

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Daño moral. Daño patrimonial. Uso no autorizado. Integridad

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Argentina

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

FECHA: 16-6-2005

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Portal Propiedad Industrial/Intelectual & Mercado. Universidad de Buenos Aires, en <http://www.dpi.bioetica.org/jurisdpi/jurisprudencia.htm>

OTROS DATOS: ARGENTORES vs. Ideas del Sur.

SUMARIO:

“Ninguna duda cabe que la demandada debe responder por el daño moral, pues no es dudoso el menoscabo del derecho de autor al reconocimiento de su paternidad artística sobre la obra derivado del silenciamiento de este hecho, con el agravante generado por la fragmentación y alteración de los diálogos de sus personajes”.

“Pero también debe responder por el daño material. El derecho del autor a reclamar indemnización de los daños y perjuicios resulta del solo hecho de la violación del derecho que la ley le reconoce a aquél para vender y distribuir la obra (conf. Santos Cifuentes, «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», págs. 308 y siguientes, Zavalía, 1990 y sus citas)”.

“... la estimación del daño exige que sean valoradas todas las circunstancias que tengan incidencia, pero sin sujeción a fórmulas rígidas. El titular del derecho de autor tiene derecho al beneficio que hubiere podido obtener de no mediar la utilización ilícita o la mejor remuneración que hubiera podido percibir de haber autorizado la explotación (expte.n 16.030/95 «Guebel, Norberto Daniel c/ Fernandez Musiak, Diego Marcelo s/propiedad intelectual» del 05 08 99)”.

“Por esta razonable alternativa se evita que sea más beneficioso infringir el derecho de autor que respetarlo, pues si el utilizador paga un precio más bajo en juicio que negociando con el titular del derecho, se alientan las infracciones (CNCivil, Sala G, del voto del Dr. Greco, en La Ley 1995 C 563)”.

TEXTO COMPLETO:

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dres. Ponce, Ojea Quintana y Borda.

Sobre la cuestión propuesta el Dr. Ponce dijo:

I. La sentencia de fs. 241/7 hizo lugar a la demanda entablada por la Sociedad General de Autores de la Argentina (Argentores) de Potección recíproca contra "Ideas del Sur S.A." y en su mérito condenó a abonar a esta última la suma de Contra dicho decisorio la parte demandada interpuso el recurso que sostuvo con la presentación de fs. 260/263 y que mereció réplica a fs. 265/9.

II. No ha sido objeto de apelación la decisión arribada en la instancia de grado en materia de responsabilidad. En este sentido, no se encuentra discutido que la demandada sin requerir la debida autorización, difundió imágenes de la obra cinematográfica "El Hincha" de autoría de Enrique Santos Discépolo y Julio Porter, omitiendo el nombre de éstos últimos así como el de la obra, fragmentando y alterando su texto con palabras alejadas de las habituales para la escena y la época que ésta representaba.

Lo que es materia de impugnación en esta instancia es la cuantificación del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por tal accionar, así como los elementos que ponderó la sentenciante para arribar a tal estimación en los términos del art. 165 del Código Procesal.

A los fines de estimar el quantum, la Sra. Juez luego de un minucioso análisis sobre la naturaleza del daño y las pautas a seguir, tomó en cuenta el costo de producción mensual del programa televisivo, así como la circunstancia de que la infracción solo había ocupado unos pocos minutos de duración de los 48 minutos que contenía cada una de las dos emisiones donde se proyectó el fragmento y en orden a ello, cuantificó el resarcimiento en la suma de ...

Los agravios se dirigen a cuestionar que no se ha valorado debidamente la prueba producida. En este sentido, señalan que la pericia contable aporta elementos que no pueden ser soslayados, como ser los beneficios económicos obtenidos por los derechohabientes de los autores por la representación pública de la obra cinematográfica por un lado y el quebranto sufrido por la empresa demandada a raíz de la producción del ciclo televisivo "Todo por 2 \$" por el otro.

Refieren que si la sentenciante hubiera atendido a estos elementos que ilustran las ganancias y pérdidas como parámetros para fijar el resarcimiento, el mismo nunca podría alcanzar la suma que consideran excesivamente elevada.

El análisis del caso impone ante todo recordar que la ley 11.723, entre otras creaciones intelectuales protege las obras cinematográficas (art.1); y que esa protección abarca un doble aspecto, patrimonial y extrapatrimonial. Este último, también denominado personal o moral, incluye a su vez el derecho del autor a la paternidad e integridad de su obra (art. 52 de la ley 11.723), es decir a ser reconocido como tal exigiendo la mención de su nombre o seudónimo y a exigir que se respete la obra tal cual fue concebida y ejecutada (conf. "Chaneton Abel c/Caso de Sedano Acosta Juana", 1 Instancia en lo Civil de Capital, marzo 28 1942, L.L. 26 164; Isidro Satanowsky, "Derecho intelectual", t. 1, pag. 529, y esta sala, expte. 114.194/98 del 1 10 02).

Ninguna duda cabe que la demandada debe responder por el daño moral, pues no es dudoso el menoscabo del derecho de autor al reconocimiento de su paternidad artística sobre la obra derivado del silenciamiento de este hecho, con el agravante generado por la fragmentación y alteración de los diálogos de sus personajes.

Pero también debe responder por el daño material. El derecho del autor a reclamar indemnización de los daños y perjuicios resulta del solo hecho de la violación del derecho que

la ley le reconoce a aquél para vender y distribuir la obra (conf. Santos Cifuentes, "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", págs. 308 y siguientes, Zavalía, 1990 y sus citas).

Por cierto que la cuantificación del daño y he aquí la principal queja de los recurrentes resulta una tarea difícil cuando no se arriman elementos de prueba que permitan estimarlo con precisión. Sin embargo, se ha admitido que pueden calcularse con elementos de aproximación, que muestren la misma posibilidad del daño emergente y de la ganancia perdida (conf. Cifuentes, op.cit. pag.311).

Es preciso destacar como bien dijo el Dr. Fermé, integrante de esta Sala hasta hace poco, que la estimación del daño exige que sean valoradas todas las circunstancias que tengan incidencia, pero sin sujeción a fórmulas rígidas. El titular del derecho de autor tiene derecho al beneficio que hubiere podido obtener de no mediar la utilización ilícita o la mejor remuneración que hubiera podido percibir de haber autorizado la explotación (expte.n 16.030/95 "Guebel, Norberto Daniel c/ Fernandez Musiak, Diego Marcelo s/propiedad intelectual" del 05 08 99).

Por esta razonable alternativa se evita que sea más beneficioso infringir el derecho de autor que respetarlo, pues si el utilizador paga un precio más bajo en juicio que negociando con el titular del derecho, se alientan las infracciones (CNCivil, Sala G, del voto del Dr. Greco, en La Ley 1995 C 563).

La actora solicitó en su demanda que a los fines de estimar el quantum se tomaran en cuenta "los importes que debieron abonarse a los titulares del derecho para obtener la autorización, como los importes que le reportaron al infractor la emisión televisiva de los fragmentos de la obra" (ver fs. 43 vta., 4to. párrafo).

Partiendo de tales premisas, es claro que conocer los aranceles que la demandada hubiera debido abonar al requerir autorización para la difusión del fragmento de la obra, hubiera sido un dato mas que esclarecedor para tomar como pauta. Sin embargo, esta prueba falta a poco que se repare que la perito contable designada de oficio al requerírsele sobre el punto afirmó que no existen aranceles preestablecidos por la utilización de un fragmento de una obra (ver respuesta al punto 4.2.b). Dijo asimismo que el solicitante debe pedir autorización del autor para difundir un fragmento de su obra, solicitud que se gestiona ante Argentores S.A., encargada de trasladar la petición al autor, quien deja constancia de su conformidad y del monto, en su caso, que debe abonarle el solicitante.

No obstante, existen en autos algunos elementos, como el puesto de manifiesto en la queja y que ilustra a cuanto ascendían los importes que la difusión de la obra cinematográfica reportaba en los últimos años. En este sentido, la perito contable refirió que los mismos eran de ... en el período 01 01 97 al 30 11 97; ... en el período 01 03 97 al 31 05 98 y ... en el período 01 09 98.

Por cierto que se trata de un elemento que no puede tomarse en cuenta literalmente ya que por un lado se refieren a períodos muy anteriores a la fecha de interposición de la demanda, pero además, como ya dije anteriormente, el daño en estudio depende de muchos factores que inciden en su real valoración. Por ejemplo, en el caso, no puede pasar por alto al examen del suscripto que la obra "El Hinchita" integra un clásico de la cinematografía nacional, que la misma está representada por actores de gran prestigio y que la obra tiene un carácter entrañable no sólo en relación a la temática y a la época en que fue rodada sino también a los intérpretes y autores que le dieron vida. Y digo esto, pues si bien a esta altura de los hechos y de lo dicho por la actora, no es posible conjeturar acerca de si la autorización se hubiera finalmente concedido sabiendo los fines para los que sería utilizada, no cabe duda de que en tal caso los importes para habilitar su exhibición seguramente se hubieran visto incrementados.

Máxime si la utilización estaba destinada a un programa humorístico y a los fines para los que en definitiva se destinó.

Es en estos términos que propongo atender a los agravios de la demandada cuando sostiene que deben tenerse en cuenta los importes que rendía a la actora la obra cuestionada.

En cambio, no resulta parámetro alguno el déficit económico experimentado por la empresa demandada a raíz de la producción del programa televisivo, puesto que el daño inferido es independiente del éxito o fracaso que el ciclo hubiera padecido. Lo contrario, importaría hacer depender la cuantía indemnizatoria de factores ajenos, como ser la mayor o menor audiencia del canal que difunde la obra que ha sido vulnerada o a cuestiones de administración de la propia demandada que no se relacionan con lo aquí pretendido.

Por estas razones, para estimar el daño material en análisis, debe hacerse mérito de los elementos reseñados, siendo alejado a los fines pretendidos, el tomado en cuenta por la jueza en la sentencia de grado, ésto es el costo de producción mensual del programa producido por la demandada, pues no encuentro adecuada vinculación con la naturaleza del daño.

En cambio, comparto con la jueza a quo que debe hacerse mérito del hecho de que la reproducción del fragmento de la obra sólo ocupó unos escasos minutos dentro de los 48 minutos de cada emisión, así como del hecho

de que fueron dos las emisiones en las que se produjo la infracción.

Y que si bien la sola violación de la propiedad intelectual puede considerarse como determinante de la existencia de daño material, lo cierto es que acreditado de tal modo el desmedro, pero no su cuantía de modo categórico, la falta, o como en el caso, insuficiencia probatoria gravita en perjuicio del damnificado, tal como lo hemos resuelto en numerosas oportunidades con invocación de la autorizada palabra de Llambías (Obligaciones, t. 1, pag. 311; esta Sala, exptes. 75.154; 83.170; 90.579; 129.266/94; 65.643/94; etc).

En estas condiciones, teniendo en cuenta las características y extensión del daño, la naturaleza del derecho afectado, el posible interés de la obra en el circuito cinematográfico, su característica más o menos entrañable en atención a sus autores y sus herederos, estimo que la estimación del quantum hecha por la Sra. Juez de grado no se ajusta adecuadamente a los elementos aportados a la causa, razón por la que propondré reducir la misma a la suma de \$ 30.000 como indemnización del daño, moral y material.

Voto pues, para que se modifique la sentencia de fs. 241/7, reduciendo el monto de condena a la suma de ..., con costas de alzada a la actora sustancialmente vencida (art. 68 del Código Procesal).

Por razones análogas, los Dres. Borda y Ojea Quintana adhieren al voto que antecede.