

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Autoría. Prueba. Presunción de autoría. Fotografía.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Argentina

ORGANISMO: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala M

FECHA: 10-8-2007

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Texto del fallo en <http://www.editorialiuris.com/newsletters/content.asp?id=14>

OTROS DATOS: Causa Nº 59.803/01

SUMARIO:

“Se insiste en esta instancia en la falta de autoría de la fotografía que motiva el litigio y en que no ha sido acreditado en autos que fuera reproducida por la quejosa. Nada de ello es así”.

“En efecto, en la fotografía [...] del libro «Buenos Aires, LOS CAFÉS, Sencilla Historia», se hace expresa alusión a Gustavo Frasso 1999, por lo que no me queda duda alguna que tal documento le pertenece. Las máximas de la experiencia, que constituyen reglas del conocimiento general, del diario y vivir de las personas, así lo indican”.

COMENTARIO: Independientemente de las “máximas de experiencia”, a que alude el fallo, no puede olvidarse la existencia de una norma legal expresa aplicable al caso, cuando el artículo 15,1 del Convenio de Berna dispone que “para que los autores de las obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio sean, salvo prueba en contrario, considerados como tales y admitidos, en consecuencia, ante los tribunales de los países de la Unión para demandar a los defraudadores, bastará que su nombre aparezca estampado en la obra en la forma usual. El presente párrafo se aplicará también cuando ese nombre sea seudónimo que por lo conocido no deje la menor duda sobre la identidad del autor”. La amplitud de la norma permite que el anuncio del nombre del autor pueda hacerse de cualquier manera acostumbrada y no necesariamente en la fotografía en sí misma, sino en cualquier otro lugar de la publicación donde la misma se reproduzca, cuando así se revele que se le menciona en su condición de autor. © Ricardo Antequera Parilli, 2009.

TEXTO COMPLETO:

En Buenos Aires, a los 10 días del mes de agosto del año dos mil siete, hallándose reunidos los señores jueces de la Sala "M" de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dres. Mabel De los Santos, Carlos Raúl Ponce y Elisa M. Díaz de Vivar a fin de pronunciarse en los autos "Frasso, Gustavo Dario c/ Boedo Sur S.A. s/ daños y perjuicios" el Dr. Ponce dijo:

I. La sentencia de primera instancia (fs. 561/72) recepitó la demanda incoada por Gustavo Darío Frasso contra Boedo Sur S.A. a quien condenó a abonarle la suma de \$ 6500, intereses y costas. A su vez, rechazó la acción impetrada contra Gustavo Hernán Micó y Ricardo Leopoldo Micó. Contra dicho pronunciamiento se alzó la codemandada vencida en el proceso expresando agravios a fs. 586/94, que fueron respondidos a fs. 601/15 por el actor.

II. Adelanto que a mi criterio los argumentos de la expresión de agravios en estudio no tienen el sustento suficiente para vulnerar el andamiaje jurídico y la reconstrucción de los hechos en que se fundamenta la sentencia de grado.

Se insiste en esta instancia en la falta de autoría de la fotografía que motiva el litigio y en que no ha sido acreditado en autos que fuera reproducida por la quejosa. Nada de ello es así.

En efecto, en la fotografía que luce a fs. 227 del libro "Buenos Aires, LOS CAFES, Sencilla Historia", se hace expresa alusión a Gustavo Frasso 1999, por lo que no me queda duda alguna que tal documento le pertenece. Las máximas de la experiencia, que constituyen reglas del conocimiento general, del diario y vivir de las personas, así lo indican.

El testigo Derlys Olivieri (fs. 434/36), con pleno conocimiento de los hechos, por haber intervenido en las reuniones entre los representantes de la entidad demandada y el actor, confirma que efectivamente como este lo afirma a los efectos de un proyecto a realizar les entregó "monos" que tenían como cubierta la fotografía en cuestión, que luce en el menú de fs. 545. Los dichos de los testigos Lombas (fs. 357/60) y Braun (fs. 367/70) confirman estas declaraciones.

A fs. 391/96 obra el acta notarial labrada por la escribana Mónica B. Liserre, en la que se da cuenta de la reproducción parcial de la fotografía del demandante en la cartilla de precios del establecimiento y que efectivamente corresponde al citado libro adjunto, que -como he señalado- surge en forma nítida que se trata de una misma muestra gráfica.

Recién en la expresión de agravios la parte demandada cuestiona el procedimiento utilizado por la actura, proceder este totalmente extemporáneo pues tendría que haberlo planteado en el período probatorio para dar lugar al debate correspondiente, sin embargo en dicha etapa procesal guardó silencio al respecto.

En cuanto a si esta actuación puede considerarse entre los instrumentos signados como públicos en el artículo 979 del Código Civil, me he pronunciado por la afirmativa siempre que cumplan con los recaudos legales, exigidos por la ley 12.900 y actualmente la ley 404/2000 de la Ciudad de Buenos Aires, que regula el ejercicio de la función notarial en esta Ciudad (Ponce, Carlos R., "Estudio de los Procesos Civiles", t. 2, o. 48). Solamente a mayor abundamiento destaco que si no fuera así la parte demandada no trajo al proceso prueba alguna que pudiese justificar la falsedad de las constancias de tal documento.

Otro elemento de juicio a ponderar es la pericia realizada por el fotógrafo Gustavo A. López de fs. 422/26, tampoco cuestionada por la parte interesada en los términos del artículo 473 del Código Procesal, a fin de que los expertos respondieran las objeciones del caso o en los alegatos, posibilitando al juzgador recurrir a las medidas para mejor proveer que considerara necesarias, por lo que las impugnaciones recién realizadas en la expresión de agravios resultan totalmente extemporáneas (conf. CNCiv. Sala "A", E.D. 13703; Sala "F" id, 88-179; Sala "G", D.J. 1992-1557; Sala P, exptes. 82.113 del 31-05-06 y 11.496 del 31-10-06).

El experto llega a la conclusión, insisto no cuestionada, de que la fotografía presentada en la cartilla de precios del local de la emplazada no es copia de primera generación. Estos elementos de juicio me convencen de que realmente como lo afirma la señora juez a quo, la demandada utilizó una fotografía del actor sin su consentimiento.

Alega la quejosa que Frasso no puede pretender un resarcimiento económico en la medida en que la obra que contiene la fotografía por él realizada, no fue registrada en los términos del artículo 63 de la ley 11.723.

Como lo sostiene la parte actora, entiendo que la inscripción de la obra tiende a amparar a los terceros que la utilizan de buena fe, que no conocen su origen. En cambio, resultan ajenos a tal protección los que publican con pleno conocimiento de que pertenece a un autor determinado (conf.

CNCiv. Sala "A", L.L. 128-41; Sala "D", id. 1998-D-483; CNCom., Sala "A", L.L. 1996-D-158).

No puedo dejar de señalar que en definitiva esta discusión, se ha tornado abstracta en la medida en que según informa la Dirección Nacional del Derecho de Autor a fs. 344 y fs. 428 el libro que contiene la fotografía del actor se inscribió el 31 de marzo de 2000, por lo que ya estaba registrada cuando la utilizó la demandada al inaugurar el local a partir del 26 de septiembre de ese año, tal como se informa en la pericia realizada por la contadora María Cristina de la Fuente a fs. 329/39. A su vez, la propia fotografía de Frasso fue registrada el 29 de septiembre de 2000, solo a tres días después de dicho acontecimiento.

Se agravia la entidad demandada sosteniendo que se utilizó su salón para sacar una fotografía sin su permiso.

Tal queja no reviste trascendencia alguna, si bien el restaurante es de propiedad privada, indudablemente se encuentra abierto al público, y toda fotografía que de él se tome a contrario de lo sostenido por la quejosa, sirve para promocionarlo.

Por último comparto plenamente el criterio de la sentenciante de grado de que las declaraciones de los dependientes de Boedo Sur S.A. en forma alguna pueden volcar los resultados convictivos de las probanzas recolectadas por la parte actora y aquí analizadas.

Atento que la fotografía se encuentran expresamente incluidas dentro de las obras protegidas por la ley 11.723 (artículo 1º) resulta indudable el derecho de su autor a efectuar el reconocimiento patrimonial por su utilización sin su consentimiento previo.

Al no haber sido materia de recurso el monto fijado en la sentencia de grado corresponde estar a lo en ella dispuesto.

III. Si bien la pretensión del actor no prospera en su total dimensión, no le asiste razón a la recurrente en agravarse de la

condena en costas que se le impuso en la instancia de grado.

En materia de costas también corresponde receptar la queja, por lo que deberán ser soportadas por la parte vencida por estricta aplicación del principio objetivo de la derrota, plasmado en el artículo 68 del Código Procesal.

Ello es así por cuanto reiteradamente se ha establecido que en los juicios por indemnización de daños y perjuicios, los gastos causídicos son siempre a cargo de la parte derrotada, aunque sea parcialmente, toda vez que al disminuirse la cantidad monetaria que debe satisfacer el condenado, se reduce correlativamente el monto de los honorarios, con lo que aquel no experimenta mayor perjuicio que el proveniente de la responsabilidad en que quedó encuadrado (conf. CNCiv. Sala "B", E.D. 39-501; Sala "C", L.L. 135-323; Sala "D", E.D. 110-450; Sala "G", E.D. 114-680, entre muchos otros).

Por todo lo expuesto si mi voto fuera compartido por mis distinguidas colegas propongo confirmar la sentencia de primera instancia en todo lo que fue materia de apelación. Las costas de alzada deben ser impuestas a la parte demandada por resultar vencida (artículo 68 del Código Procesal).

Las Dras. Díaz de Vivar y De los Santos adhieren por análogas consideraciones al voto precedente. Con lo que terminó el acto.

Buenos Aires, 10 agosto de 2.007

Y Visto:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedente, el Tribunal Resuelve: 1) Confirmar la sentencia de primera instancia en todo lo que fue materia de apelación. 2) Las costas de alzada se imponen a la parte demandada. 3) Diferir la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, para una vez que se encuentren determinados los correspondientes a la instancia anterior. (art. 14 de la ley de Arancel).

Regístrese, notifíquese y devuélvase

