHGRA, y que dicho convenio caducó en el año 2016.
8. Explicó que, a partir de ese momento, las DENUNCIADAS procedieron a imponer y exigir aranceles superiores a los antes acordados, sin negociación o convenio alguno, y sin obtener la aprobación de los entes regulatorios.
9. Aseguró que, a partir del año 2019, las DENUNCIADAS han estado sujetas a los límites establecidos por el Decreto 600/2019 que fija los aranceles cobrados a los establecimientos hoteleros y de alojamiento, mientras que respecto de los establecimientos gastronómicos han actuado sin un marco regulatorio efectivo.
10. Enfatizó que los aranceles no constituyen un precio libremente negociado, sino un precio fijado unilateralmente por las DENUNCIADAS, y que si los usuarios no lo aceptan voluntariamente, estas proceden a su cobro coercitivo.
11. Se quejó y manifestó que la práctica denunciada se ve agravada porque los aranceles no han sido aprobados del modo previsto por el artículo 4° del Decreto 1671/74.
12. Continuó explicando que las DENUNCIADAS pretenden ejercer derechos derivados del régimen de propiedad intelectual con total abstracción y prescindencia del régimen de defensa de la competencia.
13. En función de los hechos narrados, FEHGRA denunció un abuso de posición dominante y obtención de ventajas anticompetitivas.
14. Según FEHGRA, las DENUNCIADAS establecen aranceles en forma discriminatoria respecto de los aranceles aplicables en sectores regulados, haciendo un ejercicio abusivo de la posición de dominio que deriva de su poder de gestión de derechos de intérpretes y de productores de fonogramas.
15. Consideró que los aranceles se asemejan a un impuesto, el cual es establecido por las DENUNCIADAS e instrumentado en virtud de su posición dominante en ciertos mercados de derechos de autor.
16. Refirió que están totalmente alejados de todo valor justificable mediante relaciones competitivas de mercado; y que se fijan con independencia de cuál sea el uso efectivo que se haga de las obras objeto de administración por las DENUNCIADAS.
17. Asimismo, señaló que imponen aranceles arbitrarios en función de las características económicas de los establecimientos gravados y no del valor de las prestaciones que estos efectivamente utilizan.
18. Finalmente, se quejó de que el valor de los mentados aranceles aumentó en forma superior a los movimientos inflacionarios generales, poniendo de manifiesto la arbitrariedad y el carácter dañoso de la conducta denunciada.

III PROCEDIMIENTO

19. El 18 de agosto de 2023, se celebró la audiencia de ratificación de la denuncia, cuya acta² labrada luce en el expediente de marras.

IV ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DENUNCIADA

20. Planteados los principales puntos de la denuncia presentada por FEHGRA, corresponde que esta CNDC se expida acerca de la pertinencia de la misma y de la procedencia de correr el traslado dispuesto en el artículo 38 de la 27.442.
21. Se adelanta que esta CNDC no considera pertinente correr el traslado mencionado.
22. Como se puntualizó, FEHGRA acusa a las DENUNCIADAS de realizar una supuesta conducta abusiva por el hecho de fijar el valor de los aranceles de forma unilateral, abusiva y con valores alejados a todo valor justificable mediante relaciones competitivas de mercado.
23. También señala que los aranceles se fijan en forma discriminatoria, tanto desde el punto de vista territorial, como del tipo de establecimiento gravado, imponiendo los aranceles arbitrariamente, en función de las características económicas de los establecimientos gravados y no del valor de las prestaciones.
24. Cabe en esta instancia reseñar la normativa que rige a las DENUNCIADAS y sus implicancias.
25. El Decreto 1671/74, en su artículo 1º, otorga a AADI la representación de los intérpretes argentinos y extranjeros para percibir y administrar las retribuciones previstas en el artículo 56 de la Ley 11.723 por la ejecución pública, transmisión o retransmisión por radio y/o televisión de sus interpretaciones fijadas en fonogramas y reproducidas en discos u otros soportes.
26. El mismo decreto, en su artículo 2º, concede a CAPIF la representación de los productores de fonogramas argentinos y extranjeros cuya producción es materia de publicación, utilización o reproducción dentro del territorio nacional.
27. A su vez, en su artículo 4º establece que la Secretaría de Prensa y Difusión de la Presidencia de la Nación, con intervención de las DENUNCIADAS, fijará y modificará los aranceles que deberán pagar los usuarios por hacer uso en ejecuciones públicas o difusión por cualquier medio de los discos u otras reproducciones de fonogramas.
28. En su artículo 7º, determina que la recaudación directa o indirecta de las retribuciones que deban pagar los usuarios en virtud de lo establecido en ese decreto la efectuará un ente constituido por las DENUNCIADAS, el cual será una asociación civil con personería propia y cuyo régimen estatutario será determinado convencionalmente entre ambas entidades.
29. Por su parte, la Resolución 390/05 de la ex Secretaría de Medios de Comunicación, de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, en su artículo 1º aprueba un listado

² IF-2023-96894856-APN-DNCA#CNDC (orden 7 del expediente, sin pase).

arancelario detallado en el que se establecen los derechos retributivos que deben abonar los usuarios por la utilización de fonogramas y de las interpretaciones incluidas en los mismos, en ejecuciones al público, por cualquier medio directo o indirecto o por radiodifusión.

30. En particular se ocupa —en su Anexo— de los restaurantes, bares cantinas, confiterías, grills y similares, con o sin espectáculos musicales en vivo y sin derecho a baile, estableciendo que deberán pagar el uno por ciento (1%) de sus ingresos brutos; y aquellos con derecho a baile y sin cobro de entrada, pagarán el dos por ciento (2%) de sus ingresos brutos.
31. En su artículo 3° determina que los acuerdos suscriptos o que se suscriban entre las partes interesadas se consideran sustitutivos del listado arancelario antes referido.
32. De lo indicado previamente, se desprende que las DENUNCIADAS ostentan el monopolio legal de la percepción y distribución de la recaudación de los derechos de propiedad intelectual de los intérpretes y productores de fonogramas.
33. Se evidencia que existe una regulación específica que determina el monto a pagar, para el caso de los restaurantes, bares cantinas, confiterías, grills y similares, lo que no obsta a que las partes puedan llegar a un acuerdo que sustituya los aranceles establecidos. Se trata de un régimen extremadamente regulado.
34. En este contexto, queda claro que los hechos y las conductas atribuidas a las DENUNCIADAS, y de la forma en la que fueron planteados, no se encuentran estrictamente relacionados con las condiciones de competencia del mercado, ni con la potencial afectación al interés económico general.
35. En efecto, cualquier incumplimiento del marco regulatorio por parte de las DENUNCIADAS debe ser dirimida por los Tribunales y/o por la autoridad de aplicación.
36. También es oportuno mencionar que la Sala III de la Cámara Contencioso Administrativo Federal tuvo oportunidad de expedirse acerca de la incumbencia de la Ley de Defensa de la Competencia en un caso similar al aquí analizado³, en el que la Secretaría de Comercio sancionó a SADAIC (Resolución 371/2018) por la fijación de aranceles excesivos.
37. En resumidas cuentas, la Sala III concluyó que, tratándose de un monopolio legal, que tiene su propia regulación y forma de fiscalización por parte del Estado, no hay competencia que tutelar.⁴

³ Causa Nro. 7971/2018/CA1 “Federación Empresaria Hotelera Gastronómica de la República Argentina c/ SADAIC y otro s/ apel. res. Comisión Nacional de Defensa de la Competencia”

⁴ En su sentencia manifestó lo siguiente: “*En resumidas cuentas, SADAIC tiene el monopolio legal en la percepción de los derechos económicos de autor emergentes de la utilización de las obras musicales y literarias musicalizadas; está autorizada a fijar los aranceles; debe respetar los topes legales establecidos; y se encuentra sujeta al control y fiscalización del Estado a través de sus auditores, quienes asisten a las reuniones de directorio en las que se adoptan las modificaciones de tarifas y pueden denunciar, en caso de ser necesario, una irregularidad (v. fs. 444; ello, aun cuando su tarea esté destinada a proteger la distribución de derechos y no la dimensión de cada una de las contribuciones)*”.

Asimismo, explicó que “*(e)l inconveniente derivado de los supuestos precios “excesivos” en el marco de un monopolio de estas características (que plantea, dentro del espectro de situaciones de abuso de posición dominante, un “abuso explotativo” y no un “abuso exclusorio”;* (...) *podría ser solucionado mediante la regulación estatal directa de control de tarifas. El modo de velar por*

38. Atento a que no se vislumbra en los hechos narrados un problema relacionado con las condiciones de competencia, y ponderando asimismo la doctrina y la reciente jurisprudencia citadas, cabe concluir que no tiene asidero la acusación de FEHGRA respecto de las DENUNCIADAS.
39. Es por ello que esta CNDC considera que corresponde ordenar el archivo del procedimiento, lo que así aconseja.

V CONCLUSIONES

40. Por lo expuesto, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO desestimar la denuncia efectuada por la FEDERACIÓN EMPRESARIA HOTELERA GASTRONÓMICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA contra la ASOCIACIÓN ARGENTINA DE INTÉRPRETES y la CÁMARA ARGENTINA DE PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y VIDEOGRAMAS, y disponer el archivo de las presentes actuaciones.
41. Elévese el presente dictamen al SEÑOR SECRETARIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO, a sus efectos.

el bienestar social en estos casos sería, entonces, a través de la regulación o la desregulación. Ello es así, precisamente, porque en este mercado no hay competencia alguna que tutelar ...”.

Agregó que “...la sanción por precios exige que las agencias de competencia estén en condiciones de determinar los costos de producción – escollo que se acrecienta con activos intangibles como los derechos de autor-, el margen de ganancias o utilidad razonable –con el problema de considerar las mejoras en la eficiencia de los procesos-, las tasas de retorno, un patrón de comparación idóneo (es decir, un estándar objetivo vinculado con el mercado concreto, ante la ausencia de un precio competitivo y la necesidad de evitar valores de cotejo puramente teóricos), el porcentaje que por encima del precio hipotético constituiría un exceso, la conducta que hubiera podido adoptar la demandada si hubiese habido un mercado competitivo, etcétera. Tales obstáculos, que parecieran insuperables en situaciones como las que se analiza, sumado a la incapacidad de elaborar remedios que solucionen a futuro (más allá de las multas, que castigan con vistas al pasado) generan el riesgo de que, en la idea de prevenir un abuso, las autoridades en materia de competencia terminen regulando precios y distorsionando el mercado que tienen a su cargo proteger...”.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
AÑO DE LA DEFENSA DE LA VIDA, LA LIBERTAD Y LA PROPIEDAD

Hoja Adicional de Firmas
Dictamen de Firma Conjunta

Número: IF-2024-66944518-APN-CNDC#MEC

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Miércoles 26 de Junio de 2024

Referencia: COND.1833 - Dictamen - Archivo

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 5 pagina/s.

Digitally signed by Florencia Bogo
Date: 2024.06.26 12:46:15 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Florencia Bogo
Vocal
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Digitally signed by Maria Paula Molina
Date: 2024.06.26 12:53:53 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Maria Paula Molina
Vocal
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Digitally signed by Eduardo Rodolfo Montamat
Date: 2024.06.26 13:07:47 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Eduardo Rodolfo Montamat
Vocal
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Digitally signed by Lucas TREVISANI VESPA
Date: 2024.06.26 14:43:07 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Lucas TREVISANI VESPA
Vocal
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Digitally signed by Alexis Pirchio
Date: 2024.06.26 14:43:57 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Alexis Pirchio
Presidente
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia