Propiedad Intelectual Plagio Derecho De Autor Obra Artistica Creacion

JURISPRUDENCIA

En Buenos Aires, Capital de la República

Argentina, a los 12 días del mes de septiembre de dos mil catorce, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de la Apelaciones en lo Civil, Sala "D", para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados "DICONO, Luciano Valentín c/ TELEVISION FEDERAL S.A. y otros s/daños y perjuicios", el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señoras jueces de Cámara doctoras Ana María Brilla de Serrat y Patricia Barbieri. El señor juez de Cámara doctor Víctor Fernando Liberman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. A la cuestión propuesta la doctora Ana María Brilla de Serrat, dijo: I.- La sentencia dictada en primera instancia obrante a fs. 1276/1281 de estas actuaciones, rechazó la demanda promovida por Luciano Valentín Dicono contra "Televisión Federal S.A.", "Andreani S.A." y "Shock Entertainment"; imponiéndole las costas del proceso. El fallo fue apelado por el actor a fs. 1285, quien expuso sus agravios a fs. 1338/1350, que fueron contestados por los codemandados "Andreani" y "Telefé" a fs. 1352/1354 y 1362/1366, respectivamente; en tanto que al codemandado "Shock Entertainment" se le dio por decaído el derecho de hacerlo a fs. 1368. Se encuentran también apelados a fs. 1291, 1301 y 1318 los honorarios regulados en la sentencia. II.- a) A fs. 4/5 con la ampliación de fs.90/109 se presenta Luciano Valentín Dicono, y promueve demanda contra "Televisión Federal S.A." -Telefé-, "Correo Andreani S.A." y "Shock Entertainment S.A.", por los daños y perjuicios derivados de la violación por parte de los demandados de derechos de propiedad intelectual de su pertenencia, que provisoriamente cuantifica en la suma de \$-. Refiere ser titular de los derechos intelectuales de la obra publicada denominada JOKER53.COM, de la cual el JOKER es el personaje principal de la misma y no una figura más dentro del conjunto, y también del registro de marca JOKER53 (mixta); ambas con su correspondiente inscripción en los registros respectivos. Expresa que llegó a su conocimiento que en el juego llamado "La rueda millonaria" desarrollado en el programa "SUSANA GIMENEZ", producido y emitido por la onda de "Telefé S.A." Televisión Federal (canal 11), se estaba utilizando el dibujo de su creación -JOKER- como comodín en diversos casilleros de la mencionada rueda; juego este, creado y desarrollado por "Shock Entertainment S.A.", y patrocinado por "Correo Andreani" a través del cual los interesados en participar enviaban sus cartas a esos efectos. Destaca que la utilización de la obra intelectual de que se trata sin su consentimiento constituye un agravio de sus derechos morales y patrimoniales, cuya reparación persigue por esta vía. Reclama entonces \$- en concepto de daño material, y \$- por daño moral. Funda su derecho y ofrece prueba. b) La demanda es contestada a fs. 165/175 por "Correo Andreani S.A.", quien solicita su rechazo. Efectúa una negativa por demás pormenorizada de la totalidad de los hechos y circunstancias referidos en la demanda, y desconoce la documental. Expone las distintas actividades desarrolladas por la empresa como correo privado nacional e internacional inscripta como Prestador Postal; y si bien reconoce haber celebrado un contrato con Shock Entertainment S.A. con el objeto de implementar un juego en el programa de la Sra. María Susana Giménez Aubert que se transmitía por Televisión Federal S.A. del cual dicha empresa era autora y titular marcario, deslinda toda responsabilidad de su parte en relación con la situación que constituye el eje de la pretensión accionada. Expresa que de conformidad con las obligaciones asumidas en el contrato mencionado suscribió a su vez otro con Televisión Federal, mediante el cual ésta se comprometía a difundir y exhibir la Promoción y el entretenimiento a través de su inclusión en el programa de Susana Giménez, cumpliendo su objetivo, que en su calidad de auspiciante consistía en promocionar sus propios servicios utilizando el entretenimiento para atraer al televidente; y que la organización, supervisión, y aprobación del juego por los organismos públicos competentes, estuvo a cargo del Sr. Lucio H. Manzione, contratado al efecto por "Andreani" con la aprobación de "Shock". Concluye su relato refiriendo que en ese contexto comenzó la emisión del primer ciclo de la Rueda Millonaria sin mayores contratiempos, incorporando en el segundo ciclo a sugerencia de la creadora del juego un comodín para incrementar las chances del espectador de llegar a un resultado favorable, cuyo formato resultaba irrelevante, pues lo importante era la función a que estaba destinado, y no su imagen. Funda en derecho y ofrece prueba. c) A fs. 182/191 se presenta "Shock Entertainment S.A." contestando la demanda cuyo rechazo con costas solicita. Formula una negativa pormenorizada de los hechos expresados en la demanda, desconoce la documental, como así el derecho del actor a reclamar indemnización alguna por la utilización de una figura cuya autoría también desconoce. Funda su derecho y ofrece prueba. d) A fs. 436/452 "Televisión Federal S.A. -Telefé-" contesta el traslado de la demanda y solicita su rechazo en función de las razones que esgrime. En primer lugar practica una particularizada negativa de los diferentes hechos y circunstancias referidos en el escrito de demanda, con desconocimiento de la documental y rechazo de los rubros y montos que se son objeto de la pretensión accionada. Seguidamente ofrece una descripción de las características y condiciones del concurso de

referencia, y de la utilización de la figura del comodín como un recurso para aumentar las chances de ganar el premio mayor, conforme la decisión adoptada por el auspiciante y el organizador del juego. Destaca que nadie puede pretender derechos sobre la figura del comodín, pues sin bien es cierto -según afirma- que su implementación generó mayores chances para ganar, no lo es que ello se deba al comodín cuya autoría se atribuye el actor, siendo irrelevante en todo caso la forma que adoptó en concreto el comodín de que se trata. Descalifica la eventual responsabilidad que se le pretende atribuir, manifestando ser totalmente ajena a la organización del juego "La Rueda Millonaria". Ofrece prueba. III.- En primer término el sentenciante de la anterior instancia procedió a la delimitación del "thema decidendum", formulando algunas precisiones relativas al objeto de la prueba en los procesos de daños en general, y específicamente en materia de derecho de autor conforme a las previsiones de la normativa que le brinda protección legal contenida en la ley 11.723. A la luz de la prueba analizada señaló entre otras cuestiones: que el actor no probó el dolo o la culpa de las demandadas; que al único que se le podría imputar un obrar ilícito es a un tercero procesado penalmente por los hechos debatidos en autos que no ha sido demandado, además de no haberse probado relación de dependencia entre éste y la codemandada "Shock"; que tampoco está debidamente probada la propiedad del actor sobre el dibujo que motiva la demanda. Descartando entonces la posibilidad de imputar responsabilidad a la mencionada, arriba a similar conclusión respecto de las restantes demandadas por no haber tenido ninguna intervención en la instrumentación del juego en cuestión. Como colofón, el magistrado de grado señaló que si bien lo antedicho resulta suficiente para el rechazo de la demanda porque no se probó ni la propiedad del dibujo ni el factor de atribución de responsabilidad, tampoco se acreditó la existencia de daño emergente, la privación de ganancias o la chance de obtenerlas por parte del actor debido a la utilización del dibujo, ni el enriquecimiento de los demandados a expensas de ello. IV.- El actor postula en seis agravios sus quejas respecto de todas y cada una de las afirmaciones efectuadas por el magistrado de primera instancia, ya referenciadas en el considerando precedente, en función de las cuales decidiera el rechazo de la demanda, cuya reversión en esta instancia pretende. V.- La ley N° 11.723 de propiedad intelectual -que tiene sugénesis en el art. 17 de la Constitución Nacional y que brinda la máxima protección legal a las creaciones del espíritu- no define qué debe entenderse por obra o producción científica, literaria o artística, ni establece los requisitos que ésta debe reunir para ser considerada como tal y merecer protección legal. No obstante ello, el artículo 1° de la ley citada tiene un contenido suficientemente genérico, no taxativo, que permite incluir -dentro de las obras mencionadas- toda creación del intelecto, que sea original y novedosa dejando abierta la posibilidad de que otras creaciones que reúnan determinadas características, sean consideradas "obras intelectuales" en los términos señalados, y por ende, tengan igual tratamiento y amparo de la ley. En ese sentido, se advierte coincidencia entre los autores y la jurisprudencia en punto a que la obra o producción que merece protección es "toda expresión personal perceptible original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu, que tenga individualidad, que sea completa y unitaria, que represente o signifique algo que sea una creación integral" (Pellicori, Oscar, "La ley de Propiedad Intelectual y el derecho Penal en la Argentina", Derechos Intelectuales, N°13, Ed. Astrea, pág.67, con cita de Satanowsky, Isidro Derecho Intelectual, Bs. As. Tea, 1954; CNCiv., esta Sala, "AGI SA c/ Kaiser s/ daños y perjuicios", del 24-02-97.). Cabe acotar que la ley protege el modo de expresión, la aplicación del tema, la marca de la individualidad, en una palabra: lo que da a la obra el carácter personal, original, lo que revela el poder creador del autor pero no la idea, que sigue siendo materia de la explotación común de todos los autores. (Satanowsky, ob. cit., pág. 195). Vale decir, lo que merece protección no son las "simples ideas" sino la materialización y concreción de esas ideas -pensamiento formado y exteriorizado-; o sea las "obras" como algo distinto del ejemplar en que se encuentran soportadas. La "obra", en si misma, es pura abstracción, distinta de sus sucesivos soportes y expresiones, por lo que la protección que las leyes le otorgan la cubre en cada una de las manifestaciones y formas que asume a lo largo del proceso creativo y en todos y cada uno de los soportes materiales que la sustentan. (Pellicori Oscar, ob. cit., pág. 68; íd. CNCiv. Sala E., LL 1998-D-483). Cabe aquí puntualizar que constituye "plagio" el apoderamiento ideal de todos o de algunos elementos originales contenidos en la obra de otro autor, presentándolos como propios, sustitución esta que puede ser textual (servil) o disfrazada (inteligente). Se trata pues de la forma mas corriente de violar el derecho de un autor siendo el medio más perjudicial y grave que lesiona profundamente la esencia de su derecho. (cfr. Satanowsky, Isidro "Derecho Intelectual", T. II, pág. 191, n° 470; pgs.200 y 201). Sentado lo anterior, hay "plagio" cuando la imitación reviste cierta magnitud con relación a la obra plagiada y pese a triviales diferencias, variaciones, agregados o reducciones, la obra presenta en relación con la anterior, una semejanza tal que permita reconocer que se trata, en el fondo, de una misma representación individual. Asimismo, cabe destacar que no es el número sino la calidad de las coincidencias la que pone de relieve la existencia del plagio; que en el caso, no se aprecian configurativas de plagio en el sentido que venimos desarrollando, pues, en todo caso constituyen recursos comunes; y que como tales no reconocen el amparo legal otorgado por la ley que protege los derechos intelectuales. El plagio, como grave atentado al derecho de autor no se halla configurado en autos, por no tratarse de apropiación de ideas, pensamientos y creaciones de otras personas susceptibles de la protección que se pretende. No se ha acreditado la violación de ningún derecho moral de paternidad sobre este género de obra, ni falsa atribución de

autoría, disfrazada o encubierta ni el arrebato de propiedad intelectual ajena. Cualquier tipo de obra puede ser objeto de plagio, en la medida en que se apropien de elementos originales. No es este el caso, porque no se ha logrado abonar acabadamente la originalidad pretendida y menos aún la apropiación ilegal denunciada. No se ha probado identidad y menos el plagio, siendo que los recursos comunes, similitudes, no están protegidas por el derecho de autor, y en el sub-lite, el comodín en cuestión, no demuestra elementos verdaderamente innovadores u originales. In re "Paz, Teodosio Luis c/Asociación Argentina de Televisión por Cable, ATVC s/Ordinario", esta Sala dispuso en fallo de 12/2/2009, confirmar el rechazo de la acción dado que para que la obra pueda ser objeto de tutela debe ser identificable, tener su propio rostro, por lo que motivos ni nuevos ni originales en sí pueden dar vida a un planteo del género. En otro precedente similar, el 15/10/2002, in re "Amicone, M. c/Sandler, Héctor y otro s/Daños y Perjuicios", se dispuso convalidar el rechazo de la acción, destacando que la noción de idea, como tal, resulta materia sometida a la explotación común de todos los autores, y aunque dos obras se desarrollen sobre la misma base el plagio no se configura, dado que la idea no tiene autor, a nadie pertenece en exclusividad ni persona alguna está facultada para ejercer monopolio sobre ella. Esta Cámara, a través de fallo dictado por la Sala "J", in re "Garritano, Carmelo c/Asociación Mutuales de Conductores de Automotores", el 20 de mayo de 1997 resolvió acerca del tema que nos ocupa que los derechos de autor sólo protegen las creaciones formales y no las ideas contenidas en la obra, siendo libre su uso y no pudiéndose adquirir sobre ellas protección o propiedad, aún cuando sean novedosa. (Ver fallo y ampliación de fundamentos de mi autoría en La Ley, T.1997-E). Por consiguiente, en tanto concuerdo con el encuadre jurídico y el análisis probatorio realizado por el magistrado de primera instancia, remitiendo a su lectura por razones de brevedad, cuyo contenido he examinado a la luz del escrito de expresión de agravios conforme los aspectos esenciales allí volcados conforme a las reglas de la sana crítica (cfr. art.386 del Código Procesal), estimo y me convenzo que los argumentos vertidos por el recurrente carecen de relevancia como para revertir la decisión impuesta por el magistrado de grado. En lo que atañe al curso de las costas, pudiendo con cierto margen de razonabilidad, haberse creído el actor con derecho a proceder como lo hiciera, propongo sean impuestas en el orden causado. Por todo lo expuesto voto propiciando: 1) Se confirme la sentencia en todo aquello que fuera materia de apelación y agravio. 2) Se impongan las costas de ambas instancias en el orden causado. (art. 68 CPCC). 3) Conocer las apelaciones de los honorarios regulados en primera instancia, y determinar los correspondientes a la actuación en la alzada. 4) Se haga saber que ésta sentencia será enviada al Centro de Información Judicial a los fines de su publicación en los términos de la Ley 26.856, su dec. Reglamentario 894/13 y las acordadas de la CSJN 15/13 y 24/13. La señora juez de Cámara doctora Patricia Barbieri, por análogas razones a las aducidas por la señora juez de Cámara doctora Ana María Brilla de Serrat, votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta. El señor juez de Cámara doctor Víctor Fernando Liberman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Con lo que terminó el acto. ANA MARIA BRILLA DE SERRAT- PATRICIA BARBIERI- Este Acuerdo obra en las páginas n° ... n° ... del Libro de Acuerdos de la Sala "D", de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, 12 de septiembre de 2014 Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia en todo aquello que fuera materia de apelación y agravio; 2) imponer las costas de ambas instancias en el orden causado. Conociendo los recursos interpuestos contra la regulación de honorarios de fs. 1289 vta./1281, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y extensión de los trabajos realizados en autos; la base regulatoria dispuesta en el fallo apelado, consentida por los interesados; la proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los de los letrados y la incidencia de su labor en el resultado del pleito, se elevan los fijados a favor del perito contador Norberto Darío Casella y la perito en análisis de sistemas Sandra Cecilia Amuso a pesos ... (\$...) para cada uno de ellos, y se confirman los correspondientes al perito en marketing Eduardo Gabriel Pérez Carballada, por haber sido apelados sólo por altos. Por la actuación ante esta alzada, se fija en (\$) el honorario del Dr. Mario Enrique Barrasa, letrado patrocinante del actor; en (\$) el del Dr. Enrique J. Batemarco, letrado apoderado de la codemandada Correo Andreani, y en (\$) el del Dr. Agustín M. Casares, letrado apoderado de la codemandada Televisión Federal S.A. (art. 14, ley de arancel 21.839). Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. El señor juez de Cámara doctor Víctor Fernando Liberman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Ana María Brilla de Serrat Patricia Barbieri Correlaciones Ley 11723 - BO: 30/09/1933 Cita digital: