

## Plagio. Formato programa televisivo. Daño patrimonial. Daño moral. Determinación.

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Argentina

**ORGANISMO:** Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III, de Buenos Aires

**FECHA:** 08/04/1999

**JURISDICCIÓN:** Judicial (civil)

**FUENTE:** Publicado en El Derecho online [http://www.elderecho.com.ar/index.php?action=300&id\\_documento=2691&palabras=&id\\_pc=25548&id\\_busqueda=76](http://www.elderecho.com.ar/index.php?action=300&id_documento=2691&palabras=&id_pc=25548&id_busqueda=76) y en El Derecho Tomo, 186, pág. 20

**DATOS:** Hase, Ismael Eduardo c. Artaza, Eugenio y otros s/daños y perjuicios.

### SUMARIO:

*“El juez de instancia inferior apoya su conclusión de que el plagio, concretado mediante la emisión del programa ‘El show de Nito Artaza’, consistió sustancialmente en el aprovechamiento de la estructuración del programa creado por el Sr. Hase.”*

*“A los fines de determinar el resarcimiento por daño material en un supuesto de plagio, resulta adecuado resolver la cuestión dentro del marco de lo solicitado en la demanda, o sea, tomando en cuenta la privación de las ganancias que hubiera podido obtener el actor de haberse retribuido y utilizado legítimamente su creación.”*

*“La reparación del daño moral no tiene que guardar necesariamente relación con el daño material, ya que ambas indemnizaciones responden a finalidades diferentes.”*

**COMENTARIO.** “El plagio es el apoderamiento ideal de todos o de algunos elementos originales contenidos en la obra de otro autor, presentándolos como propios”<sup>1</sup>. El tribunal Supremo español por su parte, estableció que “Las situaciones que representan plagio hay que entenderlas como las de identidad, así como las encubiertas, pero que descubren, al despojarse de los ardides y ropajes que las disfrazan, su total similitud con la obra original, produciendo un estado de apropiación y aprovechamiento de la labor creativa y esfuerzo ideario o intelectual”<sup>2</sup>. Tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran que la sola violación al derecho de autor implica el nacimiento de una acción de daños y perjuicios<sup>3</sup>. Aunque sin demasiados detalles, surge

1 Moreno c./ Iglesias, Julio Cámara Civil Buenos Aires 1993

2 Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, España, 2003

3 Cifuentes, Santos, “Daños. Como evaluar el resarcimiento por la utilización no autorizada de las obras. Su incidencia en la jurisprudencia, desde la perspectiva del magistrado”, en Memorias del V Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales” Buenos Aires. Editorial Zavalía, 1990, pág. 304

del caso que el motivo de la acción fue el reclamo por el plagio de un formato o estructura de un programa televisivo, mediante el cual hizo lugar a la acción y se condenó al cese de uso y por daños y perjuicios en forma solidaria a la productora del programa plagiarlo y a quien lo llevaba adelante. Para así decidir, la Cámara de Apelaciones ratificó el criterio indemnizatorio utilizado por el juez de grado en utilizar los criterios remuneratorios establecidos en un contrato que vinculó a las partes, aunque aclarando que el hecho dañoso no tiene una raíz contractual sino del mismo ilícito de plagio. El monto se desprende privación de las ganancias que hubiera podido obtener el actor de haberse retribuido y utilizado legítimamente su creación, pero no del carácter sancionatorio del monto fijado. En cuanto al daño moral, en una sentencia de la Corte Suprema de Costa Rica se hizo lugar a la acción por daño moral que proviene de la angustia y sufrimiento del cuál ha sido víctima el actor al constatar que el demandado se aprovechó mediante plagio de su esfuerzo intelectual. Para el Tribunal, independientemente de la inexistencia de prueba directa, es “factible acudir a presunciones humanas basadas en la experiencia y en la psicología, para arribar a la conclusión de que ese daño evidentemente se causó<sup>4</sup>. En este sentido las diversas legislaciones del continente establecen distintos sistemas indemnizatorios ya sean los derivados del derecho común, como Argentina, o bien los tarifados o cuantificados según la extensión probada en cada causa y a elección de la víctima en cada caso, como los supuesto de las normas autorales de Paraguay<sup>5</sup> y Panamá<sup>6</sup>. © **Federico Andrés Villalba Díaz, 2014**

### TEXTO COMPLETO:

En Buenos Aires, a los 8 días del mes de abril de mil novecientos noventa y nueve, hallándose reunidos en acuerdo los señores vocales de la sala III de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, a fin de pronunciarse en los autos 'Hase, Ismael

4. SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA de Costa Rica, sentencia del 6/03/2014
5. Artículo 158.- Los titulares de cualesquiera de los derechos reconocidos en esta ley, sus representantes o las entidades de gestión colectiva, sin perjuicio de otras acciones que les correspondan, podrán pedir el cese de la actividad ilícita del infractor y exigir la indemnización de los daños materiales y morales causados por la violación o la recuperación de las utilidades obtenidas por el infractor en la comisión del hecho ilícito, y el pago de las costas procesales. La indemnización por los daños y perjuicios materiales comprenderá, no sólo el monto que debería haberse percibido por el otorgamiento de la autorización, sino también un recargo mínimo equivalente al 100% (Cien por ciento) de dicho monto, salvo que se probase por la parte lesionada la existencia de un perjuicio superior, tomándose en consideración las ganancias obtenidas por el infractor en la comisión del hecho ilícito.
6. Artículo 174. Para el cálculo de la indemnización de daños y perjuicios, se podrán utilizar, a elección del demandante, uno o varios de los siguientes criterios:
  1. El valor, en el mercado lícito, de los ejemplares producidos o reproducidos sin autorización.
  2. Los beneficios que el titular del derecho habría obtenido previsiblemente, de no haber ocurrido la infracción.
  3. Los beneficios obtenidos por el infractor como resultado del acto ilícito.
  4. El precio que el infractor habría pagado al titular del derecho, si se hubiera otorgado una cesión o una licencia contractual, teniendo en cuenta el valor comercial del objeto del derecho infringido y las cesiones o licencias que ya se hubieran concedido.
  5. Otra medida de valor legítima que presente el titular del derecho.En ningún caso la indemnización, conforme a las reglas de cálculo señaladas, será inferior al doble de la multa que procediera aplicar como sanción penal para la infracción respectiva, en relación con cada violación.  
El daño emergente se calculará conforme al derecho común.

Eduardo c. Artaza, Eugenio y otros s/daños y perjuicios', y de acuerdo al orden de sorteo, El Dr. Amadeo dijo:

I. El Sr. Ismael Eduardo Hase demandó al Sr. Eugenio Artaza, a Proartel, S.A. y a L.S. 85 TV Canal 13 a fin de que se declare que violaron sus derechos autorales sobre la obra 'Bocanitos de Artaza', amparados por la ley 11.723, se les ordene cesar de infringir dicha creación y se los condene al pago de los daños y perjuicios experimentados, más los intereses y las costas del juicio. A fs. 166, el actor excluyó a L.S. 85 TV Canal 13 de la demanda. Abierta la causa a prueba, producidas éstas y luego de presentados los alegatos por el accionante y Proartel, S.A. (en liquidación), el Sr. juez federal dictó sentencia a fs. 925/32.

En ella hizo lugar a la acción y, en consecuencia, condenó solidariamente a 'Producciones Argentinas de Televisión, S.A.C.I. (e.l.)' y al Sr. Eugenio Artaza a cesar en la reproducción de la obra 'El show de Nito Artaza' y a abonar al actor la suma actualizada de \$ 9313,63 en concepto de daño material y \$ 20.000 como compensación del daño moral, más las costas del juicio y los intereses moratorios a la tasa del 6% anual, computados desde la fecha del hecho dañoso (03-08-86) hasta el 31-03-91 y, desde el 01-04-91 hasta el pago, liquidados de conformidad con las pautas que en este aspecto establecen la ley 23.982 y el decreto 2140/91, habida cuenta la naturaleza 'consolidada' de la obligación, siempre que ella se ejecute contra Proartel, S.A. (e.l.); en la medida en que la ejecución recaiga sobre el codemandado Artaza, tales accesorios serán liquidados a la tasa vencida que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones habituales de descuento a 30 días.

El decisorio fue apelado por el Sr. Hase y la codemandada Proartel, S.A. (e.l.), quienes expre-

saron agravios a fs. 995/7 y 990/3, respectivamente; los que fueron respondidos a fs. 1005/7 y 1001/3 por dichas partes.

II. En primer término, trataré los planteos de Proartel, S.A. (e.l.).

Con relación a que el recurso de reposición deducido por esa codemandada contra el auto de este Tribunal del 27 de agosto ppdo. no ha sido resuelto hasta el momento, opino que se trata de una distracción del letrado, pues a fs. 986/7 consta la resolución denegatoria y a fs. 988 la cédula mediante la cual le fue notificada a dicha parte.

Por lo tanto, como fue señalado en esa oportunidad por el Tribunal, no corresponde declarar la extinción del proceso y el archivo de las actuaciones.

El agravio principal de la recurrente consiste en que el a quo incurrió en contradicciones acerca de la autoría de los libretos, los sketches, las finalizaciones o remates de estos y la cortina musical, con lo cual la apropiación irregular que consideró configurada sólo se refiere a aspectos hipotéticos subjetivos e indeterminados, no indicados por él y que tampoco constan en el libreto depositado ante Argentores.

No encuentro confusión básica alguna en los sólidos fundamentos desarrollados por el Sr. juez federal Dr. Marcó. Este ha enunciado las diversas pruebas —que la recurrente no se ocupa de refutar— que apoyan su conclusión de que el plagio, concretado mediante la emisión del programa 'El show de Nito Artaza', consistió sustancialmente en el aprovechamiento de la estructuración del programa creado por el Sr. Hase.

Las siguientes quejas se relacionan con el período de vigencia del contrato, pero el eje de

este litigio no pasa por el contrato sino por el hecho ilícito del plagio. Es cierto que el Sr. juez toma en cuenta dicho convenio para llegar a la estimación del daño material, mas ello no significa que el resarcimiento deba limitarse al período que concluía el 31-03-86, por cuanto es evidente que, llegada esa fecha, el derecho de autor del Sr. Hase no quedaba extinguido.

La siguiente queja se refiere a que el magistrado habría otorgado Australes 8270 por el período agosto-diciembre de 1986, cuando, de haberse mantenido la vigencia del contrato, que establecía el pago de Australes 300 por programa semanal, le hubiera correspondido, en el mejor de los casos, percibir una remuneración de Australes 6600.

Esta crítica no cumple con las exigencias establecidas por el art. 265 del cód. procesal y debe, por ende, ser declarada desierta (art. 266, ídem), ya que no toma en cuenta que el *a quo* ha incluido, en la suma que fijó, la privación de ganancias por emisión del programa 'El show de Nito Artaza' en canales del interior del país.

Finalmente, la apelante se queja, con fundamento en una cita jurisprudencial que nada aporta a favor de su argumentación, porque el importe concedido por el juzgador para compensar el daño moral es mucho mayor que el fijado para resarcir el daño material.

Bien señala el Sr. juez, con citas de jurisprudencia de diversas salas de esta Cámara, que dichas indemnizaciones responden a finalidades diferentes, por lo que no tiene por qué existir una determinada relación entre ellas.

III. Por su lado, el actor se agravia porque estima exiguos los montos que el Sr. juez acordó para indemnizar los daños material y moral.

Pese a las razones desarrolladas por el apelante (magnitud del perjuicio inferido a través del medio más masivo de comunicación; naturaleza también punitiva de la compensación, que debe entrar en juego por haberse tratado de una lesión intencionada; ataque a uno de los aspectos más sensibles para un autor: derecho a la creación y a la paternidad de la obra), juzgo que el importe establecido (\$ 20.000) compensa adecuadamente la extensión del daño moral producido al accionante, no existiendo por otra parte razones de peso que aconsejen su aumento por entender que debe en el caso adjudicársele asimismo carácter sancionatorio.

También se queja el recurrente de la suma fijada por el sentenciante para resarcir el daño material.

Sostiene que el *a quo* debió tener presente su trayectoria autoral, la enorme difusión de los programas y, además, las chances perdidas por Hase en orden a razonables expectativas de ventajosas contrataciones, por lo que pide que el monto fijado sea incrementado en un 50%.

Opino que debe desestimarse el agravio, toda vez que el Sr. juez Dr. Marcó ha resuelto correctamente la cuestión en el marco de lo solicitado en la demanda (privación de las ganancias que hubiera podido obtener el actor de haberse retribuido y utilizado legítimamente su creación).

IV. Voto, entonces, porque se confirme la correcta sentencia de fs. 925/32. Las costas de esta instancia, conforme el resultado de los recursos, se imponen por su orden. El Dr. Bulygin, por análogos fundamentos se adhiere al voto precedente.

**Y Vistos:**

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo precedentemente transcrito, el Tribunal resuelve: Confirmar la sentencia de fs. 925/932 y vta. Las costas de esta instancia, conforme el resultado de los recursos, se imponen por su orden. Teniendo en cuenta el mérito, eficacia y extensión de los trabajos realizados por los profesionales intervinientes, así como las etapas cumplidas por cada una de las

partes y el monto por el cual —en definitiva— prospera la demanda, se establece en las cantidades de \$... —en conjunto— los honorarios de los Dres. ...

Firman únicamente los suscriptos por hallarse vacante la restante vocalía de la sala (art. 109, RPJN). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Octavio D. Amadeo.Eugenio Bulygin.