



NEUQUEN, 4 de agosto del año 2021.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**DEBIAGGI GABRIEL C/ TELEVISION FEDERAL S.A. S/ D. Y P. RES. CONTRACTUAL PARTICULARES**", (JNQC13 EXP N° 457902/2011), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **José I. NOACCO** dijo:

I.- El 18 de noviembre de 2020 se dictó sentencia haciendo lugar parcialmente a la demanda, reconociendo al actor su derecho a cobrar por el uso por parte de la demandada del programa Epsilon Beta y rechazando la pretensión relacionada con el denominado sistema de Transmisión de Datos por Red. La decisión fue apelada por ambas partes.

El actor a través de la presentación web 3066 expresó agravios y su primer queja se enfocó en el valor que se asignara a la utilización del software Epsilon Beta, cuyo desarrollo le fue reconocido.

Afirmó que quedó demostrado que su parte efectuó el desarrollo, instalación y mantenimiento del mismo, tareas que además se extendieron por un extenso lapso temporal, circunstancias que llevaron a que se reconozca que entre las partes hubo un vínculo contractual enmarcado en la figura de la locación de obra.

Sin embargo, el actor se agravió pues entiende que aun cuando no pudo llegarse a un valor exacto, si existieron en el proceso elementos que permitirían fijar con mayor precisión el quantum.

Hizo hincapié en que se trata de un asunto de índole estrictamente técnico y muy sofisticado en cuanto a los



hechos, lo que hace que escape del conocimiento normal cuestión que, según dijo, se hace extensiva al acceso a pruebas o conclusiones periciales necesarias para fijar un importe.

Destacó que la excepcionalidad del caso se vio acentuada por el hecho de que la accionada intentó ocultar pruebas que estaban en su poder, cuestión de la que dio cuenta la prueba anticipada en la que se informó que la accionada borró el programa días antes del inicio de la acción.

Expresó que el Juez incurrió en el error de analizar un informe que no tiene implicancia para comprender el valor que puede asignarse por la utilización del programa, pues aquel informe en realidad se vincula al "Sistema de Transmisión y Video", detallando allí que se trata del reclamo por dos cuestiones distintas.

Sostuvo que cada informe debe ser considerado en relación a cada uno de los aspectos reclamados, pues se trata de dos obras intelectuales independientes, ambas de su autoría.

Especificó que el informe a tener en cuenta para determinar el valor por el uso del Epsilon Beta es el que proporcionó "Sistemas de Video Comunicación S.A" recibido por el juzgado el día 21/8/2012 y que indica cuál es el valor de los equipos de características similares, los que oscilan entre U\$S 10.000 y U\$S 200.000.

Afirmó que esa información resulta adecuada pues el programa contemplaba la utilización de equipos tales como caseteras, estaciones de edición, servidores y puestos de reproducción de videos y que por esa razón se requirió a la mencionada firma que informe el precio de venta que tenían en el año 2006 esos equipos.



Expresó que el informe requerido a ARSAT no es por equipos, sino por los costos de utilización del satélite en función de la restante obra intelectual perteneciente al actor, que es el Sistema de Transmisión de Video por Redes

En cuanto al informe, señaló que las conclusiones allí vertidas no fueron impugnadas y agregó que la idoneidad de la entidad que informa es relevante pues se trata de una entidad dedicada a comercializar productos que integran el programa y que la demandada también le requirió información.

Destacó las dificultades que se presentan cuando existen factores técnicos involucrados, y puntualizó que lo que debía probar no surge de libros de comercio o de documentación que pueda tener en su poder la demandada, pues la cuantificación debe provenir de un proveedor de la tecnología específica que se pretende mensurar.

Subrayó que sería muy difícil para un perito informático ubicar un registro que determine con certeza qué valor debió abonar la empresa por la utilización del programa informático o cuanto se ahorró por ello.

Retomó el informe y señaló que si bien no fue específico, si permite considerar un valor económico, que es el que podría llegar a tener un software con las características del Epsilon Beta, pues el informe detalla los equipos que pueden contener los programas, pero sin dejar de advertir que se adecúan a las necesidades de cada caso en particular.

Destacó del citado informe, que se expresaba que los equipos comercializados por la firma no eran sólo de software, pues éste último es una parte de un todo más complejo que incluye software y hardware.

Explicó que los valores oscilan entre U\$S 10.000 y U\$S 200.000 y ello lo llevó a suponer que el primer monto se



refiere a un sistema básico limitado a la reproducción y el segundo valor a un equipo que admite operaciones más sofisticadas.

Rememoró que al alegar se aclaró que cuando se habla de entrada de imágenes y archivos y salida de los mismos, un programa puede llegar a costar U\$S 150.000, y si a ello se le suma la posibilidad de modificar el color de la imagen cuando se reproduce o congelar las mismas, el precio se incrementa.

Destacó nuevamente que debía tenerse en cuenta que se trata de varias estructuras que se emplazan en todos los canales del grupo, y esa razón debe conducir a tener en cuenta que no es lo mismo un programa que opera en un canal local, que uno que lo hace para un conglomerado de empresas.

Concluyó por las razones expuestas que el valor máximo establecido en el informe es el que más se acerca al uso y disposición que pudo otorgarle Telefe, pues se trata de un grupo económico con cobertura televisiva en todo el país.

Argumentó que es evidente y seguro que la accionada destina un elevado presupuesto para cumplimentar la principal tarea que ejecuta que es la reproducción y realización de programas televisivos y que esas especiales características conducen a considerar que no se instale para el funcionamiento un sistema de transmisión simple y económico.

Retomó de las conclusiones de la pericia informática, las características que detalló la misma respecto a las prestaciones del software y afirmó que de allí es posible concluir la operatividad integral del programa de acuerdo a las necesidades de Telefe y todas las prestaciones que deben evaluarse en función del parámetro de precios informados.



Afirmó que debe conjugarse el resultado del informe pericial con lo indicado por Sistemas de Video Comunicación S.A, para concluir que el costo el sistema desarrollado por el actor debió estar más cerca de los U\$S 200.000 que de la suma reconocida en la sentencia que, además es la que propuso la demandada.

En segundo lugar, se agravia por el rechazo del pedido de indemnización por la utilización indebida del programa "Transmisión de Videos y Datos por Red" al haber considerado el Juez, que no estaba probada la autoría por su parte.

Afirmó que ello no es así, pues tanto la prueba testimonial como la instrumental acreditaron su autoría respecto a ese programa y la utilización del mismo por la accionada.

Enumeró testigos, citó de sus declaraciones los dichos que entienden sustentan su pretensión, y agregó que está acreditado que registró como de su autoría una obra inédita denominada Transmisión de Audio y Video, lo cual se inscribió mediante el expediente 578556 de fecha 25 de junio de 2007.

Expuso que quedó acreditada de ese modo no sólo la autoría, sino también la utilización y provecho por parte de la demandada, todo lo cual es una infracción a la normativa de la ley 11.723 y debe llevar a que se admita un reconocimiento económico por su obra intelectual.

En cuanto al valor, señaló que es relevante el informe de ARSAT y argumentó que Telefe utilizaba dos frecuencias, en una lo que se transmite al aire, por ejemplo el noticiero y en otra los contenidos que se encuentran fuera de la transmisión propia del canal.



Explicó que para la transmisión del segundo tipo, debe contratarse una buena calidad de señal, la que determina para el caso de Telefe en al menos 15 MHZ y a partir de allí, efectúa un cálculo de lo que debería haber abonado la demandada.

Expresó que si bien el valor se refiere al uso diario del satélite, lo cual no se ajusta a la realidad de los hechos, ya que el satélite se utilizaba para algunas cuestiones en particular, de llevar ese cálculo a 10 % del valor informado, se advierte el beneficio económico que le representó a la demandada el uso del programa.

Describió el modo que funcionaría la transmisión sin ese programa, reiteró en base a ello la magnitud del beneficio económico y afirmó que resultan evidentes los motivos por los que la demandada nunca se avino a reconocer su pretensión.

Insistió que aun cuando el informe que brindó ARSAT no posee un importe concreto, no obsta a que se reconozca el rubro y eventualmente se determine en la etapa de ejecución de sentencia, los alcances del mismo en los términos del art. 502 del C.P.C.y C.

Concluyó que la prueba demostró con claridad que la obra intelectual ideada y creada por el actor fue utilizada sin contraprestación alguna.

En tercer lugar, se agravió por el rechazo del rubro daño moral, sosteniendo para ello el Juez, que se trata de un rubro que no procede en el ámbito contractual.

Afirmó que ello no es así porque en ese ámbito sí se admite el daño moral, e igualmente destacó que lo reclamado no es el daño moral propio de la responsabilidad civil que habitualmente se conoce, sino la violación de los derechos



morales sufrida por la utilización de los programas de su autoría.

Sostuvo que el uso abusivo y prolongado de las dos creaciones, sin contraprestación, importó una violación de los derechos morales y ello implica un inmediato daño moral.

Invocó que la jurisprudencia ha sostenido su procedencia en el marco de los derechos de propiedad intelectual, y ello es así pues el perjuicio se configura por la apropiación indebida de la obra intelectual.

Explicó que los derechos morales del autor aparecen como derechos reales que forman parte de la obra, e implican reconocer la creación y la protección de su integridad.

Expuso que se trata de un derecho innato del autor en orden a las facultades que le asisten por su divulgación o utilización, de modo que si el derecho es violentado, merece ser reparado en forma integral.

Invocó jurisprudencia que entiende sustenta su pretensión y concluyó que no solo los derechos patrimoniales deben reconocerse sino también los extrapatrimoniales.

Expresó que no puede exigirse más prueba que la emergente del propio ilícito que se configura por la indebida utilización del software desarrollado por el actor.

Agregó, que no puede perderse de vista una circunstancia negativa que derivó de toda la problemática que es su desvinculación laboral, cuestión que afectó la tranquilidad y el bienestar del accionante.

Solicitó se revoque la sentencia en este aspecto y se otorgue la suma de \$ 110.000 más intereses.

En cuarto lugar se agravó por la moneda y la forma de pago decidida en la sentencia argumentando que, si se



admite que la condena en dólares se cancele en moneda de curso legal sin el adicional del 30 %, ello no le permitirá acceder al valor equivalente de la divisa extranjera, afectándose así la integralidad del pago.

Afirmó que ni el sistema bancario, ni el impositivo permiten la adquisición de más de U\$S 200 mensuales, por ello es preciso establecer un mecanismo que permita adquirir mensualmente la cantidad de dólares que habilite la legislación, hasta alcanzar la suma total que en definitiva resulte de la sentencia.

Expresó que la demandada deberá integrar al capital nominal en pesos, los montos necesarios para atender el pago del impuesto del 30 % para así poder adquirir los dólares que representen integralmente el monto de condena.

Citó jurisprudencia que recoge su pretensión y sintetizó que debe condenarse a la demandada a abonar los accesorios que correspondan a impuestos y así permitir que su parte adquiera dólares en el mercado cambiario local, pues ello es el único modo de percibir integralmente el importe reconocido en la sentencia.

Dijo hacer reserva de caso federal y finalizó solicitando se revoque la sentencia en la medida de sus agravios.

Mediante presentación web 3078 del 26 de marzo del corriente la demandada expresó sus agravios.

En primer término, entendió que hubo una errónea valoración de la prueba pues la decisión se basa exclusivamente en prueba testimonial que, afirmó, fue interpretada de modo parcial.

Destacó que los testigos expresaron que el desarrollo del software se hizo en horario laboral; que para



ello el actor usó equipos del canal; que el canal le hizo hacer un curso de programación luego de lo cual pudo culminar el software y que hubo épocas en que el actor se dedicaba exclusivamente al desarrollo del programa y hacia poco y nada del resto de los trabajos que hacía su grupo.

Concluyó así que el programa fue desarrollado por el actor en su lugar de trabajo, con herramientas y equipamiento de propiedad de Telefe, valiéndose de conocimientos adquiridos a partir de la capacitación gestionada y abonada por su parte como empleadora, y que para ello dejó de cumplir sus tareas habituales como director de cámaras.

Avanzó luego expresando que la ley 11723, protege obras científicas, literarias, artísticas, entre las que se incluyen los programas de computación fuente y objeto y bajo el amparo de esa norma, indicó que la ley aclara que la protección del derecho de autor abarca la expresión de ideas, procedimientos, métodos de operación y conceptos matemáticos, pero no alcanza a esas ideas, procedimientos, métodos y conceptos considerados en sí mismos.

Sostuvo que lo que la norma protege es la forma en que las ideas son expresadas, no las ideas expresadas en esa forma, y esa es la razón por la cual sólo se incluye en la protección una parte de las creaciones intelectuales de una empresa de software, y ejemplifica mencionando a los programas de computación fuente y objeto y los manuales técnicos, quedando por fuera de esa protección lo que no es expresión, entre lo que enuncia: métodos de operación, diseño, fórmulas matemáticas y algoritmos.

Destacó que en el caso del software la ley expresamente dispone que resultan titulares de los derechos sobre las obras intelectuales "las personas físicas o



jurídicas cuyos dependientes contratados para elaborar un programa de computación hubiesen producido un programa de computación en el desempeño de sus funciones laborales, salvo estipulación en contrario”.

Concluyó así que si el contrato de trabajo nada dice, la titular del derecho es la empresa donde el trabajador desarrolló el programa, lo que a su juicio se traduce en una presunción a su favor que sólo puede desvirtuarse con la cláusula contraria contenida en el contrato de trabajo.

Aludió que en el mismo sentido cabe interpretar el art. 22 de la ley 20.744 y que en el caso, la relación de trabajo fue concertada para que el actor elabore el programa en cuestión, se le proveyó equipamiento a tal fin y se organizó una dedicación horaria exclusiva, apartándolo de sus tareas habituales como director de cámaras.

Puntualizó que la programación, al haber sido hecha en el horario y en el espacio laboral, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo cuyo contenido es esa prestación, salvo que las circunstancias lleven a concluir lo contrario.

Expresó que el actor prestó su consentimiento para la formación del contrato de trabajo en esos términos, pues al demandar reconoció que ofreció sus conocimientos y antecedentes, a lo que siguió la autorización de Telefé para que comenzara a trabajar en ello.

Lo dicho debe llevar a concluir, a su entender, que hubo consentimiento para el cambio de objeto en la prestación laboral, destacando que la propia ley de trabajo consagra el principio de libertad de las formas para la celebración del contrato.

Expresó que por ello la propiedad del programa es de Telefe, sin que obste a esa afirmación que el actor lo haya



registrado, pues esa conducta fue una clara violación a los deberes de fidelidad y buena fe que le cabían como dependiente.

Se agravió también por el valor que la sentencia decidió otorgarle al programa, pues sostuvo que de la prueba surge que distintas empresas informaron que el valor de mercado de un producto similar ronda entre los U\$S 1.500 a U\$S 200.000, pero en este último importe se incluyó el equipo de hardware, que para el caso no corresponde considerarse.

Expresó que no es cierto que su parte haya reconocido la suma de U\$S 20.000 pues al señalar ese importe en la contestación de demanda se aclaró que la afirmación quedaba sujeta a prueba y la misma se enfocó en llevar a conocimiento del juez el valor de mercado de un producto de esas características.

Concluyó el agravio destacando que en nuestro derecho, la regla es que se indemniza el valor del perjuicio sufrido y no el beneficio obtenido por quien actuó en forma ilícita, de modo que de tener que abonar algún importe debe limitarse al valor de mercado informado por las empresas a quienes se solicitó ese dato.

Sostuvo luego que la tasa de interés dispuesta es excesiva e infundada y solicitó que se reduzca al 8 %. Formuló los cálculos que arroja la suma de condena con cada una de las tasas y concluyó que tratándose de una deuda en dólares es preciso valorar la situación económica actual con criterio de razonabilidad.

Se agravió por la imposición de costas y señaló que no se tuvo en cuenta que solo prosperó un 13 % del monto reclamado.

Aludió a los términos del artículo 71 del C.P.C.yC. y sostuvo que cuando hay vencimiento parcial y



mutuo, corresponde que los gastos del juicio se distribuyan en proporción al éxito obtenido.

Expresó que la pretensión sólo se impuso con respecto al pago del software y se rechazó en relación a la transmisión de datos por red y al daño moral, de modo que el vencimiento fue parcial y debe reflejarse en la imposición de costas.

Dijo mantener la reserva de caso federal aludiendo a que se encuentra afectada la libertad de contratar, la igualdad de trato ante la ley y la garantía de propiedad.

A continuación, la demandada contestó los agravios del actor y puso el acento en que aquel no solo no es propietario del software sino que omitió probar el valor que puede asignársele y debe cargar con las consecuencias de esa omisión.

Similar consideración efectuó en relación al daño moral, y afirmó que se trata de meras suposiciones que no encontraron sustento en el proceso.

En cuanto al pago de la condena, también sostuvo que se trata de un agravio que debe rechazarse ya que lo que solicita implica un intento de modificar el sistema previsto por el Código Civil para afrontar las obligaciones en moneda que no sea de curso legal.

A su turno, mediante presentación 3213/3214, el actor contestó los agravios de la demandada y señaló que la pretensión de su parte que se acogió no fue solo en base a la prueba testimonial sino a todo el plexo probatorio desplegado durante el transcurso del proceso.

Detalló que el procedimiento legal para inscribir el programa y registrar la propiedad intelectual fue



desarrollado por su parte y no por la accionada y que ésta ni se opuso, ni denunció penalmente la transgresión que invoca respecto a sostener que el programa es de su propiedad, con lo cual aparece que solo se trata de una queja inmotivada.

En cuanto al valor otorgado al programa, se remitió a sus propios agravios en cuanto solicitó que el monto debía elevarse, de forma tal que afirmó que la pretensión del demandado de que se disminuya la condena, no puede tener acogida.

Finalizó solicitando se rechace también la pretensión de que se disminuya la tasa de interés y se modifique la imposición de costas.

II.- En orden a analizar los agravios y por una razón de orden lógico es preciso abordar en primer término los relacionados con la titularidad del programa.

El art. 4 de la ley 11.723 que invoca a su favor la demandada contiene lo que en doctrina se ha denominado presunción iuris tantum de cesión.

Así: *"El art. 4º, inc. d) -introducido por la ley 25.036- establece una presunción iuris tantum de cesión de los programas de computación en favor de las personas físicas o jurídicas cuyos dependientes, contratados para elaborarlos, los hubiesen producido en el desempeño de sus funciones laborales."*

"La reforma introduce en el área de los programas de computación creado por autores asalariados una presunción, que admite estipulación en contrario, de cesión de derecho de autor. Este desplazamiento de la titularidad -no de la autoría- en favor de las personas físicas o jurídicas tiene lugar en los programas de computación que reúnan los siguientes requisitos: a) que sean creados por dependientes; b) que éstos hubieran sido contratados para elaborar un



programa de computación, y c) que efectivamente lo hayan producido en el desempeño de sus funciones". ("El derecho de autor en Argentina" Carlos Villalba - Delia Lipszyc-Ed. La Ley pág. 61)

Sin embargo y pese al planteo que ensaya la demandada acerca de cómo debería interpretarse la prueba testimonial, las conclusiones del juez de grado respecto a reconocer la autoría y la titularidad de programa como obra intelectual al actor resultan correctas.

Así, la afirmación de la accionada acerca de que el actor fue contratado para dedicarse a la elaboración del programa, proveyéndole equipamiento, dedicación horaria exclusiva, dejando de lado sus tareas como director de cámaras es una afirmación que resulta parcial, y al ubicarla temporalmente, de conformidad a los propios dichos de la demandada, la prueba anticipada y las testimoniales, no resultan capaces de acreditar la titularidad que invoca la demandada.

Me explico. Además de lo analizado por el juez de grado respecto a la categoría laboral del actor como director de cámaras, cuestión refrendada por el informe del Sindicato y el análisis que de las testimoniales realiza bajo el principio protectorio con el que cabe abordar la cuestión laboral, advierto una cuestión muy relevante relacionada con el espacio temporal, que fue acreditada a través de la prueba anticipada y esto es que el programa comenzó a operar en enero del año 2006.

De la lectura de la contestación de demanda se puede leer: *"... para la edición y emisión de notas periodísticas, continuaron utilizándose las grabaciones en cinta. Frente a esta situación, en el año 2006 el actor propuso a mi mandante utilizar los recursos del canal para*



desarrollar la digitalización de la emisión de los noticieros, para lo cual debía desarrollar un software -similar a los existentes en el mercado- que pudiera sustituir las grabaciones en cinta. En ese entendimiento, mi representada aceptó la propuesta, pues le interesaba desarrollar software propio."

"Así, con el consentimiento de ambas partes, el objeto del contrato de trabajo se centró exclusivamente en el desarrollo de un programa de computación que pudiera suplir las prestaciones de otros disponibles en el mercado, dejando de lado las tareas habituales que venía desempeñando. Para lograr ese objetivo, se pusieron a disposición del actor: el lugar de trabajo, todos los recursos técnicos del canal e incluso se adquirió hardware específico..."

"Pero ello no era suficiente, por lo que mi mandante gestionó dos cursos de capacitación en desarrollo de software durante los años 2006 y 2007... comenzando el día 24 de julio de 2006 con una frecuencia semanal de tres días..."

"Continuando con el relato de los hechos, en el año 2007 se instaló el sistema Epsilon Beta para la emisión de noticias de Canal 7 de Neuquén (nunca fue utilizado en el Canal 9 de Bahía Blanca), resultando de utilidad en sus comienzos pero luego se tornó inestable porque sufría desperfectos en forma constante. Por ello mi representada tuvo que adquirir en el mercado el software "Squid", con prestaciones idénticas que el Epsilon pero que permitía actualizaciones periódicas y además se trataba de un sistema garantizado, lo que gravitó en la decisión de implementarlo. El costo de este software fue de U\$S 20.000 aprox. Y consistía en una PC que emite video al aire en el área de noticias y cortes comerciales, actualizando todo el sistema de emisión de Canal 7 mediante su instalación ese mismo año."



"Sin embargo, el software desarrollado por el Sr. Debiaggi, pese a ser deficiente no fue desechado. Por el contrario, siguió siendo utilizado como soporte del sistema Squid, conviviendo ambos hasta el año 2010, momento en el cual el software Epsilon Beta fue totalmente reemplazado, utilizándose en forma definitiva el Squid..."

De lo expuesto me interesa destacar que si la prueba anticipada dejó acreditado que se registraba la existencia y utilización del software en cuestión desde inicios del año 2006 -fs. 38 de "DEBIAGGI GABRIEL EDUARDO C/ TELEVISION FEDERAL S.A. S/ PRUEBA ANTICIPADA" Expte. N° 431144/2010- no es posible dar crédito a la versión de la demandada de que el programa se desarrolló en el horario laboral, pues la compra de equipos y los cursos a los que alude, son posteriores a enero de 2006.

Ello importa que cobre vigor la versión expuesta por el actor en cuanto a que el desarrollo del programa fue anterior a la compra de equipos y los cursos.

Luego, es posible conjeturar con un alto grado de verosimilitud que la mejora en los equipos y la capacitación, puedan haber redundado en una mejora posterior en relación a la corrección de las dificultades de funcionamiento que tuvo el programa, cuestión que es habitual en el desenvolvimiento de un programa de las características del diseñado por el actor.

Sin embargo lo dicho, no permite dar sustento a que el desarrollo del programa haya implicado una modificación sustancial del objeto del contrato de trabajo.

También encuentro relevante agregar que no puede presumirse que el actor haya consentido ceder la titularidad del programa pues no solo lo registró a su nombre -fs. 192-, sino que y de conformidad a las testimoniales brindadas, era



él quien durante el plazo que se operó con ese programa seguía manteniendo las claves de acceso y era a quien se recurría permanentemente para la solución de los problemas que se presentaban.

De ser cierto que la demandada entendía que el programa le pertenecía, lo razonable es suponer que hubiera procedido de otro modo frente a esa circunstancia, pues no encuentro verosímil que una empresa de las características de TELEFE no hubiera dimensionado la proyección de admitir esa conducta.

En relación a los dichos que la demandada expresara al contestar la demanda, es oportuno también traer a colación al testigo Frassone, -fs. 939/941- quien preguntado acerca de si el programa elaborado por el actor se utilizó en canal 9 de Bahía Blanca, contestó que sí y agregó que Debiaggi viajaba por ese tema a aquella ciudad, y también expresó: *"... si en alguna oportunidad viajo con Debiaggi o se encontró en Bahía Blanca, DIJO lo llevaba yo a Bahía Blanca, viajaba conmigo. Para que diga cuanto tiempo trabajaba el Sr. Debiaggi en la instalación el programa en Bahía Blanca DIJO cuando viajaba, los días que estaba en Bahía Blanca se le pagaban 6 horas extras por día, y trabajaba mañana y tarde, eso por estar en otro lugar trabajando."*

Este testimonio, da cuenta de que el programa no solo se utilizó en las instalaciones del Canal 7 de Neuquén, sino también que el canal 9 de Bahía Blanca hizo uso del mismo, aspecto sobre lo cual habré de volver al referirme al valor que corresponde reconocer por este aspecto de la pretensión.

De este modo, entiendo que corresponde rechazar el agravio y confirmar la decisión de grado en cuanto reconoce



tanto la autoría, como la titularidad del programa Epsilon Beta, al Sr. Debiaggi.

Las partes luego, se agravian por el valor reconocido para retribuir dicha obra.

Previo a ingresar en su análisis, me interesa dejar aclarada una cuestión que será de utilidad para abordar este agravio y el relacionado con el daño moral que reclama el actor.

Al comentar el artículo 2 de la ley de propiedad intelectual: *"Con respecto a la naturaleza jurídica de los derechos intelectuales, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que comprenden aspectos materiales o patrimoniales que confieren a su autor la facultad de obtener los beneficios económicos de su obra, y aspectos de carácter extrapatrimonial que configuran los llamados derechos morales de autor originados en la necesidad de proteger la personalidad creativa"*

"... la moderna doctrina, al caracterizar el derecho intelectual, señala que ese conjunto de facultades que lo integran no es susceptible de descomponerse en derechos independientes de naturaleza diversa, ya que este ius in re intellectuali es un único derecho que contiene facultades de actuar, con fundamento a la vez patrimonial y extrapatrimonial. Pero, sin ninguna duda, este derecho único muestra un aspecto material o patrimonial que acuerda al autor la facultad de obtener y exigir el disfrute de las utilidades económicas de su obra, y otro aspecto extrapatrimonial o "moral" que se traduce en el derecho a ser reconocido como el autor de la obra, que se respete la integridad y fidelidad de ésta". ("Propiedad intelectual Ley 11.723" Miguel Angel Enery-Ed. Astrea-pág. 62)



Ahora bien, la demandada se agravia ya que entiende que debe limitarse a la suma de U\$S 10.000 y que los U\$S 20.000 referidos por su parte al contestar la demanda sólo tuvieron un fin estimativo de la cuestión.

Alude así a los informes que brindaran: Megaservice que refirió la suma de U\$S 7.500, Sistemas de Video que indicó entre U\$S 10.000 y U\$S 200.000 pero incluyendo allí el costo del hardware y la empresa Media 5 que informó un valor de U\$S 1.500.

El actor sostiene que por las peculiaridades que exhibía el diseño del programa es preciso referirlo al mayor valor que informara Sistemas de Video y Comunicación, pues señala que ésta comercializa productos que integran el programa Epsilon Beta y agrega que no cabe conjugarlo con lo informado por ARSAT pues esto último se refiere al valor del sistema de transmisión de video por redes.

También alude al hecho de que el programa fue borrado días antes de la prueba anticipada, lo que habría implicado que no hubiera quedado evidencia sobre el uso del software, lo que impone la necesidad de recurrir a tener en cuenta todas estas particularidades a la hora de analizar la prueba, efectuando abundante argumentación en relación a las facultades del juez en relación a la interpretación de la prueba.

A partir de allí y sin dejar de reconocer que el informe no es específico, argumenta que tratándose de un conglomerado de emisoras con gran cobertura en todo el país es evidente que la demandada no optaría por un sistema simple y económico para su funcionamiento.

Pues bien, pese al esfuerzo argumental y sin dejar de advertir el lógico celo del actor con el software que diseñara y su convencimiento acerca de resultar superior a los



de características similares, no encuentro razones para asignar el valor máximo informado por Sistemas de Video Comunicación S.A, pues lo que cabe aquí reconocer es el valor que pudo haber recibido oportunamente al momento de ofrecer aquel desarrollo a la demandada.

Las similitudes con el programa Squid fueron mencionadas por los testigos.

El testigo Galvan -fs. 231/233- *"... que sistema se utiliza en la actualidad para la emisión de notas periodísticas. Es un sistema squid creo que se llama ... si el softwear squid tiene prestaciones similares al épsilon beta. Hasta donde yo entiendo creo que si, yo no lo uso ... si advierte en su grupo de trabajo o equipo que ha mejorado la emisión de notas periodísticas el sistema squid. Es lo mismo, presenta fallas como antes lo había en forma esporádica, he notado desde mi conocimiento que este sistema informático tiene fallas supongo que eso se puede mejorar."*

El testigo Crippa -fs. 234/237-: *"... si el software épsilon beta presentó algún tipo de falla o desperfecto durante su funcionamiento. Presento la misma falla que tiene hoy Squid, el mismo tipo de falla, tenía menos fallas que el de ahora, alguna vez se trabo y el squid se traba cada dos por tres en la salida de una nota, no recuerdo mas."*

El testigo Marcos -fs. 238/241-: *"... que sistema se utiliza en la actualidad para la emisión de notas periodísticas. El sistema squid ... si puede decir si el sistema squid tiene las mismas prestaciones que el software del actor. Si, son similares."*

De lo expuesto encuentro que no resulta verosímil afirmar que no se haya podido acceder a una información precisa y concreta respecto al valor de un programa de



características similares a las del diseñado por el actor, y por ello tener que dar por ciertas las presunciones que elabora el actor, razón que me lleva a rechazar el agravio del actor y su pretensión de fijarlo en la suma que propone.

En cuanto al agravio de la demandada de disminuirlo tampoco tendrá acogida.

En ese sentido, no resulta plausible que el avalúo inicial efectuado por TELEFE se hubiera efectuado por encima de estimaciones concretas de lo que un programa de esas características podía valer en aquel momento, razón por la cual la prueba que entiende que desvirtúa aquella suma no tendrá el efecto de reducir el valor reconocido.

Por todo lo expuesto, y en orden a considerar el monto, tengo en cuenta que el software fue creado a la medida de las necesidades que en aquel momento presentaba la operatoria dentro del canal local, y que según surge de las testimoniales, facilitó el trabajo diario de un modo ostensible implicando una mejora para la tarea central de la mencionada entidad que es la transmisión de la señal televisiva.

Asimismo, y encuadrado en las facultades conferidas por el art. 165 del CPCyC, encuentro imprescindible tener en cuenta que el programa fue utilizado desde el año 2006 hasta el 2010, pues de conformidad a lo establecido por la prueba anticipada el mismo fue desinstalado en noviembre de 2010.

Se deben considerar, las sucesivas correcciones y modificaciones que le efectuó el actor al programa, cuestión de la que también dan cuenta concreta y concordantemente las testimoniales.

Entonces, se trata de un software creado en función de una necesidad concreta y a la medida de lo



requerido, que fue utilizado durante 4 años, no sólo en canal 7 de Neuquén, sino también en el canal 9 de Bahía Blanca - testimonial de Frassone-.

En función de las circunstancias descriptas he de proponer duplicar la suma oportunamente admitida por la accionada y elevar el monto de condena por este rubro a la suma de U\$S 40.000.

El actor luego se agravia por el rechazo de la indemnización requerida por lo que entiende ha sido la utilización indebida del programa Transmisión de Videos y datos por Red, argumentando asimismo en relación al valor que debería otorgarse por ello.

En relación a este agravio, he de concordar con la premisa de la que parte el juez respecto a la falta de prueba acerca de la existencia y uso del programa al que alude el actor.

Advierto que, a diferencia del software Epsilon beta, los modos en que el actor denomina al "Sistema de Transmisión de Videos y Datos por red", alternan entre: *"... expuse un proyecto general de mi invención para el desarrollo de transmisión de video por red para vincular a la totalidad de los canales de TELEF. En el marco del proyecto integral expuesto en los estudios de la empresa en la localidad de Martinez, Provincia de Bs. As., se tomo tiempo después parte de mi proyecto en relación a la idea de transmisión de video mediante una intranet, sin mi conocimiento y consentimiento, armando TELEFE una red con características iguales a la expuesta en la conferencia referenciada. Esta idea (creación intelectual) tomada de aquel proyecto, ha brindado una reducción de costos sustanciales..."* -fs. 12 del expediente de prueba anticipada-



Luego, al demandar: "La creación intelectual a través de una innovación técnica de aplicación práctica y uso concreto por la demandada -que fuera registrada, como se acreditará oportunamente- de un sistema de transmisión de video y audio por red (intranet de banda ancha es una red privada que opera sobre internet) ... Se trata de una forma de transmitir de carácter original y representativa en tanto un conjunto de conocimientos aplicados que fueron explotados comercialmente por la demandada."

"Casualmente, días después de mi exposición pública ante directivos y técnicos del grupo Telefe en la localidad de Martinez, comenzó a implementarse el sistema de transmisión por red (intranet) entre los canales de Telefe."

"La idea de operativizar una intranet con mayor ancho de banda (red privada con mayor cantidad de información transmitida) en la empresa fue una creación original que dio la posibilidad de comunicar al área administrativa y contable con la totalidad de los canales del grupo... Es decir, la empresa usufructuó económicamente mediante su apropiación ilegal, una idea intelectual original cuya expresión (transmisión de contenidos por la red sobre una intranet) fue desarrollada sobre una matriz intelectual elaborada por esta parte, dándole una forma precisa de aplicación tecnológica precisa para la operación de la demandada".

La descripción de lo que el actor afirma fue apropiado ilícitamente, aparece confuso. Advierto así que se refiere a ello sucesivamente como "idea"; "proyecto"; "creación intelectual"; "aplicación intelectual"; "innovación intelectual"; "idea de innovación tecnológica", todas locuciones que se contraponen con la certeza del otro aspecto del reclamo: software Epsilon Beta.



Entiendo que se trata de dos cuestiones diversas, sin embargo con respecto a la existencia del sistema de transmisión de videos y audios, aun cuando algunos de los testigos se refirieron a "despachos on line"; no se acreditó que esas tareas sean derivación concreta del sistema que dice haber ideado el actor y tampoco que haya sido el que utilizó la demandada.

Es allí donde se dirige la falencia que destaca el Juez de grado y que comparto: *"...aquí se advierte que los puntos de pericia propuestos por la actora para ser respondidos por el perito en informática no resultan cabales, y por lo tanto, tampoco es contundente al respecto la experticia.*

En tal sentido, a fs 592 vta/593 el Lic. Clavier efectúa el estudio de la red, y sostiene "Aquí en esta demostración se comprobó lo que se puede hacer con la red actual de la demandada. El actor entregó la siguiente documentación, de fecha 25.06.2007, expediente N° 578886 de la Dirección Nacional del Derecho de Autor que es Transmisión de Audio y Video". A renglón seguido, concluye: "...en base a la prueba del sistema Epsilon que fue diseñado para el uso en noticieros y la documentación de redes del año 2007, queda demostrado que el conocimiento sobre el tema en cuestión del actor en esa época era más que muy bueno...".

Sin embargo, el perito no explica de forma clara lo que es de interés para resolver la cuestión, esto es, en qué consistía concretamente la idea intelectual del actor y si la empresa demandada la había utilizado o no...".

A lo dicho por el juez de grado agregó que el perito Clavier contesta un pedido de aclaraciones formulado por el actor y al punto de pericia: *"Si la idea operativa de Transmisión de Video tuvieron significación funcional en*



cuanto a la calidad y velocidad para la emisión de contenidos de TELEFE." Contestó: "El actor entregó la siguiente documentación, de fecha 25/06/2007, expediente N°578886 de la Dirección Nacional del Derecho de Autor que es Transmisión y de Audio y Video" y luego de incorporar la documentación aludida, agregó: **"Esta idea en base a la documentación y en el año 2007 en conocimientos era muy buena pero no se pudo verificar"** -fs. 599/600- el resaltado me pertenece.

Por su parte y al expresar sus agravios, tampoco el actor se hace completamente cargo de la argumentación brindada por el juez de grado, pues enfoca su embate en reconstruir los hechos nuevamente a partir de los testimonios, sin referencia alguna a la cuestión de la pericia.

De este modo, encuentro que no se ha logrado acreditar la existencia misma del sistema, por lo que he de rechazar el agravio y en consecuencia confirmar la sentencia en ese aspecto.

En cuanto al daño moral, el actor se agravia por el rechazo bajo el argumento de que se reclama en el marco de un incumplimiento contractual y que por ello su procedencia debe ser ponderada estrictamente.

A ello, el actor argumenta que su pretensión finca en la violación de los derechos morales de autor que como consecuencia del perjuicio de la utilización de los programas de su autoría, le provocaron el daño moral.

Retomando la caracterización que efectuara con cita de Enery, encuentro que le asiste razón al actor cuando se refiere a que su reclamo se basa en el aspecto extrapatrimonial que representa el derecho a ser reconocido como el autor de la obra y que se respete la integridad de la misma.



En el caso, si bien durante el tiempo que el programa fue utilizado por la demandada ello se hizo con la autorización del Sr. Debiaggi, con posterioridad y ante el reclamo que dio origen al presente, la negativa pertinaz de parte de Telefe en orden a reconocer la titularidad del derecho al Sr. Debiaggi y la retribución que debía afrontar por aquel uso, configura un agravio al contenido de los derechos de autor que reconoce la ley bajo ese concepto.

Para determinar su cuantificación es preciso diferenciarla con la valoración del mismo.

Al respecto Pizarro señala: *"Valorar el daño es determinar su entidad cualitativa o, lo que es igual "esclarecer su contenido intrínseco o composición material, y las posibles oscilaciones de agravación o de disminución, pasadas o futuras", supone, en el caso del daño moral, indagar sobre la índole del interés espiritual lesionado y sobre las proyecciones disvaliosas en la subjetividad del damnificado que derivan de dicha minoración".* ("La cuantificación de la indemnización del daño moral en el Código Civil"-Ramón Daniel Pizarro-Revista de Derecho de Daños 2001-1 Rubinzal Culzoni Editores-pág. 338).

Y agrega: *"... para la tesis de la sanción ejemplar, la determinación cualitativa y cuantitativa del daño moral debe efectuarse en función de la gravedad de la falta. Cuanto más grave sea el reproche que pueda formularse al autor del daño, mayor será el monto de la pena que éste deba soportar. En cambio, para la tesis resarcitoria del daño moral, absolutamente dominante en nuestro Derecho, dicha valoración debe ser efectuada atendiendo a la gravedad objetiva del daño causado, para lo cual se debe ponderar la entidad del menoscabo, en sí propio, atendiendo a las circunstancias del caso. Dicha valoración se realiza con total*



prescendencia del eventual perjuicio patrimonial que el ilícito pueda haber causado"

En ese sentido, es verosímil presumir sentimientos de intranquilidad, tensión, nerviosismo y frustración por parte del actor frente a las circunstancias que rodearon el conflicto.

Entre otras, cabe destacar que todo el trámite de la prueba anticipada, que resultó central para el progreso del reclamo, se desarrolló durante el tiempo que el actor aun se desempeñaba laboralmente para la demandada.

El despido del actor, el día 12 de mayo de 2012, luego de haber trabajado en Canal 7 desde el año 1999, también importa una consecuencia que permite suponer con alto grado de verosimilitud, no solo una relación causal con el conflicto suscitado entre las partes, sino también un impacto espiritual que es preciso reconocer.

Esta situación de por sí, permite establecer la presunción sobre el aspecto cualitativo del daño al que se refiere Pizarro, esto es, el daño existe, pues es evidente que quien atraviesa incidentes como los descriptos padece un menoscabo espiritual que supera las denominadas simples molestias y corresponde que sea indemnizado bajo la figura del daño moral.

En cuanto al monto y siguiendo jurisprudencia de esta Sala en su anterior composición, hemos dicho que: *"Con relación al monto de la reparación del daño moral hace ya tiempo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dado una clara directriz rechazando las sumas simbólicas o exiguas, por considerarlas violatorias del principio alterum non laedere que surge del art. 19 de la Constitución Nacional"* (autos "Santa Coloma c/ E.F.A.", 5/8/1986, Fallos 308: 1.160)".



"Sin embargo, tampoco puede fijarse un monto en concepto de reparación del daño moral que, por su magnitud, desvirtúe la finalidad de esta reparación. Esto también ha sido señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al sostener que, siendo el daño moral insusceptible de apreciación pecuniaria, sólo debe buscarse una relativa satisfacción del agraviado mediante una suma de dinero que no deje indemne la ofensa, pero sin que ello represente un lucro que justamente desvirtúe la finalidad de la reparación pretendida" (autos "Quelas c/ Banco de la Nación Argentina", 27/6/2000, LL 2001-B, pág. 463)".

"Rubén H. Compagnucci de Caso sostiene que "El mayor problema que suscita la reparación del daño extrapatrimonial o moral es la cuantificación o medida de su indemnización".

"Es que paradójicamente uno de los argumentos centrales de quienes rechazan la categoría y su juridicidad indica el carácter arbitrario que tiene su determinación judicial".

"Nos encontramos en la zona más dificultosa de toda esta materia, ya que las teorías que sostienen su carácter resarcitorio, el importante contenido de ética que lo engloba, y la inocultable tendencia hacia la justicia del caso concreto, llevan a pretender una justa y adecuada reparación económica... Señala Pizarro, quién ha estudiado el tema con profundidad y erudición, que es preciso no confundir la valoración del daño con la cuantificación de la indemnización; y en el caso del daño moral primero es necesario establecer su contenido intrínseco, las variaciones en el tiempo por su agravación o disminución, y el interés espiritual lesionado; luego de ello determinar su entidad en el plano indemnizatorio cuantificando la indemnización... Debo señalar que el quantum dinerario por el daño moral tiene independencia absoluta de



los de orden patrimonial. Para su estimación desinteresa la existencia de ambos tipos de perjuicios, y mucho menos aparece conveniente vincularlos y dar un cierto porcentaje de uno con relación al otro... El juez posee un cierto grado de libertad en la estimación, pero ello no lo libera de tener en cuenta y consideración ciertos elementos. No es posible desconocer la gravedad del perjuicio, el que se puede observar con un importante grado de objetividad, por aquello del id quod plerunque fit, es decir lo que ordinariamente ocurre o acaece conforme a un comportamiento medio o regular”.

“El estado espiritual de la víctima es una pauta a tener en cuenta y consideración... La actuación y comportamiento del demandado, que tendría como objeción acercarse a la tesis de la pena privada, es a mi entender una cuestión que no se puede soslayar” (aut. cit., “La indemnización del daño moral. Avaluación del pretium doloris”, Revista de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal-Culzoni, T. 2013-3, pág. 35/38)” -cfr. autos “Billar c/ Consejo Provincial de Educación”, expte. 421.965/2010, sentencia de fecha 21/2/2017; “Castellán c/ Corbani”, expte. n° 505.828/2014, 2/11/2017, entre otros-.”

Trasladando estos conceptos al presente y retomando las circunstancias que me llevaron a tenerlo por acreditado, estimo ajustado a derecho hacer lugar al agravio, y condenar a la demandada a abonarle al actor la suma de \$ 100.000 en concepto de daño moral.

En cuanto a los intereses por el daño moral, y de conformidad al criterio adoptado por esta Sala en autos “BILLAR, FRANCO JAVIER C/ CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACIÓN S/ D. Y P. RESPONSABILIDAD CONT. ESTADO” Expte. 421.965/2010, según el cual: “... la indemnización del daño moral, al haber sido fijada a valores contemporáneos a la fecha de la sentencia y aplicársele un interés moratorio calculado



conforme la tasa activa del Banco Provincia del Neuquén, incorpora un componente inflacionario que, en realidad, no afectó al capital”.

“En efecto, en tanto el capital correspondiente a la reparación del daño moral responde a valores actuales, no fue afectado por la depreciación del valor de la moneda nacional por el período comprendido entre la fecha de la mora y la del dictado de la sentencia, como sí ocurre con un capital calculado a la fecha de la mora...” deberá diferenciarse la tasa de interés a aplicar sobre la indemnización por daño moral, fijándose por el período 15 de noviembre de 2010 -fecha de la intimación por carta documento fs. 5 y 39- a la fecha que quede firme la presente, en la pasiva del Banco Provincia del Neuquén, y a partir de allí y hasta su efectivo pago, la activa del mismo banco.

En relación a la moneda en que deberá afrontarse el pago de la parte que fue fijada en dólares, entiendo que corresponde hacer lugar al agravio del actor.

Esta Sala II ya se ha expedido sobre esa cuestión, en autos “Cooperativa de Servicios Públicos Plottier Ltda. s/ Incidente de Apelación” (inc. n° 44.040/2020, 4/11/2020), sosteniendo que: *“...en autos no hay dos obligaciones distintas, o una principal y otra accesoria. La obligación es única: entrega de determinada cantidad de moneda extranjera.*

“Lo facultativo en el supuesto de autos es el pago, que puede ser hecho en moneda extranjera o en moneda nacional.

“Ahora bien, en el supuesto de pago de la obligación en moneda de curso legal, su equivalencia, o suficiencia -conforme reza el acuerdo celebrado entre las partes- debe ser valorada en función de la única obligación



pactada que refiere a cantidad de moneda extranjera. En otras palabras, la suma de dinero nacional que el deudor entregue en concepto de pago debe permitir al acreedor hacerse de la cantidad de cosas que conforman el objeto de la obligación.

"Bajo este razonamiento, la pretensión de los letrados de la parte actora es justa, ya que de no reconocérseles el recargo tributario impuesto por el legislador, se les impide adquirir la cantidad de cosas objeto de la obligación con el importe entregado en moneda de curso legal.

"Si el deudor asumió la obligación de entregar moneda extranjera, debió prever contar con la cantidad necesaria para la cancelación de la deuda, y si no lo hizo, debe asumir los mayores costos que su adquisición demande, ya sea que elija cancelar la obligación entregando dólares estadounidenses, o su equivalente en moneda de curso legal".

Esta posición es compartida por la jurisprudencia. Así, en autos "Ortola c/ Sarlenga", la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, por mayoría, sostuvo, con fundamento en el art. 765 del Código Civil y Comercial, que se debe pagar la cantidad de pesos necesaria para adquirir los dólares, debiendo tomarse, a tal fin, la cotización publicada por el Banco Nación (tipo vendedor) a la fecha de pago, pero incrementada en un 30% por el conocido impuesto PAIS (sentencia del 15/10/2020, LL AR/JUR/47237/2020).

De igual modo, en la causa "Zucatto c/ Lobos", la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Dolores también mandó pagar el equivalente en moneda de curso legal, conforme cotización oficial con más el recargo del 30% por el impuesto PAIS (sentencia del 7/7/2020, LL AR/JUR/23730/2020).



Finalmente, la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en autos "Fideicomiso de Recuperación Crediticia c/ Yoma" también otorgó la posibilidad de cancelación del saldo del precio en pesos, pero convirtiéndose el monto adeudado en dólares estadounidenses a moneda local, conforme el tipo de cambio oficial al que puede acceder el particular para hacerse de moneda extranjera en el mercado que en el régimen legal actualmente vigente se conoce como "dólar solidario" (art. 35, ley 27.541) -sentencia de fecha 19/10/2020, LL AR/JUR/48310/2020-.

En consecuencia y por lo expuesto la demanda prosperará por la cantidad de pesos necesaria para adquirir U\$S 40.000 de acuerdo a la cotización de esa moneda, tipo vendedor, publicada por el Banco de la Nación Argentina a la fecha del efectivo pago, debiendo adicionarse el 30% en concepto de "Impuesto para una Argentina inclusiva y solidaria (PAIS)", (art. 35, inc. "a", de la ley 27.541) y un 35 % en concepto de percepción autorizada por la Resolución General de la AFIP n° 4815/2020.

La sentencia de grado determina los intereses en un 12 % anual, y la demandada expresó que ello le causaba agravio, solicitando que en su caso se mitigue esa tasa y se establezca en un 8 %.

El agravio así expresado, no habrá de prosperar. Así, esta Cámara ha tenido oportunidad de expedirse sobre el particular, estableciendo el interés a aplicar en el caso de deudas establecidas en dólares estadounidenses, en el 12% anual.

Así, ésta Sala II en su anterior composición resolvió: "*Luego y específicamente en relación a las deudas en dólares, recientemente: "... en el sub lite se reclama una deuda en dólares estadounidenses, debe señalarse que las*



obligaciones constituidas en moneda extranjera continúan siendo consideradas deudas de dinero como lo fueron durante todo el período de la llamada "convertibilidad". Sigue establecido y no ha cambiado, que la obligación por la que se ha constituido una obligación de dar moneda que no sea de curso legal en la República, debe considerarse como de dar sumas de dinero. Sentado ello, sin embargo, tratándose el caso de una deuda en moneda extranjera de valor constante, ella lleva ínsita una cláusula de estabilización que obliga a corregir aquél componente de la tasa de interés que tiende a contemplar la desvalorización monetaria. En este marco, la tasa de interés aplicable a operaciones de este tipo no debe sino contemplar un interés "puro", sólo retributivo del valor del dinero y compensatorio de su privación. Ahora bien, en el marco de esta ejecución en dólares estadounidenses una tasa pura como la establecida por el a quo no resulta susceptible de ser calificada de "excesiva" de modo de ameritar ser morigerada por este Tribunal. Si bien no existe en nuestra legislación una base legal que fije la cuantía de los intereses y que -indirectamente- determine cual es la tasa que debe reputarse aplicable es a los tribunales a quienes corresponde establecer la compatibilidad entre la tasa de interés y el orden moral, fijando a partir de ello la entidad a la que deben ascender los réditos en cada caso particular..."

"024323/2011 - "Castelnuovo Patricia Elena c/Saborido Oscar Alberto s/ejecutivo" - CNCOM - SALA A - 13/07/2012: elDial AA797C).- En consecuencia, se da la similitud antes señalada, asistiéndole razón al apelante en cuanto a que la aplicación de la tasa activa a una deuda que ya se encuentra de algún modo actualizada arrojaría resultados disvaliosos, correspondiendo así que en ejercicio de la facultad morigeradora en orden a la determinación de la tasa de interés que se encuentra reconocida a los jueces, debiendo aplicarse la tasa del 12 % anual desde la fecha de la mora." (FERRACIOLI



CARLA C/ CARABETTA AGUSTIN S/COBRO EJECUTIVO, (Expte. N° 506537/2013), 31 de marzo de 2015; y en idéntico sentido se expidió la Sala I en autos MENENDEZ ALBA Y OTRO CONTRA SUCESORES DE GIANOVICH ANTONIO E. S/EJECUCION HIPOTECARIA", (EXP N° 442686/11), 23 de mayo de 2013 y en "IBAÑEZ GROSS MARÍA SOLEDAD C/ OIL ADDPER SERVICE SRL S/COBRO ORDINARIO DE PESOS" (JNQC14 EXP 509193/2015), 24 de Abril del año 2018.

Por último y en relación a la imposición de costas, la demandada sostiene que la existencia de vencimientos mutuos, y el monto por el cual en definitiva prosperara deben llevar a su modificación, peticionando se impongan en un 87 % al actor y un 13 % a su parte.

En ese sentido, y si bien entiendo que corresponde hacer un ajuste en la imposición de costas, el mismo no procede en los porcentajes que propone la demandada.

Comentando el art. 71 del C.P.C. y C., Arazi y Rojas sostienen: "Si bien el artículo 71 del CPCCN dispone que, en los casos de vencimiento parcial y mutuo las costas deben distribuirse en proporción a los respectivos vencimientos, ello **no implica la exacta correspondencia aritmética, sino una razonable comparación conceptual**. En esta materia no debe prevalecer un criterio aritmético sino jurídico, atendiendo a la índole de las pretensiones de las partes y a los rubros que resultaron procedentes, como así también a los fundamentos que tienen los planteos ofensivos y defensivos de las partes." (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación- Tomo I- pág. 438 Arazi- Rojas Rubinzal Culzoni Editores)

Bajo ese entendimiento, se advierte que la pretensión del actor en la faz que prosperó, esto es el reconocimiento de la titularidad y consecuente pago por el desarrollo del programa Epsilon Beta y la condena por el daño



moral, importó admitir dos rubros con una relevancia conceptual que corresponde reconocer en un porcentaje que no responde a la cuestión aritmética que se reflejaría si enfocamos la cuestión desde el progreso monetario del reclamo inicial.

Sin embargo, es preciso advertir también que se descartó en su totalidad el reclamo por la pretendida apropiación ilegítima del denominado Sistema de Transmisión de Video y Audio por Redes, de modo tal que he de proponer que se impongan las costas en un 70 % a la demandada y en un 30 % al actor.

III.- Por todo lo expuesto propongo al acuerdo:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso del actor, y revocar la sentencia de grado elevando la suma de condena a U\$S 40.000, con más los intereses dispuestos en la instancia de grado y condenar a la demandada a abonar también la suma de \$ 100.000 en concepto de daño moral, con más sus intereses, de conformidad a lo expuesto en los considerandos que anteceden.

2) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, con excepción de lo que se resuelve respecto a la imposición de costas de primera instancia, las que se imponen en el 70 % a la demanda y en el 30 % al actor. Las costas de la presente instancia se imponen en su totalidad a la demandada vencida.

Patricia CLERICI dijo:

Adhiero al voto del señor Vocal preopinante, y entiendo pertinente destacar que la protección jurídica del software o programa de ordenador generó importantes problemas, que no fueron totalmente solucionados con la sanción de la ley 25.036.

Esta ley, cuya sanción fue consecuencia del fallo "Autodesk Inc." de la Corte Suprema de Justicia de la Nación



(23/12/1997, Fallos 320:2948), amparó los programas de ordenador mediante el instituto de los derechos de autor, opción criticada por la mayor parte de la doctrina.

En lo que aquí interesa, la autoría de la obra intelectual no se encuentra discutida, le pertenece al actor. La discusión se centra en la titularidad de la obra.

Andrés Sánchez Herrero explica que autoría y titularidad son conceptos distintos: autor es la persona física que crea la obra; el titular, en cambio, es el sujeto activo del derecho de autor, quién goza del derecho de exclusión previsto en la ley 11.723. Estas dos calidades pueden o no coincidir (cfr. aut. cit., "Responsabilidad civil por el uso ilícito de software", LL AR/DOC/1887/2009).

Antes de la sanción de la ley 25.036, en ausencia de acuerdo en contrario, el programador -aunque esté o no en relación de dependencia- era considerado el autor y el titular de la obra.

Con la introducción del art. 4° inc. d) a la ley 11.723 se produce un desplazamiento del derecho patrimonial del autor sobre su obra hacia la empresa.

Para que se produzca este desplazamiento tienen que darse todos los requisitos que indica la norma. Pablo Andrés Palazzi sostiene que "Los beneficiarios de la norma son los empleadores (empresas o particulares) cuyos dependientes son contratados para elaborar un programa de computación. Si se presenta esta situación de relación de dependencia laboral y finalidad específica de haber sido contratado para elaborar el programa, entonces resulta aplicable la presunción de la ley. Pero la norma agrega un recaudo más: deben haber producido un programa de computación en el desempeño de sus funciones laborales. Si el programa es hecho fuera del horario laboral, para su propio beneficio, o fuera de sus funciones laborales, entonces no pertenece a la empresa" (cfr. aut. cit., "Responsabilidad civil y penal por uso no autorizado de programas de ordenador" en Revista de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal-Culzoni, T. 2013-2, pág. 225).



En autos existió relación laboral entre actor y demandada, pero dicha relación no tuvo como objeto específico el desarrollo de programas de ordenador. Y, aún cuando pudiera entenderse que la demandada autorizó el desarrollo del programa de ordenador, conforme se analiza en el primer voto, no se encuentra probado que tal desarrollo se hubiera realizado en el desempeño de las funciones laborales del demandante, en tanto aparece hecho fuera del horario de trabajo, sin uso de elementos de la demandada -por lo menos para su creación- y sin sustitución de las funciones laborales para las cuales fue contratado el trabajador.

La jurisprudencia en la materia adopta similar posición que la manifestada en el voto que antecede.

Así la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en autos "Pizzulo c/ Telecom" dio razón a la parte actora, sosteniendo que el actor era el autor de la obra intelectual, en el caso un programa de ordenador para administrar recursos humanos y, por ende, la demandada debía pagar una indemnización por su uso no autorizado, aún cuando el demandante era empleado y trabajaba en el departamento de recursos humanos (fallo citado por Palazzi, Andrés, op. cit.).

En igual sentido se resolvió en autos "Barrea c/ Banco de Santa Fe" (Cám. Apel. Civ. y Com. Rosario, Sala III, 3/9/2008, LL AR/JUR/1328/2008).

Finalmente, cabe señalar que el tratamiento que da la Ley de Contrato de Trabajo a las invenciones del trabajador en sus arts. 82 y 83 queda desplazado en autos, en tanto se trata aquí, como se señaló, de un supuesto amparado por la ley 11.723, la que cuenta con una regulación específica sobre el tema.



En lo demás comparto lo dicho por el señor Vocal preopinante, adhiriendo a su opinión.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar la sentencia de fecha 18 de noviembre del año 2020 (fs. 988/1000 vta.), 1) elevando la suma de condena a U\$S 40.000, más \$ 100.000 en concepto de daño moral con más los intereses dispuestos en la instancia de grado, 2) condenando a la demanda a abonar la suma de \$ 100.000 en concepto de daño moral, con más sus intereses de conformidad con lo dispuesto en los considerandos respectivos, 3) imponiendo las costas de la instancia de grado en un 70% a la demandada y un 30% al actor, y 4) confirmándose en lo demás y que ha sido materia de agravios.

II.- Imponer las costas de Alzada a la demandada vencida (arts. 68, 71 del CPCyC).

II.- Regular los honorarios de Alzada en el 30% a favor de los letrados intervinientes de lo que corresponda por igual tarea desempeñada en la instancia de grado (art. 15, ley 1594).

III.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI - Dr. JOSÉ I. NOACCO
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria