

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2012  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **Transmisión digital. Descargas desde página “web”. Comunicación pública ilícita. Obras audiovisuales. Medida cautelar.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Argentina

**ORGANISMO:** Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 1

**FECHA:** 25-11-2011

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto del fallo a través del Portal de la Biblioteca Jurídica Online [www.eldial.com](http://www.eldial.com). Referencia AA71B0

**OTROS DATOS:** Imagen satelital S.A. vs. CUEVANA

### **SUMARIO:**

*“La parte actora solicitó que se decrete una medida cautelar consistente en ordenar a los proveedores de servicios de valor agregado en Internet (ISP) de Argentina, que tomen las medidas tendientes para detectar cualquier pedido que un usuario realice a través del sitio WEB CUEVANA T.V. requiriendo «acceso a» o «recepción» de los contenidos de la propiedad intelectual de la actora correspondientes a las series «Bric», «Falling Skies» y «26 personas para salvar al mundo», e impedir que aquéllos pedidos lleguen a sus destinatarios”.*

[...]

*“No puede pretenderse un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el principal, sino sólo como periférico o superficial, encaminado a obtener un pronunciamiento de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido, de modo tal que, de conformidad con un cálculo de probabilidades, sea factible prever que en el proceso principal puede llegar a declararse la certeza de ese derecho ...”.*

[...]

*“En cuanto al peligro en la demora, teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 79 de la ley 11.723<sup>1</sup>, se encuentra presumido o dispensado de acreditación. Ello así porque la ejecución de obra, su edición o utilización de cualquier manera que fuere, importa una*

---

<sup>1</sup> Ley 11.723 de Propiedad Intelectual. “Artículo 79. Los jueces podrán, previa fianza de los interesados, decretar preventivamente la suspensión de un espectáculo teatral, cinematográfico, filarmónico u otro análogo; el embargo de las obras denunciadas, así como el embargo del producto que se haya percibido por todo lo anteriormente indicado y toda medida que sirva para proteger eficazmente los derechos que ampare esta Ley. Ninguna formalidad se ordena para aclarar los derechos del autor o de sus causahabientes. En caso de contestación, los derechos estarán sujetos a los medios de prueba establecidos por las leyes vigentes” (nota del compilador).

*afectación actual que excede el mero riesgo o estado de peligro del derecho que se intenta preservar ...”.*

[...]

*“... con la consulta realizada por Internet ... y los adjuntados por el accionante a fs.291/294 se encuentra corroborado el acceso a la página de Cuevana de la Series «Bric», «Falling Skies» y «26 personas para salvar al mundo».”*

*“En consecuencia, corresponde acceder a la medida cautelar solicitada, dejando constancia que sólo se notificará a la Secretaría de Comunicaciones y a la Comisión Nacional de Comunicaciones ...”.*

**COMENTARIO:** De más está decir que para que se pueda producir una descarga de archivos que contienen bienes intelectuales protegidos por el derecho de autor o los derechos conexos, es necesario que la página “web” desde la cual se accede a esas obras, prestaciones, producciones o emisiones, deba almacenar previamente tales elementos, lo que constituye un acto de reproducción, por almacenamiento electrónico, mientras que con la puesta a disposición de esos contenidos se realiza un acto de comunicación al público, de modo que a falta de autorización expresa, tales conductas son ilícitas. Ahora bien, es de destacar que en la providencia que acuerda la medida cautelar acordada en el asunto que se reseña, se destaca que en esas situaciones el “*periculum in mora*”, es decir, el “*riesgo de que, en el curso del proceso y mientras se dicta la decisión definitiva, se produzca la materialización o la consolidación de la lesión, o de que se vea impedida la efectividad de la tutela de mérito*”<sup>2</sup> es de presumir, porque como se acota en doctrina “*la facilidad con que se pueden hacer desaparecer las pruebas de los ilícitos contra el derecho de autor y los derechos conexos y lo efímero de los actos de comunicación pública determinan que, en principio, el requisito del peligro en la demora deba presumirse ...*”<sup>3</sup>. © Ricardo Antequera Parilli, 2012.

## TEXTO COMPLETO:

### AUTOS Y VISTOS:

*I. La parte actora solicitó que se decrete una medida cautelar consistente en ordenar a los proveedores de servicios de valor agregado en Internet (ISP) de Argentina, que tomen las medidas tendientes para detectar cualquier pedido que un usuario realice a través del sitio WEB CUEVANA T.V. requiriendo “acceso a” o “recepción” de los contenidos de la propiedad intelectual de la actora correspondientes a las*

*series “Bric”, “Falling Skies” y “26 personas para salvar al mundo”, e impedir que aquéllos pedidos lleguen a sus destinatarios.//-*

*Fundó la verosimilitud del derecho en su carácter de titular de los derechos de autor de las series individualizadas precedentemente, conforme surge la documentación acompañada con el escrito de inicio y en el art.9° de la ley 11.723 que establece que “nadie tiene derecho a publicar, sin permiso de sus autores o de sus derechohabientes, una producción científica, literaria, artística o musical que se haya anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición públicas o privadas.”.-*

<sup>2</sup> Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 165-IP-2004 (6-4-2005).

<sup>3</sup> LIPSZYC, Delia: *Derecho de autor y derechos conexos*. Ed. UNESCO/ CERLALC/ZAVALÍA. Buenos Aires, 1993, p. 584.

*Destacó que el peligro en la demora radica en el uso ilícito verificado lo que provoca un daño actual, ya que cada vez que un usuario accede a las series de su propiedad, se constituye un*

daño que se continúa e incrementa en la medida en que las series sigan siendo accesibles a los usuarios de Cueva T.V.-

Adjuntó informe técnico expedido por un ingeniero en informática.-

Ofreció como contracautela caución juratoria.

II, 1) El art.17 de la Constitución Nacional establece que "todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley", por lo que corresponde para la protección de los derechos emergentes de la propiedad intelectual arbitrar las medidas cautelares pertinentes.-

Según lo dispone el art.79 de la ley 11.7123 los jueces podrán dictar toda medida que sirva para proteger eficazmente los derechos que ampara dicha ley. Así, con carácter anticipatorio al texto del art.232 del CPCC, se consagran verdaderas providencias cautelares genéricas o innominadas en que "prima facie" aparezca vulnerada la propiedad intelectual (cfr.De Lázzari, Eduardo Néstor "Medidas Cautelares", Editorial Platense, La Plata 2000, T°2, pág.272).-

Con relación a las obras extranjeras, el art.13 declara aplicables a las mismas todas las disposiciones de la ley 11.723, con excepción de las obligaciones de registración, siempre que pertenezcan a naciones que reconozcan el derecho de propiedad intelectual (cfr.De Lázzari, Eduardo Néstor "Medidas Cautelares", Editorial Platense, La Plata 2000, T°2, pág.268).-

II,2) Tratándose de una medida cautelar genérica prevista en el art.232 del CPCC, resultan exigibles los presupuestos básicos: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y prestación de contracautela.-

Resulta criterio admitido que todo lo relacionado con las medidas precautorias debe ser interpretado con amplitud y no con restricción, dado que es necesario tutelar las

pretensiones articuladas, de tal suerte que los resultados de la sentencia no () se tornen ilusorios.-

Es que las medidas cautelares no requieren la prueba terminante y plena del derecho invocado, sino algo menos en la escala cualitativa y cuantitativa de los valores lógicos: que lo que se dice sea verosímil (conf. Morello y otros, "Códigos Procesales...", t. II-C, p. 494).-

Desde esta perspectiva el art. 232 Ver Texto CPCC habilita a las partes a solicitar al juez las medidas urgentes que, según las circunstancias, fueren más aptas para asegurar el cumplimiento de la sentencia, cuando hubiere fundado motivo para temer que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su derecho, éste pudiese sufrir un perjuicio inminente o irreparable (cfr. CNCiv., Sala L, 21-6-05, Lexis N° 35002393).-

La parte final del artículo 79 de la ley 11.723 establece - en éstos casos - que "Ninguna formalidad se ordena para aclarar los derechos del autor o de sus causahabientes". Así el órgano jurisdiccional, con flexibilidad puede tomar convicción sobre la apariencia del derecho, basado en cualquier medio probatorio, sin sujeción a formalidad alguna, con excepción de la obligatoriedad de la obra ( cfr.De Lázzari, Eduardo Néstor "Medidas Cautelares", Editorial Platense, La Plata 2000, T°2, pág.268).-

La verosimilitud del derecho se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontrastable realidad, que sólo se logrará con el dictado de la sentencia de mérito. La naturaleza de las medidas precautorias no exige a los magistrados el examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo su verosimilitud, y que el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no exceda el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (cfr CSJN, Fallos 306:260, entre otros).-

No puede pretenderse un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el principal, sino sólo como periférico o superficial, encaminado a obtener un pronunciamiento de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido, de modo tal que, de conformidad con un cálculo de probabilidades, sea factible prever que en el proceso principal puede llegar a declararse la certeza de ese derecho (cfr. C. Nac. Civ., sala A, 9-4-97, "Di Paolo, Edgardo E. c/ Bursztyn, Natalio J.", JA 2000-I-síntesis).-

En cuanto al peligro en la demora, teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 79 de la ley 11.723, se encuentra presumido o dispensado de acreditación. Ello así porque la ejecución de obra, su edición o utilización de cualquier manera que fuere, importa una afectación actual que excede el mero riesgo o estado de peligro del derecho que se intenta preservar (cfr. De Lázzari, Eduardo Néstor "Medidas Cautelares", Editorial Platense, La Plata 2000, T°2, pág.271).-

II, 3) A fs.23/34 (en copia certificada) obra el contrato de licencia celebrado entre la licenciante "Imagen Satelital S.A. y la licenciataria "Turner Internacional, Inc. S.A." de la cual surge que la licenciataria es un programador de televisión interesada en la distribución, subdistribución y comercialización de los productos de propiedad de la Licenciante, desarrollados o producidos por la mismas, y/o adquiridos a terceros como películas, documentales, programas audiovisuales, producciones y otros trabajos audiovisuales que pudieran ser seleccionados por las partes (ver fs.24, primer párrafo).-

La licenciataria aparece como el mayor productor de canales de televisión y distribuidor en América Latina y dueño de los canales de televisión conocidos como "CNN en español", "CNNI", "TNT", "TCM", "Cartoon Networks LA", "Boomerang", "HTV", y "FTV" (ver fs.24, segundo párrafo).-

También surge de dicha documentación que los derechos otorgados incluyen el de usar o transmitir cualquiera de los productos

suministrados por la Licenciante en Internet (ver fs.25, punto iii).-

La solicitud de inscripción de la obra publicada "Bric" por parte de la actora -Imagen Satelital S.A.- se encuentra acreditada con las copias certificadas obrantes a fs.147/161.-

De la copia extraída por Internet a fs.346 surge la programación de la serie Falling Skies en el Canal y según resulta del contrato de fs.24/34, Turner es el dueño de dicha señal de televisión.-

Con toda la documentación antes mencionada considero que se encuentra acreditada la verosimilitud del derecho, mientras que el peligro en la demora se entiende presumido o dispensado de acreditarlo de conformidad con lo dispuesto por el art.79 de la ley 11.723.-

Por último, con la consulta realizada por Internet y que obra a fs.343/345 y los adjuntados por el accionante a fs.291/294 se encuentra corroborado el acceso a la página de Cuevana de la Series "Bric", "Falling Skies" y "26 personas para salvar al mundo".-

En consecuencia, corresponde acceder a la medida cautelar solicitada, dejando constancia que sólo se notificará a la Secretaría de Comunicaciones y a la Comisión Nacional de Comunicaciones y no a la Cámara Argentina de Internet y a Global Crossing Argentina, por tratarse éstas de entidades privadas a las que no cabe imponer la labor de anoticiamiento que se encuentra cubierta por la intervención de los entes oficiales con competencia administrativa en el área, antes mencionadas.-

En mérito de lo expuesto y citas legales efectuadas,

RESUELVO:

1) Hacer lugar a la medida cautelar solicitada en los términos del art.232 del CPCC y art.79 de la ley 11.723: 2) Ordenar a las empresas proveedoras de servicios de acceso a Internet (ISP), identificadas en la lista aportada por la actora, que, en forma inmediata, procedan a

*bloquear el acceso de cualquier usuario de Internet a los recursos del sitio Web conocido como CUEVANA, en tanto lo por ellos requerido sea la reproducción o comunicación de las obras audiovisuales "Falling Skies", "Bric" y "26 personas para salvar el mundo", ello bajo apercibimiento de imponerles una multa de pesos un mil (\$ 1.000.-) diarios, en caso de incumplimiento, así como de considerar a sus responsables incurso en delito de desobediencia, formulando la denuncia pertinente (art. 177 del Código Procesal Penal de la Nación).*

*3) Ordenar que se comuniquen lo aquí decidido al Sr. Secretario a cargo de la Secretaría de Comunicaciones de la Nación Arquitecto Carlos Lisandro Salas y al Sr. Interventor de la Comisión Nacional de Comunicaciones*

*Ingeniero Ceferino Namuncurá para que presten la debida colaboración a los fines de su comunicación a las empresas proveedoras de Internet (ISP) en Argentina mencionadas en el punto anterior.-*

*A tal fin, líbrense oficios;; 4) Ordenar que, oportunamente, se cumpla con la notificación prevista en el art.198 del CPCC., haciendo saber a la demandada que, sin perjuicio de lo dispuesto, deberá abstenerse de divulgar sin autorización previa de las accionantes, los contenidos por los que se demanda en autos;; 5) Hacer saber que consideraré a la actora notificada de esta decisión en los términos del artículo 133 del CPCCN, en razón de tratarse de un pronunciamiento que provee una petición suya.//-*

*Fdo.: Gustavo Caramelo*