

Danos Y Perjuicios Dano Moral Violacion De La Exclusividad Ley 24 481 Modelo De Utilidad Invento Patente De Invencion Novedad

JURISPRUDENCIA

En Buenos Aires, a los 13 días del mes de

octubre de 2020, se reúnen los Jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal para dictar sentencia en los autos mencionados en el epígrafe y, de conformidad con el orden del sorteo efectuado, el Juez Fernando A. Uriarte dijo: 1. La sentencia de fs. 1298/1308 hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por el señor Agustín Ramón Aliaga Echegoyen contra Antiguas Estancias Don Roberto S.A., condenando a ésta última a pagar a aquélla la suma de \$220.000 (doscientos veinte mil pesos) en concepto de 'daño emergente' y 'daño moral', con más sus intereses en la forma especificada en el considerando VI, rechazando el rubro 'lucro cesante' reclamado por la actora. De otro lado, rechazó la reconvencción articulada por el tercero citado con costas, y distribuyó las costas del proceso en un 80% a cargo de la demandada y un 20% a cargo de la actora. El señor Juez a quo, teniendo en cuenta los diversos elementos que surgen de la causa, tuvo por acreditada la originalidad del modelo de utilidad registrado por la actora -un dispositivo para cierre por termofusión de bolsas de ensilado- en los términos del artículo 53 de la Ley 24.481 (modificada por Ley 24.572), concluyendo, por ende, que durante el tiempo de su vigencia, éste merecía la protección que dicha norma confiere en cuanto a la exclusividad de su explotación comercial por parte de su creador. En virtud de dichos argumentos consideró -asimismo- infundada la excepción de falta de legitimación activa, dada la indiscutible potestad del Sr. Aliaga de impedir que otras personas no autorizadas usen o comercialicen el modelo por él registrado durante su período de vigencia. Rechazó a su vez la falta de legitimación pasiva al ponderar que mediante la prueba producida se encontraba acreditada la comercialización por parte de la accionada del dispositivo infractor del referido derecho de exclusiva explotación sobre el modelo de utilidad en cuestión. Por otra parte, desestimó el pedido de nulidad impetrado por la demandada y el citado como tercero, con basamento en que con las diversas pruebas de la causa se encontraba debidamente acreditada la originalidad del modelo registrado por la actora, no existiendo razones técnicas o jurídicas que permitan afirmar que el certificado fue otorgado en contravención a la Ley. Agregó que no se encontraba tampoco acreditado el interés legítimo de los peticionarios de la nulidad en los términos del artículo 64 de la Ley 24.481, ni el alegado uso primigenio del dispositivo por los nulidicentes. Resolvió también que habiendo expirado el modelo de utilidad n° AR052317B4 del actor el 18/10/2015 -en virtud del transcurso de los 10 años a partir de la fecha de solicitud prescripto por el artículo 54 de la ley citada- la pretensión orientada al cese en la explotación ilícita del dispositivo devino abstracta por haber ingresado éste al dominio público a partir de su vencimiento. En consecuencia, en cuanto a la acción de daños y perjuicios respecto de la demandada -en relación a quien entiende el juez que cionó el actor su pretensión resarcitoria-, sentenció que ésta debía responder por la infracción en que incurriera, y ante la imposibilidad de determinar categóricamente el costo de adquisición de los selladores, teniendo en cuenta que la infracción se prolongó en el tiempo y con ella los valores a considerar, fijó prudencialmente la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) en concepto de 'daño emergente'. El rubro 'lucro cesante' fue rechazado por considerar el sentenciante que el reclamante formuló en una confusa rotulación de los capítulos indemnizatorios, a la par de superponer el pedido del pago de regalías por las ventas en infracción con las ganancias totales del transgresor. En cuanto al 'daño moral', evaluó que resultaba procedente su indemnización y lo estimó en la suma de \$20.000. Por último, excluyó de toda indemnización al citado como tercero, puesto que juzgó que ningún reclamo de índole patrimonial le fue dirigido por la actora en oportunidad de contestar la reconvencción, sino que en dicha ocasión ésta solo se pronunció respecto del cese de la explotación, la cual se tornara abstracta en virtud del ya referido vencimiento del período de exclusividad. 2. Este decisorio fue apelado por todas las partes. La actora lo hizo a fs. 1310, la accionada a fs. 1311 y el citado como tercero a fs. 1312, y todos los recursos fueron concedidos a fs. 1313. La demandada fundó su apelación a fs. 1320/1333, respondida por la actora a fs. 1387/1395. La actora expresó agravios a fs. 1334/1350, los que recibieron respuesta por parte de la accionada a fs. 1368/1370 y del citado como tercero a fs. 1371/1379. El memorial del tercero citado obra a fs. 1351/1364, al cual adhiere la demandada a fs. 1366/1367, y cuya réplica por parte de la actora obra a fs. 1380/1386. 3. La demandada, Antiguas Estancias Don Roberto S.A., solicita la revocación de la sentencia con costas. A tales fines, sus quejas, pueden ser presentadas -en resumen- de este modo: a) el sentenciante admitió erróneamente la pretensión indemnizatoria, desestimó equivocadamente las defensas y excepciones interpuestas, a raíz de una errónea valoración probatoria y otorgó una indebida validez al certificado de modelo de utilidad; b) resulta errada la desestimación de la nulidad del modelo de utilidad, en virtud de la ausencia de requisitos legales y técnicos para el mantenimiento y oponibilidad del certificado invocado por el actor, criticando a su vez la indebida y absurda interpretación normativa efectuada por el magistrado. También cuestiona la errónea valoración probatoria en cuanto a la utilización por parte del

Sr. Leguizamo -con anterioridad a la fecha de la solicitud de patentamiento- de la selladora, por lo que se le achaca infringir el modelo de utilidad del actor, y la ausencia de una debida motivación de la sentencia en el punto; c) cuestiona los daños y perjuicios reconocidos, por los excesivos montos indemnizatorios fijados para el 'daño emergente' y el 'daño moral', sin sustento probatorio alguno; d) es errada la no inclusión del tercero en la condena puesto que, de confirmarse, éste es en definitiva el responsable de la infracción endilgada, en virtud de ser el Sr. Leguizamo de quien su parte adquirió los selladores cuya exclusividad reclama el actor -hecho que surge reconocido por el propio Leguizamo en tanto manifiesta haber desarrollado, fabricado y comercializado durante años el dispositivo-. Aduce, asimismo, que el actor demanda también a quien resulte responsable por los daños causados, por lo que según la jurisprudencia del fuero no habría óbice para extenderle la condena; e) la tasa de interés fijada resulta excesiva y desproporcional; y, finalmente, f) yerra el a quo en la imposición a su parte del 80% de las costas, pues debió, cuando menos, distribuir las en el orden causado o imponerlas al citado como tercero. 4. Las quejas de la parte actora -Sr. Aliaga Echegoyen- pueden ser resumidas en las siguientes: a) el monto de condena por el rubro 'daño emergente' resulta exiguo, habiendo soslayado el juez la exclusividad que le competía respecto del modelo industrial registrado, lo que condujo a una errónea valoración de la entidad y alcance del daño sufrido; b) el rechazo del rubro 'lucro cesante' resulta infundado, señalando que ha quedado demostrado que la explotación del actor se frustró en al menos un 154% como consecuencia de la comercialización del sellador TPS de la demandada, por lo que no puede sostenerse válidamente que no existió 'lucro cesante'; c) el monto de condena por el rubro 'daño moral' resulta exiguo, considerando que debería ser incluso superior al daño material; d) el hito para el inicio del cómputo de los intereses debió fijarse desde la fecha de la notificación fehaciente a la demandada de su infracción por carta documento; y, por último, e) es errónea la imposición de costas a su parte, al haber sido su derecho reconocido por la sentencia, por lo que deberían ser soportadas en su totalidad por sus contrarias, al igual que las costas devengadas por el rechazo del pedido de nulidad y de las demás excepciones articuladas, respecto de las cuales el sentenciante omitió pronunciarse en la resolución recurrida.

5. Por último, el Sr. Leguizamo -citado como tercero- se agravia de: a) el equivocado encuadre jurídico de la controversia, puesto que manifiesta que se encuentra acreditado en autos que el sistema de termofusión e incluso su aplicación para el sellado de bolsas ya se encontraba anticipado desde hace años, por lo que mal puede pretenderse derivar la protección máxima que el ordenamiento le concede al tenedor de una patente de invención, cuando sólo se ha intervenido en el diseño de un dispositivo; b) el erróneo análisis de la prueba pericial relativa a las diferencias existentes entre el modelo de utilidad del actor y el dispositivo fabricado por el tercero, puesto que los elementos característicos del modelo de utilidad del accionante no se encuentran en el que fabricó su parte y, consecuentemente, considerar infracción a un modelo de utilidad el mero hecho de poseer elementos de idéntica funcionalidad constituye un despropósito; c) la denegación del interés legítimo al Sr. Leguizamo para cuestionar la validez del modelo de utilidad del actor resulta errada, puesto que ostenta con claridad dicho interés en defensa del producto de su fabricación y, en consecuencia, para demandar la nulidad de un modelo de utilidad en base al cual el actor pretende monopolizar el uso de cualquier dispositivo que sirva para sellar silo bolsas por termofusión, con independencia de las 'formas' de cada uno de los equipos involucrados en el cotejo; d) el a quo omitió considerar adecuadamente la pericia contable producida en autos y por consiguiente yerra en la interpretación de la prueba documental relativa a las facturas de venta de su parte, pues debió tener por acreditado que el Sr. Leguizamo fabricaba y comercializaba ya en el año 2003 diversos dispositivos referidos a la soldadura de bolsas de polietileno -material con el que se fabrica la silo bolsa- con anterioridad a la solicitud del actor; y, para concluir, e) la reconvenición deducida fue erróneamente rechazada y la imposición de costas resulta indebida, señalando que hubiera aceptado que el a quo, luego de evaluar correctamente el alcance del modelo de utilidad del actor, sin equipararlo a una pretendida patente de invención, hubiera resuelto su validez respecto de las 'formas nuevas' incorporadas al mismo, pero de ninguna manera puede convalidar el hecho de ser tenido por infractor cuando la pretendida infracción pasa por fabricar un dispositivo basado en componentes de uso común y que se encuentran en el dominio público desde hace décadas. 6. En primer lugar, corresponde señalar que los jueces no están obligados a tratar cada una de las argumentaciones que desarrollan las partes en sus agravios, sino solo aquellas que son conducentes para la solución del caso (conf. Corte Suprema, Fallos 262:222; 272:227; 278:271; 291:390; 308:584, entre otros; esta Sala, causas 638 del 26.12.89 y sus citas, 1071/94 del 5.7.94, 11.517/94 del 28.8.97, 4093 del 25.11.97, 17.543/96 del 5.3.98, 610/03 del 23.5.06, 6234 del 31.8.06, entre otras). 7. De manera preliminar, referiré brevemente las circunstancias fácticas que considero probadas, firmes y consentidas, a fin de determinar con claridad las cuestiones que habrán de dirimirse en esta instancia. Así, como primera medida, se encuentra acreditado que el Sr. Agustín Ramón Aliaga Echegoyen resulta ser titular de un modelo de utilidad n° AR052317B4 otorgado por certificado del Instituto Nacional de la Propiedad Intelectual (cuyo vencimiento operó el día 18 de octubre de 2015), en virtud de haber ideado un dispositivo portátil, que comercializa bajo el nombre de 'Seal SB?', para el cierre de silo bolsas mediante el proceso de sellado por termofusión. El dispositivo obtiene su energía de una batería de 12v a la cual se conecta, y -al ser transportable- permite operar en medio del campo. Si bien la demandada y el tercero cuestionan la validez del

certificado otorgado (por carecer, según alegan, de novedad registrable), está fuera de controversia que el INPI ha concedido el modelo de utilidad al actor, lo cual se encuentra corroborado no sólo por la posición coincidente de las partes en el punto, sino también mediante la prueba producida en autos al respecto (ver sobre adjunto y fs. 420/445 -reconocimiento del tercero-, 583, 667/695 -informe del INPI- y 1280/1285 -reconocimiento de la demandada-). Por otra parte, no existe discusión en cuanto a que el tercero citado, Sr. Jorge Oscar Leguizamo, representante de la firma Pysel Productos Eléctricos, ha fabricado, durante el período de exclusividad acordado al actor por el modelo de utilidad otorgado, y por encargo de la accionada, Antiguas Estancias Don Roberto S.A. -también conocida como Thyssen Plastic Solutions-, un mecanismo con la misma finalidad (es decir, un aparato portátil destinado al cierre de silo bolsas por termofusión que se alimenta de una batería de 12v), el cual ha sido comercializado bajo la denominación de "Sellador TPS" por parte de la empresa accionada en el período de vigencia del modelo de utilidad antes referido. Tales hechos encuentran sustento en las posturas coincidentes al respecto de las partes y las demás pruebas producidas durante el juicio, amén de que las coaccionadas cuestionen las similitudes entre ambos dispositivos, que consideran no son tales (ver sobre adjunto y fs. 186/191 -reconocimiento de la demandada-, 420/445 -reconocimiento del tercero-, 601/604, 697/698, 783, 795/798, 822, 856/858, 950/958, 1009/1022, 1070/1072). En consecuencia, las cuestiones a dirimir en esta instancia se ciñen a: a) la determinación de la validez o invalidez del modelo de utilidad concedido en favor del actor, en virtud de los planteos de nulidad en que insisten las codemandadas; b) si el modelo de utilidad hubiese sido válidamente concedido, la existencia o inexistencia de infracción por parte de la demandada y/o el tercero a los derechos del accionante; y, por último, c) si existiera la infracción aludida, la extensión y alcances de la condena a dictarse en consecuencia -esto es, quiénes deben afrontar el pago de la condena, qué rubros se deben indemnizar, su cuantía e intereses-. Por ello, y atendiendo a razones metodológicas, abordaré en los considerandos subsiguientes, respectivamente, los mentados tópicos en el orden expuesto, tratando en cada uno de ellos todos los agravios expresados por la totalidad de las partes que se relacionen con las cuestiones sometidas a la jurisdicción de este Tribunal, tocantes a cada uno de los puntos referidos en el párrafo precedente.

8. Me abocaré -pues- en el presente considerando al tratamiento de los planteos de nulidad del modelo de utilidad otorgado al actor, en base al contenido relacionado con tal asunto esbozado en los agravios identificados como a) y b) de la demandada y a), c) y d) del tercero. Cabe recordar aquí -en primer término- que la Ley de Patentes de Invención y Modelos de Utilidad regula en su Título III los llamados modelos de utilidad, que constituyen uno de los institutos de la Propiedad Industrial más nuevos en el Derecho Argentino, pues su aparición ocurrió con la sanción de la nueva legislación citada. Así, el artículo 56 de la ley 24.481 define que "Toda disposición o forma nueva obtenida o introducida en herramientas, instrumentos de trabajo, utensilios, dispositivos u objetos conocidos que se presten a un trabajo práctico, en cuanto importen una mejor utilización en la función a que estén destinados, conferirán a su creador el derecho exclusivo de explotación, que se justificará por títulos denominados modelos de utilidad?". A su turno, el artículo 58 de la mentada norma dispone que "Serán requisitos esenciales para que proceda la expedición de estos certificados que los inventos contemplados en este título sean nuevos y tengan carácter industrial; pero no constituirá impedimento el que carezca de actividad inventiva o sean conocidos o hayan sido divulgados en el exterior?". Por "modelo de utilidad" debe entenderse toda disposición o forma nueva en objetos que permiten una mejor utilización de ellos en la función a que están destinados; en otras palabras, es la nueva forma de un objeto de uso práctico que mejora funcionalmente al mismo (conf. Otamendi, J., "Sobre la novedad requerida para los modelos de utilidad" en diario La Ley del 20.7.07, t. 2007-D; Poli, I. A., "El modelo de utilidad", Ed. Depalma, 1982, pág. 29, punto 3.1; en igual sentido, esta Cámara, Sala III, causa n° 5581/97 del 22.9.05 y sus citas); de donde resulta que son requisitos de fondo para configurar un invento susceptible de ser calificado como tal: la forma, la promoción de un fin útil y lícito, y el uso práctico de un objeto, siendo preciso destacar que la "forma" debe ser novedosa, es decir que ella tal como es reivindicada no debe estar anticipada en el momento de solicitarse su protección, teniéndose presente que la equivalencia de los medios empleados con los ya conocidos, sin aporte inventivo, no es novedad, la cual, objetivamente considerada, debe ser exigida con el mismo rigor que se pide para patentes de invención, toda vez que sólo hay un tipo de novedad en materia de protección de las invenciones, siendo ella la absoluta (conf. Poli, I.A., ob cit. págs. 45/48, puntos 4.1. y 4.2.5; Otamendi, J., op. cit. en L.L. diario del 20.7.07) (conf. esta Cámara, Sala II, causa 3065/97 del 4.9.07). Así demarcada la cuestión, y en base a las pruebas producidas en el expediente que analizaré en los párrafos subsiguientes, considero que el modelo de utilidad otorgado al actor resulta válido, y por tanto las quejas formuladas en tal sentido por las accionadas -quienes pretenden, entre otras cosas, se declare la nulidad del título que ostenta el accionante- resultan infundadas y deben ser desestimadas. Ello así, por un lado, atendiendo a lo que surge del propio certificado de concesión del modelo de utilidad por parte del Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (INPI), ente público, imparcial y especializado en la materia, quien evaluó la solicitud del Sr. Aliaga (presentada el 18.10.05), e hizo lugar a la misma (con fecha 29.6.07) señalando que "no existen antecedentes oponibles a la solicitud?", y que "se han verificado los supuestos de la normativa legal vigente" (ver fs. 684). Ha de repararse en que los expertos del INPI son los técnicos que poseen el conocimiento necesario y experiencia práctica

para juzgar los complejos temas de novedad o actividad inventiva. Quiero enfatizar con esto que la decisión administrativa objetada fue emitida por el ente oficial dotado de versación especial y competencia técnica específica para evaluar la procedencia de un modelo de utilidad (art. 95, inciso a, de la Ley N° 24.481). No quiero implicar con lo dicho que las decisiones del Instituto no puedan ser desacreditadas judicialmente, pero dada la complejidad en conocer la esencia de la materia debatida, no cabe otra alternativa que reconocer algún grado de deferencia a la decisión administrativa ?tolerable?, emanada de quienes en virtud de su especial idoneidad y aptitud, les fue asignada la competencia para otorgar o denegar las patentes de invención (conf. en sentido similar esta Cámara, Sala II, causa ?Bayer? del 7.12.12; SESIN, Domingo, ?Administración Pública. Actividad reglada, discrecional y técnica?, pág. 258). Va de suyo que esa cierta deferencia hacia lo resuelto por el I.N.P.I. en materia de su propia competencia técnica, de ningún modo significa que se deba convalidar, sin más, decisiones ilegítimas o irrazonables, ni implica ensalzar al Instituto como infalible (conf. esta Cámara, Sala II, causa 2294/15 del 6.2.18), mas -en este caso concreto- las conclusiones del organismo han sido fuertemente apuntaladas por una gran cantidad de elementos probatorios, y no fueron desvirtuadas por prueba alguna en contrario. En ese sentido, en la contestación de oficio de fs. 805/806, el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA) -reconocido organismo estatal descentralizado y autárquico con competencia específica en materia agrícola- indicó no tener referencia de que ?antes del 18 de septiembre de 2005, se utiliza(...)[r]a este método de termofusión para el cierre hermético de silos bolsas en el territorio de la República Argentina?, a lo que agregé que ?Los sistemas de cierre existentes en la República Argentina antes del 18 de Octubre del 2005, principalmente eran por uso de una sogá que estrangulaba la bolsa al comienzo y al final de la misma, produciendo un cierre hermético? y que ?También se utilizaba una varilla de madera, en la cual se enrollaba la bolsa al principio y al final para su cierre?. Concluye la mentada entidad que ?El sellador de bolsas por termofusión ?Seal SB? es un aparato útil, de uso práctico y novedoso para aquella época?, todo lo cual apontoca lo decidido por el INPI al otorgar el modelo de utilidad al Sr. Aliaga Echegoyen en virtud de la novedad y utilidad que representó su dispositivo para el rubro del agro, en lo específicamente relacionado con el sistema de cierre de silo bolsas. La innovación y utilidad práctica del aparato del actor también encuentra sustento en las declaraciones testimoniales de fs. 724/725, 783 y 785, en que los testigos (compradores y vendedores de los productos) declararon, respectivamente, que: -el dispositivo era ?un producto novedoso?, que antes de su aparición el cerrado de silo bolsas se hacía con ?diferentes técnicas, algunos pliegan la bolsa y le ponen tierra arriba, otros pliegan y le clavan dos maderas, y también venían de fábrica unos cierres plásticos (...) que eran engorrosos para armarlos, otros le hacía un nudo que es bastante complicado? y que no le ?cabe la menor duda que la mejor forma de cerrado es la nueva forma del sellado por termofusión?, a lo que agrega que este sistema ?No permite la entrada de oxígeno ni de insectos, es más rápido que los métodos convencionales, no entra agua, y el aprovechamiento de la bolsa hasta el final, son todas ventajas? (testigo Surita, respuestas 5°, 8° y 9°); -antes de la aparición del dispositivo del actor, para el cierre de silo bolsas ?se hacía un nudo y se colocaban dos tablas o algo de peso arriba?, y que el sistema ideado por Aliaga ?operativamente es más ventajoso (...), y es muy sencillo y práctico el aparato?, ?Realmente es un sistema novedoso para mantener en buen estado el almacenamiento del granel? (testigo López Hiriart, respuestas 10° y 11°); y -la técnica anterior a la introducida por el accionante para el cierre de silo bolsas consistía en que ?se ataba, se ponía una banda plástica o se tapaba con tierra y palos? (testigo Santillán, respuestas 10° y 12°). En el sobre adjunto obran una serie de publicaciones en los diarios ?Nuevo ABC Rural? (ratificada por el testigo Santillán aludido previamente, en su respuesta 13°, ver fs. 785 vta.) y ?La Opinión Norpampa? que dan cuenta de lo novedoso del sistema ideado por el Sr. Aliaga Echegoyen. Entre ellas, se destaca particularmente la publicación por parte de la propia accionada de un artículo en el diario ?La Nación? -uno de los medios de comunicación más difundidos en el país- en el cual no sólo reconoce la novedad y utilidad que aporta el dispositivo portátil para cierre de silo bolsas por termofusión, sino que se adjudica su invención, cuestión sobre la que volveré más adelante al valorar la conducta de las partes. Allí, bajo el título ?Los granos, en bolsas bien selladas?, dice que ?La empresa Thyssen Plastic Solutions llegará desde la localidad bonaerense de Saladillo para presentar en Expoagro un novedoso sistema de sellado de bolsas para almacenamiento de granos?, y una serie de declaraciones que fueron reproducidas en la página de la exposición agraria aludida, a la que haré referencia ut infra. Lo mismo puede observarse en los extractos de las páginas de internet certificados por escribano público y que no han sido redargüidos de falsedad por las coaccionadas. Así, en www.pregonagropecuario.com.ar -y en el marco de la exposición agroindustrial Expoagro- puede leerse que ?THYSSEN PLASTIC SOLUTIONS expuso el descubrimiento de una nueva técnica para el sellado de bolsas para almacenamiento de granos. Esta permite una mejoría importante en la conservación de los granos, dada la hermeticidad que se logra, ya sea al oxígeno como al agua. También resulta mejor aprovechable, dado que se puede cerrar la bolsa las veces que sea menester. En este sentido las ventajas son considerables, respecto a todo lo hasta ahora conocido?, texto que reproduce sustancialmente lo consignado en la página www.diariodemocracia.com. Por su parte, la participación de Thyssen Plastic Solutions y/o Antiguas Estancia Don Roberto S.A. en la Expoagro ha sido ratificada mediante la contestación de oficio que obra a fs. 600. También allí se acompaña una captura de pantalla de la página de la accionada,

www.thyssenplastic.com, que bajo el título "NOVEDAD ABSOLUTA EN EL MERCADO" contiene un link que reza "THYSSEN PLASTIC SOLUTIONS ha desarrollado un novedoso sistema de cierre de bolsas, único en el mercado", y en la misma página puede observarse el dispositivo "Agrosilo TPS" promocionado por la demandada. Entre las impresiones de pantalla certificadas por el notario que vengo reseñando se destaca, asimismo, un artículo del sitio www.expoagroferia.com.ar, al cual se le dedica una página entera, y que se titula "Nuevo sistema de cierre para silos-bolsas", en cuyo subtítulo puede leerse "La empresa Thyssen Plastic Solutions llegará desde la localidad bonaerense de Saladillo para presentar en Expoagro un novedoso sistema de sellado de bolsas para almacenamiento de granos". Allí se reproduce literalmente el contenido del artículo del diario La Nación referido con anterioridad y, entre otras cosas, puede leerse que "Será esta la primera vez que esta compañía se presente en una exposición de estas características", exposición que el gerente general de la empresa califica como "la más importante del país y una de las más importantes del mundo". Se cita al mencionado, quien manifestó que "Hemos desarrollado un nuevo sistema de cierre para que facilite el sellado" de las silo bolsas, "quien ahondó en detalles sobre este nuevo método de cierre" al decir que "La nueva tecnología de sellado que incorporamos (...) mejora (...) significativamente la conservación de los granos", concluyendo que "la maquinaria, los procedimientos específicos y la materia prima utilizada en la fabricación de Agrosilo TPS elevan el estándar (...) de calidad, asegurando la longitud real de la bolsa, uniformidad del espesor, garantizando la resistencia y permitiendo más kilogramos por metro lineal". Ésta última leyenda se encuentra inscrita en un folleto también adjunto al sobre de la causa, en el cual se observan además las frases "Sellador término TPS - Desarrollado y fabricado por Thyssen Plastic Solutions" y "Pensado para el campo, por gente de campo... Conocemos las nuevas necesidades del productor agropecuario argentino, confiamos en su capacidad de innovación y desarrollamos nuestros productos a su medida, con la atención personalizada y profesional que merece". Por último, y siendo esta la prueba más relevante a considerar dadas las características del proceso, debe atenderse a lo que surge de los peritajes practicados en autos. Ello así, pues cabe precisar que en materia de derecho industrial, cuando se debate el contenido de una determinada patente de invención [o, como en el caso, un modelo de utilidad] y lo que se discute es esencialmente técnico, la prueba pericial se transforma en el elemento central del juicio (conf. KORS, Jorge, "Valoración de la prueba pericial en procesos sobre propiedad intelectual", en autores varios, coordinada por TANZI, Silvia, "Ciencia, Técnica y Poder Judicial. El Pensamiento Científico y Poder Judicial. Biotecnología, Bioética, Productos Farmacéuticos y Acceso a la Salud", pág. 152). Por medio de experticias de esa índole, se satisface la necesidad de apreciación específica en una determinada rama del saber científico, propia del campo de conocimiento del perito y ajena a la materia jurídica que sí domina el Magistrado (conf. esta Cámara, Sala II, causa 2294/15 del 6.2.18). Entonces, he de destacar -en primer lugar- las conclusiones vertidas en el informe de Juan Luis Núñez, perito ingeniero agrónomo designado de oficio, que por lo demás resultan en un todo concordantes y complementarias con las pruebas reseñadas anteriormente. A fs. 640/642, concluye el perito que: -para el cierre de silo bolsas se utilizaban en el país, antes del 18 de octubre de 2005, los siguientes métodos: "Cierre mediante nudo con una soga. Tablas de madera, sobre el final de la bolsa apoyada en el suelo se coloca una tabla o caña [y] se pliega con dos o tres vueltas y se tapa con tierra o se colocan pesos para evitar que entre aire. Plegamiento de la bolsa hasta lograr que el mismo grano haga peso y evite el ingreso de aire. Este plegamiento queda entre el suelo y la bolsa con grano. Bolsas con placas macho y hembra de cierres incluidas en la bolsa. Esta plancha es de PVC con el macho de material algo más maleable que la hembra"; -"Cuando apareció este método [se refiere al del modelo de utilidad de la actora] para el cierre de silo bolsa fue novedoso en el sector agrario. Permitió un cierre hermético, logrando un ambiente interno con alta concentración de CO2 y baja de O2, mejorando la conservación del grano. Fue usado por primera vez en forma experimental por el Ingeniero agrónomo Cristiano Casini del INTA Manfredi"; y -"La mayoría de los ingenieros agrónomos especialistas en silo bolsa consultados consideran el sellador por termofusión como un adelanto en la técnica conocida para el cierre del mismo. Está actualmente entre las tres técnicas más usadas en el sector agrario". A fs. 833/835, y ante las impugnaciones de la demandada y el tercero, el experto agrega que: -"En el año 2003, no existía la noción de cierre de los silos bolsa por el sistema de termo fusión"; -"En el año 2003 no encontré ningún artículo o comentario técnico que mencione el cierre de silo bolsa mediante termofusión. Fue usado por primera vez en forma experimental por el Ingeniero agrónomo Cristiano Cassini del INTA Manfredi. En el INTA PRECOP se hacen varios experimentos y ensayos diversos con respecto a la conservación de granos en silo bolsas, los cuales son publicados en revistas del INTA y en la web o Internet. En la parte que describe materiales y métodos se menciona la máquina de termofusión usada"; -"en el año 2003 no existía el concepto de termofusión aplicado al cierre de silo bolsas. Los ingenieros agrónomos especialistas en silo bolsa consultados consideran el sellador por termofusión como un adelanto en la técnica conocida para el cierre del mismo. Está actualmente entre las tres técnicas más usadas en el sector agrario". Debo destacar ahora lo que se desprende del peritaje practicado por José María Petruzzo, perito ingeniero electromecánico designado de oficio, en un todo concordante con lo expuesto por el especialista aludido previamente. Así, en su exhaustivo dictamen de fs. 888/903 -que coincide sustancialmente el consultor técnico de la parte actora, Ricardo Chevallier Boutell, a fs. 925- expresa que:

-?El suscripto estima que no hay argumento válido para contradecir lo resuelto por el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial al otorgar el Modelo de Utilidad?; -?En efecto, este perito considera que el dispositivo para el cierre por termofusión de bolsas de ensilado Seal SB consiste en una disposición o forma nueva obtenida o introducida en herramientas, instrumentos de trabajo, utensilios, dispositivos y objetos previamente conocidos que se presten a un trabajo práctico, en cuanto importen una mejor utilización en la función a que estén destinados?; -?El aparato protegido por el Modelo de Utilidad AR052317B4 utiliza el método de termofusión para aplicarlo específicamente al caso particular y especial del sellado hermético de silobolsas llenas en medio del campo. Para ello: es portátil, pero adecuadamente robusto; se alimenta de una batería tal como la de un automotor; y permite continuar la banda de sellado mediante aplicaciones sucesivas del procedimiento (con lo que se pueden sellar bolsas de ancho mucho mayor que las dimensiones del equipo)?; -?El aparato está basado en la técnica y/o método de termofusión para el cierre de bolsas plásticas, y se basa en otros dispositivos, técnicas y/o métodos ya conocidos con anterioridad?: -?El método de uso del dispositivo para el cierre por termofusión de bolsas de ensilado contiene como nota distintiva el hecho de ser portátil para poder ser utilizado en el campo sin conexión a la red eléctrica, mediante una batería provista comúnmente por un vehículo. Es decir, tomando como base aparatos y métodos previamente conocidos, ha hecho un nuevo diseño para aplicarlo a un caso del que no se han presentado antecedentes?. -?Este perito considera que el dispositivo para el cierre por termofusión de bolsas de ensilado por el cual se solicitó protección como Modelo de Utilidad bajo la ley de patentes 24.481 cumple con los requisitos de novedad y de aplicación industrial exigidos como modelo de utilidad, y que no hay argumento esgrimido que valide contradecir lo resuelto por el organismo oficial que concedió la protección solicitada?; y -?El suscripto entiende que el dispositivo para el cierre por termofusión de silobolsas es una mejora, avance o innovación en el sistema de cierre de las mismas respecto al que o a los que se venían aplicando, y que es de uso extendido en el sector industrial agrícola para la preservación de granos?. Tras las impugnaciones de ambas coaccionadas, amplía el experto a fs. 928/929 y 935/936, ratificando sus conclusiones, a lo que agrega que: -?este perito considera que la aplicación del termosellado a un caso determinado -como es el cierre de silobolsas en medio del campo- es una nota distintiva y/o de singular importancia, tal que merece la protección de ser declarado modelo de utilidad (pero no invención). Cabe destacar que este mismo criterio es el que han aplicado los técnicos del Instituto Nacional de la Propiedad Industrial, y este perito no ha encontrado argumentos sólidos para contradecirlos?; -?respecto a la hipótesis de que se puede reivindicar un ascensor o montacarga por el hecho de estar alojado en un granero para elevar herramientas, animales, etc., este perito comparte el criterio de que es un ejemplo absurdo, ya que no hay nada técnicamente novedoso en ello [nota: la aclaración alude a un ejemplo con que el tercero pretende demostrar el sinsentido de lo concluido por el perito]. Pero pregunto: ¿qué pasaría si presento a consideración un aparato portátil, que se transporta en una valija de herramientas, que funciona con la batería de un vehículo, y que al desplegarse permite enganchar una enorme silobolsa y levantarla para moverla y colocarla sobre un pallet? Esto sí sería una innovación, pese a aprovechar principios físicos y métodos conocidos?; -?La parte vuelve a confundir invento con modelo de utilidad. Insiste en su posición de lograr la nulidad del Modelo de Utilidad de la actora; pero con esto tácitamente acepta que su aparato es copia de la contraria. Para sustentar su pedido de nulidad utiliza en primer lugar, el argumento que el proceso de sellado por termofusión es un proceso ya conocido. En mi opinión, este argumento no es válido pues lo que reivindica la actora no es el proceso de sellado por termofusión, sino un aparato para sellar mediante termofusión. Es como decir que las patentes y modelos que utilizan calor para elevar temperatura o hielo para enfriar no tienen novedad ya que calentar para elevar la temperatura y utilizar hielo para enfriar son procesos y/o técnicas conocidas desde hace mucho tiempo. Lo que la actora reivindica es un aparato para utilizar en una aplicación muy específica. Este aparato reivindicado es creado para resolver el problema de sellar silo bolsas, que son bolsas de gran tamaño, en el campo, mediante una fuente de energía móvil, lo que también requiere la transportabilidad del equipo?; y -?la impugnación cita patentes extranjeras, y en particular describe un aparato de mano para sellar bolsas plásticas. Este aparato de manera alguna puede en la práctica realizar lo que se pretende hacer con el aparato de la actora. La ley requiere que el Modelo de Utilidad sea nuevo y tenga aplicación industrial. Específicamente la ley indica que no se requiere actividad inventiva, es decir, que el Modelo de Utilidad puede ser el resultado obvio de objetos conocidos. Por ello reafirmo que no he encontrado argumentos válidos para contradecir lo dispuesto por el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial? (el subrayado es del original). Es sabido que la prueba de peritos es un juicio de valor sobre cuestiones respecto de las cuales se requieren conocimientos especiales (art. 457 del Código Procesal), opinión técnica que el juez no se encuentra obligado a seguir inexorablemente pero que tampoco puede ignorar arbitrariamente (conf. esta Sala, causas 11956/02 del 26.10.06, 8488/01 del 20.2.07, 6943/10 del 21.5.19 y 628/90 del 21.5.19, entre muchas otras). En principio, la labor judicial indica que debe ceñirse a la apreciación pericial, pero valorar su contenido de acuerdo a la competencia del emisor; los principios científicos en que se funda el informe; la aplicación de las reglas de la sana crítica a sus conclusiones y fundamentos; las observaciones o impugnaciones que se hagan al dictamen; y el contenido de los demás elementos de convicción que se desprendan de la causa que corroboren o controviertan aquél (conf. argumento del art. 477 del Código

Procesal). Entonces, si bien es cierto que el magistrado no tiene que inclinarse necesariamente por las opiniones técnicas expuestas en sede administrativa o por las propias de la judicial tampoco lo es menos que para hacerlo es necesario aducir razones fundadas de entidad suficientes, puesto que la naturaleza de la cuestión debatida remite a cuestiones ajenas a la ciencia que el juez está obligado a conocer (conf. Bourguignon, M., "Diferencias entre el consultor técnico y el perito", Revista de Derecho Procesal - Santa Fe, Rubinzal Culzoni.- Tomo: 2012 2; íd. Anapios, E., "La prueba pericial. Actuación de los peritos", Cita Online AR/DOC/1563/2008; íd. L.L. 1980-A-94 y E.D 99-632). En el caso, no sólo las impugnaciones han sido revisadas por el suscripto y -a mi criterio- no merecen ser atendidas, sino que los peritos han contestado a cada una de ellas con solvencia, y las conclusiones de ambos peritajes resultan coincidentes con el caudal abrumador de pruebas complementarias y concordantes analizadas previamente que las avalan. A más de lo dicho, el informe del consultor técnico de la actora coincide con lo dictaminado por el perito ingeniero electromecánico, mientras que ni la demandada ni el tercero han ofrecido la intervención de un perito de parte que aporte mejores argumentos técnicos para sustentar sus quejas. En consecuencia, deben tenerse por sobradamente probadas las conclusiones de los peritos, que concuerdan con la totalidad de la prueba producida en la litis, y por su sólida fundamentación y en base a las reglas de la sana crítica resultan incuestionables a mi parecer. Es que, en definitiva, se encuentra ampliamente acreditado en autos que la actora ha ideado un dispositivo -hasta esa época desconocido- que importó una novedad para la actividad agraria, y un avance y mejoría en el sistema empleado hasta entonces para el cierre de silo bolsas, mediante una nueva disposición y aplicación y una mejor utilización de técnicas que, aunque conocidas con anterioridad (me refiero a la termofusión), no eran aplicadas en tales menesteres, ni puede inferirse que su utilización a esos fines fuese fácilmente predecible. Y ello comportó un avance para el sector por su aplicación práctica a los procesos productivos de la industria, optimizando el uso de la silo bolsa, mejorando la conservación del grano almacenado, reduciendo tiempo y costos respecto de los procedimientos anteriores para el cierre de las bolsas de ensilado, todo ello mediante un ingenioso y práctico aparato de fácil transporte y uso, que se convirtió en pocos años en uno de los sistemas más utilizados a tales fines en el agro. Por ello, y por las razones que ampliaré a continuación, considero infundadas las quejas de las coaccionadas destinadas a desvirtuar la validez del modelo de utilidad otorgado al actor y argüir su nulidad. En cuanto a la ausencia -alegada por las quejas- de los requisitos necesarios para considerar satisfechas las exigencias legales y jurisprudenciales enunciadas a lo largo del presente considerando para el otorgamiento del certificado del modelo de utilidad, ya me he expedido ampliamente en los párrafos que anteceden. Mas debo destacar en el punto la flagrante contradicción en que incurre la empresa Antiguas Estancias Don Roberto S.A. en su memorial, al cuestionar reiteradamente lo novedoso del dispositivo del actor, luego de haberse adjudicado tal originalidad, y haberla incluso publicitado (remito, al respecto, a la lectura de las pruebas reseñadas en párrafos anteriores). Ello convoca a la aplicación del principio venire contra factum proprium non valet. Sobre ello, ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que nadie puede oponerse en contradicción con sus propios actos, ejercitando una conducta incompatible con la anterior, deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (conf. CSJN, Fallos 294:220). Se advierte, asimismo, una confusión por parte tanto del tercero como del demandado entre lo que implica una patente de invención y un modelo de utilidad, reiterándose en argumentos que ponen de manifiesto tal error. Ello así, puesto que ambos accionados insisten en que no existió actividad inventiva porque la técnica de sellado por termofusión ya era conocida, cuestión respecto de la cual ni la sentencia recurrida, ni la actora, ni el perito disienten. Mas equivocan el enfoque, puesto que no es dicha técnica lo que se reivindica, sino su aplicación al cierre de un tipo especial de bolsas de gran tamaño, que contienen grano y que deben ser cerradas en medio del campo, aportando un método hasta entonces desconocido de indudable utilidad en su aplicación industrial concreta, mediante una nueva forma de práctica utilización y múltiples beneficios para el sector, sobre los cuales ya me he exployado. Al respecto, se ha sostenido que si bien para nuestra legislación los modelos de utilidad no requieren para ser protegidos involucrar una actividad inventiva, sí es necesario como mínimo que exista cierto grado de creación intelectual que importe una mejor y novedosa utilización en la función a la que están destinados los objetos a que se refieren esos modelos (conf. Cabanellas, Guillermo: "Derecho de las Patentes de Invención", t. II, pág. 805 y ss.; Poli, Iván A.: "El modelo de utilidad", Depalma, 1982; Correa, C: "Derecho de Patentes", pág. 221 y Zuccherino, Daniel: "Patentes de Invención", págs. 67 y ss.) (conf. esta Cámara, Sala III, causa 5581/97 del 22.9.05). En la misma línea, debo destacar que si bien el modelo de utilidad no debe alcanzar la altura inventiva con que debe cumplir la invención patentable, lo cierto es que cabe exigir cierta novedad técnica para no amparar los derechos de quien ha caído en una suerte de "ignorancia creativa", alegando exclusividad sobre un producto o servicio que ya existe en el mercado (conf. esta Cámara, Sala II, causa 6626/05 del 21.6.11). No es ocioso recordar que el artículo 56 de la ley 24.481 alude con claridad a que el modelo de utilidad puede componerse de "objetos conocidos", mientras importen "una mejor utilización en la función a que estén destinados" -lo que acontece en el caso con el método de la termofusión- y, más concretamente, el artículo 58 dispone de manera palmaria que ni siquiera constituirá impedimento para el otorgamiento de un modelo de utilidad "el que carezca de actividad inventiva o sean conocidos o hayan sido divulgados en el exterior" -lo cual no se colige de las pruebas

rendidas en autos, sino sólo respecto de la termofusión, que no es lo reivindicado por el actor-, siempre y cuando sean nuevos y tengan carácter industrial, y lo son en el sentido exigido por la legislación. En ese sentido, traigo nuevamente a colación lo dictaminado por el experto electromecánico en virtud de la impugnación de las partes ante idénticos fundamentos -ya citado ut supra- (ver fs. 935/936, punto V), cuya respuesta hago mía por su claridad y contundencia, y por coincidir con el criterio que sostengo y vengo exponiendo. Por ende, siendo el dispositivo ideado por el Sr. Aliaga una novedad técnica absoluta en el rubro agrario, que implicó una notoria mejoría en la utilización de una técnica conocida mediante una forma nueva de aplicación de la misma, que no carece de actividad inventiva ni se probó que fuera conocida en la República o en el exterior, deben desecharse los argumentos de las codemandadas a tal respecto. He de reparar aquí, también, en que uno de los pilares en que ambas coaccionadas sustentan la pretendida nulidad del modelo de utilidad es que resultaba conocido en el extranjero, a cuyo efecto han traído a la causa dos patentes foráneas que fueron analizadas por el perito electromecánico, y que incluían un sistema de cierre de bolsas plásticas mediante el método de la termofusión. Tal planteo, en los términos en que fue deducido, prescinde de la disposición del art. 55 de la ley, que marca una diferencia fundamental entre el requisito de novedad tal como se aplica respecto de las patentes de invención y de los certificados de modelo de utilidad, a saber: que no es impedimento para el otorgamiento de un certificado de modelo de utilidad el que éste haya sido conocido o divulgado en el exterior. Dicho en otras palabras, solamente entra en juego para destruir la novedad el estado de la técnica tal como existe en la República Argentina, bien que si cierta información ha ingresado a tal estado de la técnica, deberá considerársela como destructiva de la novedad aunque se haya originado en el extranjero (conf. esta Cámara, Sala III, causa del 11779/06 del 15.3.12), lo cual se ha probado que no aconteció en el caso. Incluso el perito Petruzzo ha dejado en claro que las patentes US 4.021.290 y US 7.034.252 B2 no son "equivalentes entre sí", "ni tampoco uno o ambos de estos con respecto al aparato protegido por el Modelo de Utilidad otorgado por el INPI" (ver f. 896, 2º ítem de las conclusiones). Explica que la primera de las referidas patentes "utiliza el método de termosellado para la fabricación de bolsas plásticas" y que "La misma patente lo califica como un dispositivo de uso doméstico", en tanto "lo incluye "en el mercado altamente competitivo de los electrodomésticos" y describe que "Habiéndose sellado un extremo, y teniendo el otro abierto, "el ama de casa luego rellena la bolsa creada con el alimento deseado, como un guiso o similar". Respecto de la segunda, señala que "utiliza también el método de termosellado de bolsas, con la peculiaridad de ser una selladora de mano o "de bolsillo", que trabaja con pilas" (ver fs. 898, antepenúltimo y anteúltimo párrafos). Luego concluye de forma categórica que "Los dispositivos protegidos por las patentes US 4.021.290 y US 7.034.252 B2, si bien utilizan el mismo principio de termofusión, en la práctica serían inútiles y/o ineficaces para sellar una bolsa del tamaño de las que se utilizan para ensilar granos, llena, en el medio del campo" (ver fs. 899 in fine). Agrega, ante la insistencia del impugnante en el punto, que "la impugnación cita patentes extranjeras, y en particular la que describe un aparato de mano para sellar bolsas plásticas. Este aparato de manera alguna puede en la práctica realizar lo que se pretende hacer con el aparato de la actora. La ley requiere que el Modelo de Utilidad sea nuevo y tenga aplicación industrial. Específicamente la ley indica que no se requiere actividad inventiva, es decir, que el Modelo de Utilidad puede ser el resultado obvio de objetos conocidos. Por ello reafirmo que no he encontrado argumentos válidos para contradecir lo dispuesto por el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial" (fs. 936, punto VI, el subrayado es del original). De todo lo expuesto se desprende que la comparación con las patentes extranjeras, amén de resultar ajena a la letra del artículo 55 de la ley 24.481, arroja como resultado que se trata de objetos claramente diferentes y destinados a usos diversos, que sólo comparten algunos de sus elementos constitutivos o componentes, lo que de ninguna manera los vuelve equivalentes, y el sistema de termofusión, que no es lo que se reivindica aquí, ni se discute que era conocido con anterioridad, como ya dije. Finalmente, otro argumento repetido por las partes en pos de desvirtuar la novedad del dispositivo de Aliaga es que la empresa del tercero, Pysel, lo fabricaba y comercializaba con anterioridad, lo cual no ha sido probado bajo ningún aspecto, sino todo lo contrario. Y ello no sólo en virtud de las pruebas periciales, informativas y testimoniales ya analizadas que acreditan la ausencia de antecedentes de dispositivos de esas características en el rubro, o la publicidad en que la propia empresa demandada se adjudica dicha novedad, sino también porque de la factura de fs. 153 -prueba documental que acompaña la propia accionada en su contestación de demanda- y fs. 950 surge que con fecha 28.11.06 (es decir, con posterioridad a la presentación de la solicitud de la actora) la empresa Thyssen del demandado encargó a la empresa Pysel del citado la "construcción y desarrollo" de los selladores con la leyenda "TPS Saladillo". Los términos "construcción" y "desarrollo" empleados tienen el sentido inequívoco de responder a un primer pedido de diseño y fabricación de los dispositivos. Por lo demás, siendo que según los propios dichos del tercero en su contestación y reconvencción la empresa Pysel no se dedica ni única, ni principal, ni específicamente al rubro del agro, sino que provee "soluciones eléctricas para distintas necesidades" (ver fs. 423 vta., 1º párrafo) en varios ámbitos, y que realiza los más diversos trabajos "a pedido" (ver fs. 424, 1º párrafo), resulta inverosímil que hubiera ideado una solución que se probó novedosa e inédita a un problema o necesidad tan puntual del campo siendo ajeno a dicha actividad. Y de haber fabricado algún dispositivo similar a pedido de algún cliente, lo que sería contrario a la acreditada ausencia del

método antes del 18.10.05, no lo ha probado bajo ningún aspecto, cuando tal prueba no debería haberle resultarle dificultosa. La única prueba en que se asientan las partes para acreditar la presunta comercialización por parte del tercero del sistema protegido por el modelo de utilidad con anterioridad a su solicitud, son una serie de facturas que obran en copia simple a fs. 959/987. Éstas, amén de su ardua legibilidad, no prueban de forma alguna que se trate del mismo dispositivo para sellar silo bolsas o de uno equivalente, ya sea por las empresas a que están destinados -v.gr., Pelikan Argentina S.A., fs. 966- o por sus nomenclaturas, que en algunos casos resultan directamente incompatibles con el aparato en cuestión -v.gr. soldadora 60 cm modificada para film 200 micrones, fs. 981-, ya porque en otras facturas la información es insuficiente para determinarlo con claridad -v.gr. selladora manual para bolsas de polietileno (frontal), fs. 971-, no habiéndose aportado otra prueba que clarifique dichos extremos, y que desvirtúe el resto de las probanzas numerosas y coincidentes en contrario. Razón por la cual la perito contadora informa que "no es experta en la nomenclatura que utilizaba el Sr. Leguizamo en sus facturas", pero que "De una nueva revisión de las facturas adjuntadas, hay algunas en las que no figura como descripción Sellador Silo Bolsa o bien son ilegibles" (ver fs. 1032, 1º y 2º párrafos), enumerándolas allí a continuación. En el caso resulta aplicable la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, pues el tercero no acreditó haber comercializado un dispositivo para cierre de silo bolsas por termofusión con anterioridad a la solicitud presentada en el INPI por el actor, como le incumbía, porque también en esta circunstancia sustentó su defensa (arg. art. 377 del Código Procesal). Como no lo hizo, su pasividad no puede beneficiarlo sino que comporta un elemento de primer orden para decidir la cuestión (conf. esta Sala, causa 6471/06 del 4.4.19; esta Cámara, Sala II, doctrina de la causa 2246/93 del 15.2.00). Con todo lo antedicho, las cuestiones tocantes al carácter restrictivo de las nulidades y a la legitimación de quienes la requieren deviene abstracto, puesto que aun en el supuesto más favorable a los nulidicentes, es claro -a mi juicio- que el planteo debe ser desestimado. Consecuentemente, y en virtud de todas las razones expuestas a lo largo del presente considerando, considero que debe confirmarse la validez del certificado de modelo de utilidad otorgado al actor por el INPI, por lo que corresponde desestimar las quejas de la demandada y el tercero a tal respecto y confirmar la sentencia de grado en el punto, lo que así voto. 9. Así zanjada la cuestión de la validez del modelo de utilidad respectivo, abordaré en el presente considerando las cuestiones esgrimidas por la parte demandada en sus agravios individualizados como a) y b) y por el tercero en los señalados como a), b) y e), referidas a la existencia o no de una infracción a los derechos del actor y, si la hubiera, la responsabilidad que podría endilgarse a las respectivas accionadas. Conviene aquí recordar, primeramente, que el artículo 56 de la ley 24.481 confiere al titular del modelo de utilidad "el derecho exclusivo de explotación", y el artículo 57 dispone que la vigencia de tal período de exclusividad será "de diez (10) años improrrogables, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud". Asimismo, el artículo 84 de la mentada norma establece que "el titular (...) del modelo de utilidad, podrá(...) ejercer acciones civiles para que se prohíba la continuación de la explotación ilícita y para obtener la reparación del perjuicio sufrido". Como dijera en el considerando 7 del presente voto, no está discutido que la accionada ha comercializado un dispositivo (según el actor, en violación a los derechos exclusivos que le confería el certificado de modelo de utilidad que obtuvo) que el tercero ha fabricado y le ha vendido, lo cual -por lo demás- se encuentra ampliamente probado en el expediente, como allí se indicara. No está controvertido -tampoco- que el actor obtuvo un modelo de utilidad bajo el certificado AR052317B4 (cuya validez propicio en el considerando previo), es decir, que goza de un derecho contemplado en el Título III de la ley 24.481 (artículos 56 y siguientes) el cual, en caso de violación, puede dar lugar a acciones penales y a acciones civiles (artículo 84, ley citada), éstas últimas de cese de explotación ilícita y para obtener la reparación del perjuicio sufrido. El legitimado activo para ejercer estas acciones es quien goza del derecho de exclusión, que es el titular del certificado de modelo de utilidad. La potestad que confiere el certificado del modelo de utilidad es un derecho inmaterial sobre el modelo de utilidad que consiste en el poder excluyente (conf. Poli, I., "El modelo de utilidad, ediciones Depalma, Buenos Aires, 1982, p. 87). El actor obtuvo el derecho excluyente sobre el modelo en cuestión, y por ende tiene derecho a reclamar -con sustento en su poder de exclusión- los eventuales daños que se hubieran producido por el uso ilícito de una copia del modelo de utilidad registrado (conf. esta Sala, doctrina de causas 15069/04 y 13386/04 del 28.5.15). Para determinar la existencia de la infracción, claro está, debe probarse que el dispositivo fabricado por el tercero y comercializado por la accionada vulnera las reivindicaciones del modelo de utilidad del actor protegidas durante el período de vigencia de su certificado, y para ello bastará con constatar que aquél reviste una analogía suficientemente relevante en los aspectos fundamentales de la innovación introducida por el Sr. Aliaga, puesto que no es razonable pretender que el dispositivo infractor sea en todo idéntico al original. A fin de dilucidar tal cuestión, traeré a colación las conclusiones que sobre el tópico ha vertido el perito electromecánico designado en autos en su vasto y exhaustivo informe, dictamen pericial respecto de cuya importancia y validez me explayé en el considerando precedente. Veamos las conclusiones del experto Petruzzo en su peritaje (fs. 888/903) y en las respectivas ampliaciones y aclaraciones brindadas (fs. 928/929 y 935/936): "[tras analizar y desarmar los equipos de la actora y la demandada y sus componentes, respectivamente, acompañando fotografías de ambos] "se observa que los componentes son los mismos, variando en la ubicación y en algunos casos

en el modelo. Por ejemplo: los buzer son idénticos, pero en un caso está suelto y en el otro está adherido a la plaqueta electrónica; un potenciómetro es de cuerpo metálico y el otro plástico; los relés son idénticos; los interruptores son de distinto modelo; etc.? (ver fs. 894 in fine); -?En primer término, se cotejó el aparato fabricado por la actora ?SEAL SB? con lo expuesto y reivindicado en la memoria descriptiva del Modelo de Utilidad AR 0523217B4. Este perito llegó a la conclusión que la cosa se correspondía con el documento, y viceversa. En segundo término, se compararon los equipos, confeccionándose el siguiente cuadro comparativo:

	SEAL SB de la actora	SELLADOR TPS de Leguizamo - Antiguas Estancias	
Descripción preliminar	dispositivo para el cierre por termofusión de bolsas de ensilado		SI
SI	accesorios de posicionamiento de la embocadura a cerrar		TIENE
NO TIENE	gabinete con tapa	caja cerrada con tapa tipo ?caja de herramientas?	
estructura abierta con una base y un marco		placa de calentamiento por resistencia eléctrica en su borde	
de ataque	SI	SI	SI
SI	interruptor activable por el cierre de dicha tapa	SI	interruptor
activable manualmente		temporizador regulado en función del espesor de la bolsa a sellar (plaqueta electrónica y	
potenciómetro)	SI	SI	relay que, excitado por dicho temporizador, activa el
calentamiento de la placa		SI	SI
SI	SI	SI	montada la bolsa en la ensiladora, se
dispone su embocadura inicial aplanada horizontalmente con sus bordes superpuestos en contacto, definiendo la banda de cierre, y se			
fija tal posición de manera tensada con los accesorios de posicionamiento; luego se ubica el dispositivo con su placa prensil y			
simultáneamente activa el circuito, provocando el sellado por termofusión durante el tiempo preestablecido por el temporizador, para			
proceder en tramos sucesivos al cierre total de la embocadura inicial, repitiendo la maniobra en el			cierre final del silo
SI	SI, excepto por la ausencia de accesorios y porque el cierre de la parte superior no activa		
automáticamente el encendido, sino que éste debe hacerse manualmente.			Reivindicación 1° o principal
tiene una placa alargada de calentamiento por resistencia eléctrica		SI	SI
SI	SI	SI	la
placa se encuentra en el borde de cierre de una caja que aloja el circuito eléctrico			SI
se encuentra en el borde del cuerpo o base del aparato			El aparato es alimentado por batería (no incluida)
SI	SI		la placa está paralelamente opuesta a una placa prensil, con longitudes
coincidentes	SI	SI	la placa prensil está en el borde de cierre de la tapa
abisagrada de dicha caja		SI	la placa prensil está en el borde de un marco abisagrado al cuerpo
			el circuito eléctrico es activado por un interruptor que se cierra por presión de la tapa cuando ésta se cierra
SI	el interruptor es accionado manualmente		el aparato, al actuar, contiene la banda a
SI	la boca de la bolsa previamente a la termofusión ha sido aplanada y tensada con accesorios de posicionamiento		SI
operativo	SI		la boca de la bolsa debe ser tensada con las manos
Reivindicaciones secundarias			Circuitos eléctricos: uno principal con un relay de control, y otro secundario con
interruptor normal abierto, y temporizador regulable con potenciómetro			SI
foco indicador	SI	NO	alarma (buzer)
SI	accesorios de posicionamiento: ganchos de varillas en U y estacas		TIENE
NO TIENE	caja con tapa abisagrada y placas selladoras, conteniendo los accesorios		SI
NO	Otras características		conductores de conexión con pinzas o cocodrilos para los
bornes de la batería	SI	SI	método de apriete de la parte superior
	solamente manual: se aprieta la tapa con el peso del cuerpo.		hay un brazo giratorio que mantiene apretado
el marco, el que es ayudado manualmente para dar presión pareja			manijas exteriores para transportar
TIENE	NO TIENE		De todo lo expuesto y desarrollado, el suscripto se atreve a ofrecer a

S.S. las siguientes conclusiones: - Existe congruencia entre el aparato fabricado por la actora y lo especificado en la memoria descriptiva del Modelo de Utilidad. - Las patentes US 4.021.290 y US 7.034.252 -agregadas en el expediente- se refieren a aparatos que aplican principios y métodos conocidos con anterioridad, similares o iguales no sólo entre sí, sino también respecto al aparato descrito en el Modelo de Utilidad AR 037292 B4. Además, los aparatos de las patentes estadounidenses y el equipo de la actora utilizan componentes o partes o materiales similares o parecidos entre los tres. Sin embargo, no puede afirmarse que sean equivalentes entre sí ni los aparatos protegidos por las patentes otorgadas por la autoridad de control norteamericana, ni tampoco uno o ambos de estos con respecto al aparato protegido por el Modelo de Utilidad otorgado por el INPI. (...) - Más allá de algunas diferencias que puede calificarse 'de tipo formal', los aparatos SEAL SB y TPS -tanto por su funcionalidad, su aplicación y

disposición de la mayoría de los componentes- podrían ser calificados como equivalentes.? (ver fs. 895/896); -?De acuerdo a lo observado y analizado al inspeccionar ambos aparatos, y a la interpretación de la tabla comparativa ofrecida a consideración de S.S. en el capítulo COMENTARIOS Y OBSERVACIONES, este perito considera que el producto ?TPS? (fabricado por PYSEL -Leguizamo y comercializado por Antiguas Estancias Don Roberto - Thyssen) en una importante medida comparte las reivindicaciones del Modelo de Utilidad AR 0523217B4, y, en especial, la amplia mayoría de la letra de la reivindicación principal. Y que podría calificarse a las diferencias como ?accesorias?. Y que, de aplicarse la doctrina de los equivalentes, este caso se encuadraría afirmativamente en lo explicado en el capítulo ACERCA DE LA DOCTRINA DE LOS EQUIVALENTES del presente informe? (ver fs. 897, anteúltimo párrafo); -?Al estudiar la tabla comparativa, se infiere que no todos los elementos reivindicados en el modelo de utilidad AR 0523217B4, están presentes en el ?Sellador Térmico TPS?, pero sí que la mayoría de los elementos -que a la vez son los más importantes y primordiales- del ?Sellador Térmico TPS? están entre los reivindicados en el modelo de utilidad AR 0523217B4? (ver fs. 898, 1° párrafo); -?El aparato protegido por el Modelo de Utilidad AR0523217B4 comprende el equipo termofusor y accesorios de posicionamiento de la embocadura a cerrar. El primero es un gabinete con tapa y placa de calentamiento por resistencia eléctrica en su borde de ataque conectada a un circuito alimentado por batería u otra fuente y provisto de un interruptor activable por el cierre de dicha tapa, un temporizador regulado en función del espesor de la bolsa a sellar y un relay. (...) El aparato identificado como Sellador TPS de la firma PYSEL comprende un equipo termofusor, montado sobre una base metálica, con un marco y placa de calentamiento por resistencia eléctrica en su borde de ataque, conectada a un circuito alimentado por batería y provisto de un interruptor activable manualmente cuando está el marco apretado contra la base, un temporizador regulado en función del espesor de la bolsa a sellar y un relay? (ver fs. 898, 3° y 4° párrafos del punto 1)); -?El aparato protegido por el Modelo de Utilidad AR0523217B4 igualmente usa el termosellado, pero aplicado específicamente al sellado de silobolsas llenas en medio del campo. El aparato identificado como Sellador TPS de la firma PYSEL tiene una utilidad práctica idéntica a la del aparato protegido por el Modelo de Utilidad AR0523217B4? (ver fs. 898, último párrafo, y 899, 1° párrafo); -?Los dispositivos protegidos por las patentes US 4.021.290 y US 7,034,252 B2, si bien utilizan el mismo principio de termofusión, en la práctica serían inútiles y/o ineficaces para sellar una bolsa del tamaño de las que se utilizan para ensilar granos, llena, en medio del campo? (ver fs. 899 in fine); -?El dispositivo identificado como Sellador TPS es útil y eficaz para el realizar el sellado hermético de silo bolsas llenas en medio del campo? (ver fs. 900, 2° párrafo); -[ya en las ampliaciones, referidas a las impugnaciones deducidas por los coaccionados] ?avanzando en el escrito impugnatorio, nuevamente se quieren ver inconsistencias en el informe pericial, donde no las hay. Presenta párrafos cuyo contenido -humildemente- considero más propios del futuro alegato. Toma partes del informe y, con ellas, intenta probar infructuosamente que ?no existe similitud, tan siquiera ornamental?. La opinión de este perito es que existe una buena similitud, aunque no ornamental? (ver fs. 929, punto VIII); y, por último, -?al pasar a la cuestión de la comparación entre los aparatos ofrecidos por las partes, la impugnante vuelve a confundir equivalencia con igualdad. Reafirmo que es convicción fundada de este perito que los equipos, si bien no son iguales, son equivalentes, por cada uno y todos los argumentos vertidos en el informe pericial? (ver fs. 936, punto VII). La profusión de fundamentos en cuanto a la substancial equivalencia entre ambos dispositivos expuesta en el meduloso dictamen cuyos párrafos transcribí anteriormente, no ha logrado ser desvirtuada por la demandada y el tercero -quienes insisten en debatir las conclusiones allí vertidas-, puesto que sus quejas trasuntan meras discrepancias con el criterio expuesto que no llegan a conmover la sólida, fundada y concluyente posición a la que arribó el experto mediante un exhaustivo análisis, y que -en base a las reglas de la sana crítica- resulta por demás atinada a criterio del suscripto. He de recordar, además de la deferencia que corresponde asignar a éste género de pruebas en un proceso de estas características, donde la opinión fundada de un experto versado en una materia en que se debaten fundamentalmente aspectos técnicos resulta de particular relevancia, que ninguna de las partes demandadas ofreció la intervención de un consultor técnico, como sí lo hizo la parte actora. El referido perito de parte, Chevallier Boutell (ver fs. 925 y vta.), coincidió en lo fundamental con el peritaje llevado a cabo por el designado de oficio, sobre todo en lo que respecta al tema en análisis en este considerando, resaltando que ?Las diferencias entre el Modelo de Utilidad protegido por la actora, y el aparato ?TPS? (fabricado por PYSEL - Leguizamo y comercializado por Antiguas Estancias Don Roberto - Thyssen), que surgen de la tabla comparativa (...) en el capítulo COMENTARIOS Y OBSERVACIONES del informe, son puramente estéticas?. Allí expresa una realidad constatable con los elementos de la causa, y con la cual coincido tras analizar las características de ambos dispositivos y su comparación, a saber: no sólo las diferencias entre ambos aparatos son accesorias o secundarias, sino que las pocas que existen en el de la accionada nada aportan al modelo de utilidad del actor, más bien todo lo contrario; -el hecho de no tener el dispositivo de la demandada una tapa a modo de caja -como el de la actora- es, a la vez que una nimiedad intrascendente para desestimar la infracción por imitación, una desventaja, puesto que dificulta la transportabilidad del aparato; -el tener que pulsar el interruptor en el sellador ?TPS? para activar el circuito eléctrico, en lugar de que éste se active automáticamente por el cierre de la tapa como en el ?SEAL SB?, nada

agrega al diseño de la actora sino un paso más que entorpece el procedimiento, puesto que hay que hacer manualmente en aquél lo que en éste es automático; -el carecer el dispositivo de las demandadas de elementos de posicionamiento operativo (ganchos de varillas en U y estacas), como los tiene el de Aliaga, importa que la boca de la bolsa debe ser tensada con las manos, es decir que se quita una ayuda externa y se agrega más trabajo manual al operador; -el tener el aparato de la demandada únicamente una alarma o buzzer, que comparte con el de la actora, pero carecer aquél de un foco indicador como lo posee éste, no aporta nada novedoso o distintivo, sino que ofrece un elemento menos para el control de la operación, pues en vez de tener una referencia visual y otra auditiva el operador del TPS sólo posee ésta última; y -el hecho de que el sellador de la accionada, para el método de apriete de la parte superior, tenga un brazo giratorio que mantiene apretado el marco y que debe ser ayudado manualmente para que la presión sea pareja, cuando el de la actora es únicamente manual (pues se aprieta la tapa con el peso del cuerpo), redundando en un proceso más engorroso que no evita la acción manual que debe llevarse a cabo en ambos casos, sino que agrega un paso más, lo que denota que el único elemento diferenciador que aparece como "añadido" en el dispositivo de la accionada y no en el de la actora no es tanto un agregado funcional a éste; antes bien parecería tratarse de un aditivo disfuncional o innecesario, e irrelevante a efectos de calificarlo como un distintivo que salve la copia o imitación de las reivindicaciones principales del modelo en cuestión. De todo lo expuesto se deduce, tal como lo hiciera el perito en los fragmentos transcriptos, que las reivindicaciones fundamentales y de mayor relevancia protegidas por el certificado del modelo de utilidad obtenido por el accionante se encuentran sustancialmente reproducidas en el sellador comercializado por las demandadas, y que las diferencias existentes entre ambos no solo son menores o accesorias, sino que se componen de meras omisiones del diseño infractor respecto del diseño original que nada aportan de distintivo, y que no contribuyen a una mejor funcionalidad del dispositivo, sino todo lo contrario. Precisamente las reivindicaciones principales que comparten ambos selladores hace que sean, por tratarse de aparatos equivalentes, idénticos en su funcionalidad, aplicándose exactamente a la misma tarea o fin práctico y siendo comercializados -por ende- dentro del mismo rubro industrial. Circunstancia que se diferencia claramente de la situación respecto de las patentes extranjeras invocadas, puesto que está claro que dichas máquinas no están destinadas a las mismas funciones -ni ninguna otra lo estaba antes de la solicitud de la actora, pues se ha probado su absoluta novedad en el agro en lo que respecta al sistema de cierre de bolsas de ensilado-, y por ende no resultan aptas para la utilidad práctica a que está destinado el dispositivo del actor ni compiten con éste. Y menos aun habiendo sido patentadas en el extranjero, lo que -además- las excluye expresamente del análisis que aquí cabe en virtud de los términos de la Ley de Patentes de Invención y Modelos de Utilidad. Es menester aquí hacer algunas consideraciones en cuanto al argumento desarrollado por el tercero en su memorial, que reconoce que los elementos constitutivos de ambos aparatos y sus funciones son las mismas, pero sostiene que lo novedoso del dispositivo del actor -y lo que goza, por ende, de protección legal- son precisamente aquéllos aspectos "formales", entendidos como accesorios o estéticos, en que difieren los selladores de las partes en litigio, en base a la comparación reseñada ut supra. A mi entender, Leguizamo parece confundir los alcances de un modelo de utilidad -contemplado en la ley 24.481- con el del modelo o diseño industrial que regula el decreto-ley 6673/73 y sus modificatorias. En efecto, allí se define, en el artículo 3º, al modelo o diseño industrial como aquel que protege "las formas incorporadas y/o el aspecto aplicado a un producto industrial o artesanal que le confiere carácter ornamental". En el régimen del decreto-ley 6673/63, ratificado por la ley 16.478, se considera "modelo" o "diseño" industrial a las formas o el aspecto incorporado a un producto ornamental (art. 3º), no pudiendo gozar de amparo específico aquellos cuyos elementos estén impuestos por la función que el producto debe desempeñar (art. 6º, inc. c). Se trata de proteger las formas incorporadas a un artículo, que le confieren a éste una presentación original y lo proveen de connotación estética, de detalles ornamentales o "de gusto". El decreto-ley 6673/63 protege el derecho de quienes crean formas o diseñan los objetos de la industria con la finalidad de mejorar su aspecto y otorgarles carácter ornamental. Si ese aspecto es puramente vulgar o determinado por la funcionalidad del objeto, la protección legal del modelo carece de razón de ser, puesto que no se puede beneficiar con el monopolio - siquiera temporal- lo que es de uso generalizado y es extraño al régimen del diseño lo que se relaciona con la "utilidad". En el régimen de la legislación aplicable en (...) [estos casos] lo que cuenta es el carácter ornamental en tanto acto creativo y novedoso. La expresión "carácter ornamental" tiene un sentido especificante. Exige que la "forma" o el "aspecto" impuesto a la cosa cumpla una función individualizadora con un cierto sentido estético. Si falta esa aptitud distintiva, -sea porque es absorbido por su función y porque altera el aspecto o forma que lucen otros productos que ya están en el mercado- parece justo que no merezca la protección legal. (...) El hecho de que ambos productos cumplan una misma función no es motivo para exigir que el nuevo diseño deba diferir "sustancialmente" del antecedente. Basta que presente una fisonomía de conjunto propia y novedosa, en sus detalles de ornamentación (conf. esta Cámara, Sala II, causa 6211/96 del 28.5.96). Es claro, a mi juicio, que el tercero confunde las formas ornamentales introducidas en un instrumento conocido, como es el caso de los denominados modelos industriales, en los que precisamente se descartan como componentes distintivos los elementos impuestos por la funcionalidad técnica que desempeñe el producto, puesto que solo importa el aspecto -por así decirlo- externo o estético que se aplique para

proteger un diseño característico y novedoso. En el propio texto de la mentada norma se previene de esta confusión, ya que en el artículo 28 (modificado por ley 27.744) se estipula la conversión de la errónea solicitud de un modelo o diseño industrial que debió haber constituido una patente de invención o un modelo de utilidad. El yerro deviene de una errónea interpretación de los alcances del artículo 53 de la ley 24.481. Allí, en el segundo párrafo, se establece que el derecho se concederá ?solamente a la nueva forma o disposición tal como se la define? (el destacado es propio). Prescinde el recurrente, pues, de la definición a que allí se refiere, que remite al párrafo antecedente, en donde se requiere que la forma nueva sea obtenida en instrumentos de trabajo y objetos conocidos que se presten a un trabajo práctico, y que importen una mejor utilización de la función a que están destinados. Lo reivindicado por la actora claramente no tiene las características de un modelo industrial, y no tiene que ver con el ?aspecto? de su dispositivo, sino con la novedosa conjunción de elementos conocidos (lo que en nada enerva su carácter de innovación protegible, puesto que está expresamente contemplado que se sirva de ellos, ya que sino estaríamos ante una patente de invención) en una herramienta de aplicación industrial que implicaron un avance en la funcionalidad de un trabajo práctico como lo es el cierre de silo bolsas. Y aunque la novedad requerida para los modelos de utilidad es menor, comparativamente con la exigida para las patentes de invención -lo cual constituye, justamente, la razón de ser de su regulación y protección diferenciada-, es claro que esta ?novedad menor?, en el caso, no deja de ser una innovación absoluta, por la acreditada ausencia de antecedentes en el país de la existencia de este sistema ideado por Aliaga para sellar bolsas de ensilado, que no fue en forma alguna desvirtuada por las coaccionadas. De todo lo analizado no cabe sino concluir que el modelo de utilidad respecto del cual la actora obtuvo un certificado -cuya validez fue confirmada en el considerando precedente- es equivalente al que posteriormente fabricó el tercero y comercializó la accionada dentro del período de exclusividad que le asistía a Aliaga. Ello, ponderando sus numerosas y significativas similitudes, y teniendo en cuenta que sus escasas diferencias son meramente accesorias, y las variaciones introducidas por el tercero fabricante nada aportan al sellador del actor, sino que -en general- omiten algunos elementos, lo que no obsta a considerar que ha incurrido en una imitación violatoria de las reivindicaciones protegidas en el modelo de utilidad. La infracción por parte de ambos -Pysel y Antiguas Estancias Don Roberto- es en este contexto, y a criterio del suscripto, incuestionable. Por ende, la violación dolosa de la exclusividad acordada al actor por la ley 24.481 entraña una responsabilidad de las infractoras que amerita su reparación, en los términos del ya referido artículo 81 de dicha norma. No merece mayores consideraciones la excusación que pretende la empresa accionada, al señalar que no le cabe responsabilidad alguna por no haber fabricado el sellador, a pesar de reconocer expresamente que comercializó los productos elaborados por el tercero a pedido suyo, en virtud de los claros términos definidos en el artículo 76 de la ley 24.481, en tanto se considera infractor a quien, a sabiendas, ?Produzca o haga producir uno o más objetos en violación de los derechos del titular (...) del modelo de utilidad? (inciso a), el destacado me pertenece) y al que ?importe, venda, ponga en venta o comercialice o exponga o introduzca en el territorio de la República Argentina, uno o más objetos en violación de los derechos del titular (...) del modelo de utilidad? (inciso b)). La intencionalidad en la infracción a que aludí, e incluso la mala fe en el proceder de las partes, surge de una serie de elementos obrantes en la causa, que enunciaré a continuación. Pero cobran particular relevancia a tal efecto las cartas documento que obran en el sobre adjunto, y que coinciden con las acompañadas por la propia accionada al tomar intervención en autos (ver fs. 148/152). Del intercambio epistolar que adjunta la demandada se desprende que tenía conocimiento de la existencia del modelo de utilidad del actor cuya infracción se le imputaba cuando menos desde febrero de 2008, al igual que el tercero Leguizamo. Véase que de allí surge que la accionada acusa haber recibido una misiva del actor imputándole una infracción a sus derechos, y la comunica al tercero, quien luego la responde a aquélla. Y sería este el mejor de los supuestos para las codemandadas, puesto que en la documentación que obra en original en el sobre surge una notificación a la empresa demandada de un año antes, es decir febrero de 2007. Ello, en conjunción con otros elementos probatorios que ya he referido anteriormente (a cuya foliatura remito, salvo en las pruebas no contempladas aún en este voto), coadyuva a la conclusión a que arribé en este punto, por el análisis de las conclusiones que se desprenden forzosamente de su lectura armónica. A saber: -no se han acreditado antecedentes del sellador de Aliaga en el mercado previos a la solicitud que éste presentó en el INPI, por lo que concluí -en consonancia con los peritos de la causa y lo resuelto por el magistrado en la anterior instancia- que se encontraba sobradamente probada su novedad. También está demostrado que la solicitud de modelo de utilidad fue presentada por el actor el 18.10.05, y que se le concedió hasta el 18.10.15 -fecha de vencimiento del certificado- la exclusividad de su explotación. Por ende, es claro que la explotación de las codemandadas es posterior a la solicitud, pues no se ha probado lo contrario, y coetánea con el período de exclusividad. Y si la novedad es atribuible al Sr. Aliaga, como propicio en mi voto, se deduce con alto grado de verosimilitud que es altamente improbable que la misma innovación sea desarrollada en un mismo período de tiempo por dos personas distintas, lo que conduce a concluir que la segunda ha tomado la idea de la primera y original; -el modelo de utilidad del actor fue previamente publicitado en una serie de artículos publicados en los diarios Nuevo ABC Rural (ratificada por el testigo Santillán) y La Opinión Norpampa en los meses de enero de 2006 y diciembre de 2005, respectivamente, en que da cuenta de la novedad desarrollada, y el

INTA reconoció haber adquirido un dispositivo al actor en marzo de 2006 para ser usado en el Proyecto de Eficiencia de Cosecha y Postcosecha (ver fs. 806 in fine), el cual fue expuesto en la Expochacra del mismo año (ver fs. 614). Es decir que a la fecha en que la demandada y el tercero comenzaron a fabricar y comercializar el aparato existía ya no sólo la solicitud presentada por el Sr. Aliaga ante el INPI para su protección, sino también una cierta publicidad de la innovación en el agro. Aun prescindiendo del estado público que podría haber tomado la novedad del accionante, las cartas documento que obran en la causa ratifican que -más tarde o más temprano- las codemandadas tomaron conocimiento de que existía un modelo de utilidad y su titular les adjudicaba una conducta infractora; -no obstante el aludido conocimiento de la infracción que se les endilgaba, y sea cuando fuere que se considere a las accionadas como anoticiadas de tal situación (nunca después de febrero de 2008), está sobradamente acreditado, y las propias partes lo reconocen, que han continuado fabricando y comercializando, respectivamente, el sellador cuya ilegalidad les imputaba su autor legalmente amparado, durante todo el período de exclusividad a éste acordado, incluso -y mayoritariamente- mientras se prolongó la tramitación de esta litis. Y así lo hicieron, aun cuando siendo empresas con un volumen de negocios mucho mayores que el del actor (quien como trabajador unipersonal no se probó ni puede presumirse razonablemente que tenga fuentes de ingresos tan significativas por otras actividades comparables a la de las coaccionadas; ver fs. 852, Aliaga inscripto en AFIP desde 2004 con actividad principal 741409 -servicios de asesoramiento dirección y gestión empresarial n.c.p.- y secundaria 742109 desde 2008 -servicios de arquitectura e ingeniería y servicios conexos de asesoramiento técnico n.c.p.-), ni siquiera se dedicaban principal o exclusivamente a ello (ver fs. 990 in fine y 990 vta., último párrafo del punto III), con lo que bien pudieron haber cesado sin sufrir perjuicios significativos en la explotación de un producto ideado por el actor, en el que se les imputaba una infracción clara y concreta, acusación que ha sido ampliamente probada como existente y cierta. Repárese, al respecto, en que en el cuaderno de prueba de la accionada (ver fs. 1034/1079) únicamente se aportan tres testimonios de los cuales dos, precisamente, avalan tal circunstancia. Así a fs. 1071, la testigo Benítez declara que ?la proporción de venta de los (...) termo selladores(...) es mínima comparada con cada silo bolsa comercializados?, y en los mismos términos se expresa el testigo Andriuolo a fs. 1072. A su turno, la empresa Pysel del tercero se presenta a sí misma en su escrito de reconvenición como una entidad que ?desde hace años (...) se dedica al desarrollo, fabricación y comercialización de soluciones eléctricas para distinta necesidades?, detallando la variedad de productos que comercializa (ver fs. 423/424, capítulo 4.), lo cual abona con las copias de su sitio web que lucen a fs. 1098/1108, reconocidas por la actora a fs. 1109, del que surge una amplísima gama de mercadería destinada a los rubros más variados, apuntalado a su vez por las facturas de fs. 959/987 acompañadas por la propia parte y no consideradas en este proceso por no haberse probado fehacientemente que pertenezcan a la venta de selladores TPS, sino justamente a otros múltiples artículos vendidos a empresas y personas dedicadas a otros ramos comerciales; -el intercambio epistolar referido más arriba se contradice abiertamente con las constancias de la causa, ya referidas en considerandos previos, en que se acredita que la demandada ha publicitado el sellador como una innovación de su propia autoría con antelación a la fecha de la misiva aludida. De allí se desprende: a) que la accionada simula pedir cuentas al tercero, a quien se ha acreditado que encargó con anterioridad a tal solicitud la construcción y el desarrollo de los selladores (lo que también es presumible dada la ajenidad de éste respecto de las cuestiones atinentes específicamente al rubro del agro y su modalidad de trabajo ?a pedido? en industrias diversas) respecto de la infracción que se le achaca; b) para luego escudarse en la (errónea) respuesta del tercero en que éste aduce que los dispositivos nada tienen que ver entre sí (probado como claramente falso en autos) y que nada hay de novedoso en el del actor (cuando la propia demandada hizo gala de la novedad); y c) luego el tercero sostiene como defensa que el aparato ya existía en el mercado y que lo fabricaba y vendía con anterioridad a la solicitud del modelo de utilidad del actor, lo que no fue probado sino todo lo contrario. Actitudes de ambas partes que denotan una palmaria mala fe procesal jurídicamente reprochable y un ardid defensivo que viene a reforzar, como otro elemento más, su culpabilidad e imputabilidad. De este modo, se han verificado en el expediente un conjunto de hechos reales y probados que, valorados en su conjunto, constituyen indicios relevantes que generan la presunción de que tanto la demandada como el tercero obraron de mala fe y a sabiendas en torno a la infracción cometida (art. 163 del Código Procesal). Estos indicios son fuente de una clara presunción pues consisten en hechos coincidentes y coherentes que producen convicción según las reglas de la sana crítica (conf. art. 163, inciso 5°, Código Procesal; Arazi Roland-Rojas Jorge A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo II, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires/Santa Fe, 2014, pág. 670/671, citado por esta Sala en la causa 5851/11 del 5.2.19). De todo lo antedicho no puedo más que colegir que la demandada y el tercero han infringido los derechos del actor al comercializar un dispositivo equivalente al del Sr. Aliaga durante el período de exclusividad que lo amparaba y en infracción al mismo, mediante una conducta jurídicamente reprochable que amerita tener por configurada su responsabilidad y justifica el dictado de una condena en su contra en los términos del artículo 81 in fine de la ley 24.481, sobre cuyos alcances me expediré en el considerando subsiguiente. Por ello, voto por confirmar la sentencia en lo tocante a los puntos discurridos en el presente considerando, con la salvedad de la extensión de la condena al tercero, tema que será tratado ut infra. 10. Teniendo en cuenta lo

propiciado con respecto a la responsabilidad de las codemandadas, corresponde abordar ahora todo lo atinente a la condena que les cabe, en cuanto a su extensión a una o ambas partes, a los rubros resarcibles, a su cuantificación y a la tasa de interés aplicable, todo lo cual ha sido objeto de sendos cuestionamientos conforme surge del contenido de los agravios señalados como a), b), c) y d) de la parte actora, c), d) y e) de la demandada.

a) Extensión de la condena. Sujetos condenados. Comenzaré por tratar el agravio de la empresa demandada - individualizado como d)- en cuanto a la errada exclusión de la condena del tercero citado por parte del a quo. Adelanto que, a mi juicio, la queja debe prosperar, por las razones que expondré a continuación. En primer término, corresponde destacar que el reclamo del Sr. Aliaga Echegoyen fue dirigido contra Antiguas Estancias Don Roberto S.A. ¿y/o contra todo aquel que resultare responsable de las violaciones infringidas a la explotación exclusiva? que le confiere la ley en virtud del certificado de modelo de utilidad del que es titular (ver fs. 91, acápite ?II.- OBJETO?). En el escrito de demanda diferencia el actor las vulneraciones a sus derechos por la fabricación del dispositivo infractor y por su comercialización, achacando ambas conductas ilícitas a la empresa allí designada como accionada. Mas luego en autos se probó -y así lo propicio en el considerando anterior- que las empresas que infringieron la exclusiva explotación del modelo de utilidad del actor en las dos facetas aludidas fueron dos sujetos distintos, el tercero como fabricante (y además vendedor) del sellador en infracción y la demandada como vendedora de dicho aparato, por lo que voté por decretar la responsabilidad de ambas en el caso que nos ocupa. Ello permite inferir que el tercero se encuentra alcanzado por el reclamo patrimonial dirigido en el escrito de demanda contra la demandada y los demás infractores no identificados específicamente. Requerida la intervención del Sr. Jorge Oscar Leguizamo como tercero en la contestación de demanda de la empresa accionada, y corrido el pertinente traslado, el actor refirió que ¿no encuentra razones para oponerse? a la intervención requerida. Aclara a continuación que, si bien desconoce la relación entre la demandada y el tercero, ¿en el supuesto de ser éste ¿el fabricante? de los selladores comercializados por la demandada, estaría cometiendo una infracción a la ley N° 24.481 y normas concordantes, y su responsabilidad civil y penal sería independiente a la de Antiguas Estancias Don Roberto? (ver fs. 174 vta., 1°, 3° y 4° párrafos del punto 3, ¿CITACIÓN DE TERCERO?, el subrayado y destacado son del original). A lo que luego agrega que el derecho de que está investido el actor tiende a ¿impedir todos los actos que importen su aprovechamiento económico, a saber: fabricar, vender, HACER EXPLOTAR (...) el invento en cuestión, entre otras? (ver fs. 174 vta., 5° párrafo del punto 3 referido, el destacado es del original). Es decir que el consentimiento explícito a la citación del tercero y la mención a la responsabilidad individual y propia que le cabe también al fabricante, independientemente de la que corresponde al vendedor, avala la integración del tercero a la litis como uno de aquéllos codemandados genéricos contra quienes se dirigió el reclamo de autos, ahora individualizado en concreto en virtud de su rol específico en la cadena infractora como fabricante y primer vendedor del producto. Admitida a fs. 178/179 la citación del tercero solicitada por la accionada -y no objetada por el actor-, Leguizamo se presentó en autos y reconvino por nulidad del modelo de utilidad de la actora, acompañando documental y ofreciendo las demás pruebas que consideró pertinentes (ver fs. 420/445). He de destacar en este punto que en esta presentación, lejos de negar su relación con la demandada y dirigir su defensa contra quien requirió la citación que le fue cursada, reconoció el vínculo con la empresa accionada y enderezó su reconvención como una verdadera acción contra el actor destinada a destruir la validez del certificado que éste ostentaba. Cabe -asimismo- prestar atención a la réplica del actor a la reconvención interpuesta por el tercero que obra a fs. 482/499, en la que emplea expresiones tales como: ¿Es éste [por Leguizamo] el que se aprovecha del trabajo, la experiencia y el esfuerzo de mi mandante, para fabricar un sellador de bolsas de ensilado igual al Sellador Seal SB que ideó el accionante, y todo ello a pedido de la firma THYSSEN PLASTIC SOLUTIONS? (ver fs. 482 vta., 3° párrafo, el destacado y las mayúsculas están en el original); ¿en noviembre del 2006, la demandada (...) Y LA FIRMA PYSEL, en una clara violación al derecho de mi mandante, comenzaron a fabricar, comercializar y difundir el mismo sellador? (ver fs. 484 vta., 1° párrafo, el destacado y las mayúsculas pertenecen al original); ¿[La reconvención de Leguizamo] se traduce en un intento desesperado por justificar lo injustificable: infringir un invento ajeno protegido por un Modelo de Utilidad, y pretender hacerlo suyo? (ver fs. 492, 2° párrafo del punto ?3).- Colofón?); ¿el sellador que fabrican y comercializan bajo el nombre ¿Sellador TPS? es una clara y burda imitación del protegido por el certificado de Modelo de Utilidad expedido a favor de mi mandante. Y ello (...) no es otra cosa que una clara infracción a los derechos de explotación exclusiva de mi mandante? (ver fs. 492 vta., 3° y 4° párrafos, destacado del original); ¿[el sellador del tercero] infringe en forma palmaria los derechos exclusivos que le confiere la Ley de Patentes (...) a su titular? (ver fs. 493 vta., 1° párrafo); ¿cada uno de los elementos del Modelo de Utilidad de mi mandante e encuentran en el Sellador TPS de la firma PYSEL, a la que se suma que tiene la misma forma o disposición, tiene la misma utilidad práctica y no se advierte una mejora funcional distinta o que mejore la que aporta el sellador SEAL S.B.? (ver fs. 494 in fine, resaltado en el original); y ¿En conclusión, mi mandante es titular de un Modelo de Utilidad, y es el único legitimado para fabricarlo y comercializarlo. Por lo tanto, la fabricación y comercialización de selladores de silo bolsa que realiza la accionada viola en forma flagrante su derecho de propiedad y explotación exclusiva, lo que solicito se tenga presente al momento de resolver la controversia? (ver fs. 496 in fine y 497, 1°

párrafo). Los términos transcritos apuntalan la inteligencia de que la actora imputa al tercero una responsabilidad diferente a la del vendedor, en su carácter de fabricante del dispositivo transgresor, por lo que no encuentro motivos para considerar que el reclamo dirigido contra todo infractor no lo hubiera sido contra Leguizamo tras su integración a la litis, aceptada por la actora, quien hace mérito de la responsabilidad que a éste le cabe (que ratifico en el considerando anterior de mi voto). Durante la sustanciación del proceso, además de su referida presentación acompañada de reconvenición y ofrecimientos de prueba, el tercero ha intervenido activamente -incluso de forma más enérgica que la propia accionada, en ocasiones- en la etapa probatoria cuyas constancias obran a fs. 518/1246, produciendo e impugnando numerosas pruebas, y finalmente alegó a fs. 1286/1294, ejerciendo en plenitud su derecho de defensa en autos. En el alegato de la parte actora de fs. 1250/1279 nuevamente se desprende de su lectura integral y armónica que el reclamo también se dirige contra el tercero -cuya responsabilidad, a mi juicio y conforme el sentido de mi voto en el acápite anterior, ha sido probada-, en virtud de infringir como fabricante los derechos que amparaba su modelo de utilidad. Así, puede leerse allí, entre otras frases: ?el Sr Leguizamo, bajo la firma ?PYSEL PRODUCTOS ELECTRICOS?, fabricó el dispositivo Sellador TPS a pedido de Antiguas Estancias Don Roberto, quien se encargó de comercializarlo junto con los silos bolsa que ella misma fabrica y vende? (ver fs. 1253, 3° párrafo del apartado 3., destacado, subrayado y mayúsculas son del original); ?la demandada (...) y la firma PYSEL de[] citado como tercero, en una clara violación al derecho de mi mandante, comenzaron a fabricar, comercializar y difundir el mismo sellador, bajo el nombre SELLADOR TPS? (ver fs. 1257 vta., anteúltimo párrafo, subrayado, negrita y mayúsculas en el original); ?Habiendo quedado demostrada la validez del Certificado de Modelo de Utilidad del que es titular mi representado, y la infracción incurrida por las firmas accionadas, corresponde estimar cuantitativamente los daños irrogados al actor. De otra manera sería una acción puramente declarativa y abstracta, si no se le reconoce el derecho a reparación que tiene el titular del modelo de utilidad que ha perdido el monopolio legal de su producción y venta del producto protegido, por actos ilícitos de terceros que comercializan productos en infracción a la ley? (ver fs. 1272 vta., último párrafo); ?[al referirse al daño emergente] El mero uso del invento sin la autorización correspondiente por parte del titular del derecho intelectual, genera un daño que debe ser integralmente resarcido? (ver fs. 1273, 1° párrafo); y, especialmente, ?[dentro del tratamiento del daño moral] En el caso de autos, es evidente que el infractor que ha infringido deliberadamente la ley en perjuicio del actor, ha ocasionado daños ciertos a la integridad personal y profesional del Sr. Agustín Aliaga. Lo mismo puede decirse de Leguisamo. La mala fe de los demandados es incontrovertible, en cuanto usurparon el modelo de utilidad, se atribuyeron la calidad de ?desarrolladores? de la invención (...). Por ello solicitamos una sanción ejemplificadora, que responda a la finalidad de cohibir el provecho injusto y restañar el daño ilegítimamente causado? (ver fs. 1276, últimos 3 párrafos, y fs. 1276 vta., primeros 2 párrafos). Las expresiones utilizadas no permiten establecer, como lo hiciera el magistrado, que el reclamo patrimonial fuera dirigido únicamente contra la empresa demandada y no contra el tercero, máxime cuando finalizada la etapa probatoria y en su alegato, la actora hace mérito de las infracciones que adjudica a una y otra parte, lo que justifica que -probada su responsabilidad- ambas deban afrontar la condena en cuestión. Finalmente, el tercero apeló la sentencia -a pesar de no haber sido incluido en la condena dictada en la anterior instancia, erróneamente según entiendo-. Además, al agravio que aquí nos convoca expresado por la accionada, replicó el actor a fs. 1393/1394 vta., bajo el título ?c) CUARTO ARAVIO.- La no inclusión del tercero en la condena?. Allí, Aliaga manifestó que: ?Ambas empresas han tenido una relación comercial a partir de diciembre de 2006 que nació por el pedido Antiguas Estancias Don Roberto a Pysel para que copiara el dispositivo sellador de silos bolsa del actor; luego Pysel lo fabricó a fason para que la demandada le colocara su marca y lo comercializara. Sin perjuicio de lo cual, cada una resultaría responsable por su propio accionar? (ver fs. 1393, anteúltimo párrafo). Y si bien en el desarrollo del título precitado el actor se centra en apuntalar la responsabilidad inexcusable que le cabe a la demandada, incluso por haber encargado la fabricación del dispositivo infractor, ello se debe -según entiendo- a que tales afirmaciones se encuentran en el contexto de una réplica a un agravio de la accionada, en que ésta pretende desligarse de su responsabilidad adjudicándola exclusivamente al tercero (pues, como viéramos, insiste en que no usó el dispositivo sino que sólo lo adquirió a Leguizamo), y a fin de desvirtuar tal interpretación. El propio tercero manifiesta a fs. 1438 vta., al haber sido excluido del informe encargado a la perito contadora por este Tribunal como medida para mejor proveer, que ?no se comprende cómo la Dra. Espinosa pudo llegar a afirmar, sin haber mediado acreditación alguna, que ?Con respecto al tercero, Jorge Leguizamon no se obtuvo colaboración por no estar incluido en Litis...??, ya que ?en todo momento (...) estuvo a derecho, argumentando y acreditando debidamente todos los hechos que consideró adecuados para la defensa de sus derechos? (sic). El artículo 94 del Código Procesal dispone que tanto el actor como el demandado podrán solicitar la citación de aquél a cuyo respecto consideren que la controversia es común. Aclara además, que la citación se realizará con los requisitos previstos para la citación de un demandado (arts. 339 y siguientes). El artículo 96 en su actual redacción (ley 25.448) dispone que en todos los supuestos, después de la intervención del tercero, o de la citación en su caso, la sentencia dictada lo alcanzará como a los litigantes principales. Y agrega, que la resolución también será ejecutable contra el tercero salvo que se alegare fundadamente la existencia de defensas y/o

derechos que no pudiesen ser materia de debate y decisión en el juicio. Este Tribunal ha dicho que después de la reforma, no quedan dudas de que si la demanda tiene por objeto una sentencia de condena, el tercero podrá ser condenado y, consecuentemente, ejecutado, independientemente de si lo es o no el demandado (conf. Leguisamón Héctor Eduardo, 'La condena al tercero en la reforma de la ley 25.488. Necesidad de un nuevo fallo plenario?', en La Ley 2004-B- pág. 1313). Comenta Falcón: 'Ahora el tercero, sea que él se presente o que sea citado (por cualquiera de las partes), responde por la pretensión del proceso...?' (Falcón Enrique, Reformas al Código Civil y Comercial de la Nación, Rubinzal- Culzoni Editores, Buenos Aires, 2002). En los procesos en trámite, el legislador ha dispuesto la aplicación inmediata de la reforma -tras el transcurso de cierto plazo, ya cumplido- y, en el tema que nos ocupa, ello no presenta objeción en tanto se hayan resguardado las garantías constitucionales del debido proceso y de la defensa en juicio, es decir, en tanto el tercero haya tenido oportunidad de desempeñarse sin limitaciones como parte autónoma y plena. Es pertinente recordar que esta Sala ha seguido este criterio interpretando el art. 96 del Código Procesal en su redacción anterior a la reforma del año 2001 y ha admitido que en la condena se incluya al tercero que ha actuado como un codemandado, contando con todos los atributos propios de esta calidad procesal, contestando la demanda, ofreciendo y produciendo la prueba y ejerciendo su derecho a alegar (conf. esta Cámara, Sala I, causa 55976/95 'Cortefilm Argentina S.A. c/ Blue Anchor Line s/ faltante y/o avería de carga' del 24.9.98) (conf. esta Sala, causa 8977/92 del 27.2.07). En esa misma línea el Máximo Tribunal ha dicho que resulta un inútil dispendio de actividad jurisdiccional diferir la consideración de la responsabilidad de un tercero citado en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuando éste ha ejercido en plenitud el derecho constitucional de defensa en juicio, de modo que no existe óbice para que, como lo dispone el art. 96 del mencionado cuerpo legal, la sentencia dictada después de su citación o intervención, lo afecte como a los litigantes principales (conf. doctrina de esta Corte en Fallos: 318:1459). Que tal es lo acontecido en el 'sub lite', pues el tercero citado contestó la demanda, ofreció y produjo prueba, presentó su alegato y contestó los agravios de la actora contra la decisión de primera instancia, sin invocar la existencia de restricción alguna derivada de la calidad en que fue incorporado al proceso y sin articular defensas con ese fundamento. En tales condiciones, su posición durante todo el curso del proceso resultó equiparada a la de la parte principal, en uso de todas las prerrogativas, derechos y deberes que legalmente le competen, por lo que no existe agravio a las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio (conf. CSJN, Fallos 321:767). En consecuencia, atendiendo a la forma en que se entabló la demanda, a la postura adoptada y la amplia actividad desplegada por el tercero en estos obrados, y a su probada responsabilidad como infractor -junto la accionada, ésta como vendedora y aquél como fabricante y vendedor- a los derechos intelectuales por los que el actor reclama, no encuentro óbice para que el tercero no sea condenado en autos por la infracción cometida. Por ello, propongo al Acuerdo hacer lugar al agravio individualizado como d) de la demandada, y disponer que Antiguas Estancias Don Roberto S.A. y Jorge Oscar Leguizamo sean condenados a reparar los perjuicios ocasionados por las probadas infracciones al modelo de utilidad del actor, en la medida y con los alcances que detallaré a continuación.

b) Rubros indemnizatorios. Procedencia y cuantificación. I. Lucro cesante. En la sentencia apelada este rubro fue desestimado, en tanto el juez a quo consideró que el reclamante incurrió en una confusa rotulación de los rubros indemnizatorios, a la par que evidenció una superposición entre el pedido del pago de regalías por las ventas en infracción y la pretensión de, al mismo tiempo, obtener las ganancias totales del transgresor. Por lo tanto, únicamente indemnizó al actor en el plano patrimonial por 'daño emergente', el cual estimó prudencialmente en base a las dificultades probatorias que indicó en el fallo recurrido. Ahora bien, en el escrito de demanda la parte actora solicitó, bajo el rótulo de 'daño emergente', la reparación de los perjuicios sufridos por 'los mayores costos de fabricación que la competencia ilícita de la accionada traduce en la reducción de sus ventas y lo priva de las economías de escala', pues 'la accionada utilizó gratuitamente el invento y (...) jamás abonó regalía, ni contraprestación alguna por el (...) uso del invento sin la autorización correspondiente' (ver fs. 105 vta., acápite 1.1). Los mismos parámetros utiliza en su alegato para englobar los perjuicios a resarcir dentro del rubro, a lo que agrega que 'debe tenerse en cuenta el costo de investigación y desarrollo que supone esta invención', y sugiere como pauta orientadora de la cuantificación que 'se estime como el pago de una regalía a cargo de la demandada que no sea nunca inferior al 30% de las ventas comprobadas del producto en infracción' (ver fs. 1273, 1º párrafo, el resaltado es del original). Dentro del 'lucro cesante', en cambio, incluyó los daños ocasionados por la violación del 'monopolio legal (...) [que] le permite acaparar la totalidad de las ventas del producto patentado', por lo que la indemnización 'abarca las ganancias del infractor' ya que 'Resarcir al titular de la patente o modelo de utilidad con las ganancias obtenidas por el infractor no es una solución extraña a nuestro derecho', solicitando se 'haga lugar a la restitución solicitada de los frutos obtenidos por el infractor de mala fe' (ver fs. 105 vta./106 vta., acápite 1.2, el destacado está en el original). En su alegato, expresa respecto de este capítulo indemnizatorio que 'se ha visto privado del monopolio legal que lícitamente le permite vender en exclusividad el producto patentado en mayor cantidad y por un precio superior', destacando que 'no se pudo determinar el margen de utilidad o el beneficio de la demandada en la venta de los productos protegidos por el certificado (...) por cuanto la accionada no ha suministrado a la perito la información necesaria', sugiriendo luego una serie de pautas jurisprudenciales para cuantificar el

monto que corresponda (ver fs. 1273/1275). A mi modo de ver, y contrariamente a lo decidido por el magistrado de primera instancia, el accionante ha distinguido claramente dos aspectos diversos del daño que reclama haber sufrido y que están suficientemente diferenciados como para que se justifique su tratamiento autónomo en dos capítulos independientes entre sí, tal y como lo solicitó. Ello así, pues más allá de alguna superposición que pudo advertir el juez a quo en los rubros tal como fueron englobados por el actor en la demanda y el alegato, está claro -a mi juicio- que el Sr. Aliaga ha reclamado la reparación de las dos facetas del daño patrimonial que razonablemente se deducen de una infracción como la de autos, y las ha descrito con meridiana claridad y suficiencia. Con lo cual, si algún aspecto contemplado en uno de los rubros está duplicado en el otro, o mal ubicado dentro del 'lucro cesante' cuando debió colocarse en el 'daño emergente', o viceversa, es facultad del juez adecuar tales deficiencias en el encasillamiento y titulación de los rubros a indemnizar para tratar, en definitiva, todas las cuestiones que han sido oportunamente planteadas por el demandante y fueron objeto de prueba, pues así se responde a la necesidad de reparar integralmente todos los daños efectivamente padecidos. Tal metodología no implica un apartamiento del principio de congruencia, sino más bien un tratamiento diferenciado de los rubros reclamados separadamente en la demanda -con buen tino en lo substancial, a mi juicio, en cuanto a su distinción-, dado que su justificación merece un tratamiento particular (conf. esta Sala, doctrina de la causa 6060/13 del 13.6.19; esta Cámara, Sala II, causa 5176/15 del 5.3.18). A su vez, corresponde estar al criterio sentado en numerosos precedentes, en cuanto a que la persona humana es una unidad y lo verdaderamente importante es que el daño causado sea resarcido íntegramente, sin dar excesiva relevancia a los rótulos bajo los cuales el menoscabo es indemnizado (conf. esta Sala, causa 6060/13 citada; Cámara, Sala II, causa 4503/97 del 22.8.05). En suma, puede entenderse que Aliaga, quien se encontraba amparado por un monopolio legal para la explotación exclusiva de su modelo de utilidad debidamente registrado durante un período determinado, reclame por un lado lo que el infractor ganó con la venta de un dispositivo que sólo estaba autorizado a comercializar el actor en ese lapso, pues todo aparato vendido en esa época debió serlo por el actor, o bajo su autorización, y cuyas en consecuencia las ganancias respectivas: esto comprende el 'lucro cesante', lo que dejó de ganar el accionante por las ventas en infracción de la demandada, o dicho de otro modo, las ganancias que debieron ser percibidas por el actor y lo fueron por la contraparte. Y por otro lado, los otros daños que concretamente le produjo la venta ilegal de su modelo de utilidad, también con incidencia en el plano patrimonial -aunque distinta de las meras ganancias dejadas de percibir-, como el menor precio que tuvo que fijar ante una competencia ilegítima, la privación de acceso a economías de escala y los mayores costos de producción, el posicionamiento en el mercado que perdió cuando debió ser el único oferente del producto, etc.: esto es el 'daño emergente'. Recordemos que es jurisprudencia consolidada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el lucro cesante está configurado por las ventajas económicas esperadas de acuerdo a las probabilidades objetivas estrictamente comprobadas, cuya admisión requiere una acreditación suficiente del beneficio económico (conf. CSJN, Fallos: 328:2654 y 4175; 338:1477, entre otros). De igual modo se ha sostenido que si bien el lucro cesante no se presume, siendo a cargo del interesado la acreditación de su existencia fundada en pautas objetivas, no se requiere para ello la absoluta certeza de que el lucro esperado se hubiera obtenido, bastando a los fines de su resarcimiento 'una probabilidad suficiente de beneficio económico' (conf. CSJN, Fallos: 318:2228) (conf. esta Sala, causa 5747/16 del 4.2.20). Asimismo se ha dicho en un caso análogo al presente que, en cuanto a las pautas a ponderar para la fijación del resarcimiento, es opinable -y existe jurisprudencia contraria al respecto- si los ingresos o utilidades del infractor son la medida del perjuicio del damnificado, ya que pueden no guardar correlación por muy diversos factores (véase, en el campo marcario, J. Otamendi, Derecho de Marcas, 2a. ed., Bs. As. 1995, págs. 328 y ss, con sus notas). Sin embargo, en el caso, puesto que sólo (...) [el titular del certificado del INPI] podía legítimamente comercializar (...) [su modelo de utilidad], la relación entre las ventas en infracción y el daño presumido configura una realidad comercial indudable, de manera que tomar como base las utilidades producidas por aquéllas constituye un criterio apropiado y prudente para la estimación de los daños (conf. Sala I, causa 884 'Jaime Guasch c/ Soprano Miguel A. y otros?', del 22.3.72 y 8885 'Kelmanski Pedro c/ Den Rep S.C.A.', del 27.11.80; ver, asimismo, Sala II, causa 4970 'Nina Ricci S.R.L. c/ Lagny S.A.', del 10.3.87, entre otras) (conf. esta Cámara, Sala II, causa 2316/97 del 14.3.06). Por lo tanto, considero que debe acogerse la indemnización por 'lucro cesante', mediante la cual se deberá restituir al Sr. Aliaga la totalidad de las ganancias que hubieran obtenido en conjunto el tercero fabricante y la accionada vendedora por la cadena de comercialización ilícita del sellador cuya venta correspondía -durante el período de exclusividad acordado por el certificado de modelo de utilidad- únicamente al actor, ya que es forzoso presumir, en consecuencia, que éste debió monopolizar las ganancias en ese lapso. Y para ello habrán de tenerse en cuenta las utilidades obtenidas por el tercero y la demandada por las ventas de los selladores en el período que abarca desde la presentación de la solicitud en el INPI hasta su vencimiento -18.10.05 al 18.10.15- ya que, dejando a salvo el criterio de esta Sala al respecto (ver doctrina de esta Sala en las causas 15069/04 y 13386/04 del 28.5.15, en cuanto a que la fecha de presentación de la solicitud sirve para determinar el estado de la ciencia que le puede ser opuesta y el orden de prelación, pero la exclusividad comienza con la concesión del certificado), tal cuestión no fue objeto de críticas de las partes y se

encuentra en esta instancia por tanto firme y consentida, por lo que su modificación resulta ajena a la jurisdicción conferida a este Tribunal de Alzada. Ahora bien, debo aclarar que habiendo advertido que el peritaje practicado en primera instancia se encontraba incompleto, tanto por los períodos abarcados como también por la información allí suministrada, en desmedro del esclarecimiento de la verdad objetiva del caso, el Tribunal, en uso de las facultades conferidas por el artículo 36, inciso 4°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, dictó una medida para mejor proveer el 11 de diciembre de 2018, por la cual se requería a la perito que complete el informe con una serie de datos (ver fs. 1397). Ello, teniendo en cuenta que el magistrado de primera instancia, ante las dificultades que encontró para basarse en la información de los deficientes peritajes contables practicados en la etapa probatoria, se vio obligado a estimar prudencialmente el monto indemnizatorio. No obstante lo cual, al considerar el suscripto que de completarse la información del peritaje se podría arribar a una cifra más acorde y ajustada al perjuicio concreto y realmente padecido con apoyatura en una base más objetiva y exacta, se requirió que se integrasen los períodos faltantes y se aportasen los datos necesarios para poder calcular con mayor precisión las cifras pertinentes. Ello redundaría en beneficio de todas las partes y coadyuvaría a la adopción de una decisión más justa en el caso, pues se requirió a cada uno de los contendientes que aporte los elementos necesarios para poder determinar si correspondía aumentar, mantener o reducir el monto de la condena dictada.

Se transitó un largo recorrido luego del dictado de aquella medida para mejor proveer, en cuyo derrotero pueden contarse la remoción de la perito designada de oficio en primera instancia tras haber sido intimada a cumplir con la tarea asignada y la designación de una nueva perito contadora (ver fs. 1399/1400), suspensiones de plazos para que las partes completen la información que se les requería (ver fs. 1406, 1437, 1443), intimaciones a la perito para que cumpla con el informe encomendado (ver fs. 1412), concesión de prórrogas (ver fs. 1418, 1420); y ya una vez presentado el primer informe (ver fs. 1421/1427) se sucedieron los pedidos de aclaraciones e impugnaciones de la actora y la accionada (ver fs. 1429/1433 y 1434), contestados por la perito a fs. 1444/1446 y 1447/1448. En todo ese engorroso camino procesal transcurrido no se observa que las partes hubieran demostrado gran diligencia para dar mayor celeridad y/o certeza a la resolución del caso, y -en definitiva- no se obtuvieron datos mucho más concluyentes que aquellos con los cuales se contaba inicialmente. Por ello, considero que a esta altura se encuentran razonablemente agotados los ingentes esfuerzos de este Tribunal por lograr que se complete la información deficiente brindada por un auxiliar de la justicia en pos del interés de ambas partes litigantes y del esclarecimiento de la verdad objetiva del caso, máxime cuando no se observa una colaboración acorde de las partes que amerite seguir dilatando el dictado de una sentencia definitiva. Por lo que utilizaré para la cuantificación de los rubros indemnizatorios los datos suministrados por los peritajes contables y demás pruebas producidas en la anterior instancia, y los que se aportaron en esta alzada, armonizándolos según las reglas de la sana crítica y tomando de ellos cuanto resulte útil para, complementando los cifras con el criterio prudencial adoptado en la sentencia recurrida, fijar -sobre la base más ajustada a la realidad fáctica demostrada, y en la forma que resulte lo más objetiva posible- el monto de condena. Dicho esto, como anteriormente expresara, considero que el 'lucro cesante' debe indemnizar al actor damnificado la pérdida de las ganancias que, durante el monopolio legal, le correspondían con exclusividad, para lo cual entiendo ajustado transferirle por este concepto la totalidad de las utilidades obtenidas por la demandada y el tercero de la venta en infracción de selladores en tal período. Así, en primera medida, lo que cabría considerar entonces es la totalidad de selladores comercializados por la demandada en el período decenal y los ingresos percibidos por las ventas respectivas. A ello habría que descontarle en primera medida los costos, puesto que no fueron afrontados por el actor, como determinara el a quo con acierto en el fallo recurrido. En el caso de la demandada el costo surge de manera explícita y obvia del valor de adquisición de los selladores, pues recordemos que los compraba al tercero, que era quien los fabricaba. Y a pesar de que la accionada ha aseverado que existen otros factores que inciden en los costos (ver fs. 1031 vta., punto 2.d), requerida nuevamente en esta instancia para que los detalle en su propio beneficio, no lo ha hecho, por lo que tal reticencia no puede sino ser considerada en su contra, en virtud del ya aludido principio de las cargas probatorias dinámicas. Ahora bien, dentro del valor de compra de los selladores por la empresa accionada se encuentra también incorporada la ganancia bruta del tercero, que se obtiene de la misma manera, es decir descontando los costos al valor de venta, y a la que caben iguales consideraciones. Por lo tanto, puede concluirse que la ganancia bruta para calcular el 'lucro cesante' se obtiene detrayendo al monto final de las ventas totales de la accionada, los costos totales de la cadena de comercialización compuesta por el demandado y el tercero, que son, en última instancia, los costos del tercero -puesto que la accionada no acreditó costos adicionales a los de la adquisición de los aparatos, pese a que fue requerida en tal sentido (ver fs. 1031 vta., último párrafo del punto 2) d) y fs. 1397/1397 vta., punto 1°)-. Del peritaje derivado de la medida para mejor proveer requerida en esta instancia surge que el demandado ha comprado al tercero fabricante un total de 805 selladores por un valor total de \$381.704,04, todos los cuales fueron comercializados durante el período de exclusividad del actor (entre los años 2006 y 2014), y -por ende- se encuentran comprendidos en la infracción a considerar para el resarcimiento en análisis. Ello surge de la constatación de las facturas de compra de los dispositivos de la accionada al tercero, corroborado por la perito en base a la información contable de ambos (ver fs. 1421/1422, cuadro I. fs. 1444,

punto a) y cuadro de fs. 14471447 vta.). Asimismo, surge del peritaje aludido que durante el período en disputa se han registrado ventas de la empresa accionada de 659 dispositivos por un valor total de \$804.769,26 (ver cuadro de fs. 1424/1425 y fs. 1444 vta., punto d)). A su vez, cabe considerar que la accionada ha regalado selladores que no se encuentran registrados, (ver fs. 1031 vta., cuadro del primer párrafo, y fs. 1426 vta., 2° párrafo tras el cuadro), y que la perito ha estimado por diferencia entre los aparatos comprados al fabricante y el stock restante de 3 selladores al finalizar el ejercicio correspondiente al período 2015/2016 (ver fs. 1424, punto 10.), remanente que se habría agotado con las ventas de los períodos posteriores informados (ver fs. 1423, cuadro II). Es decir que puede concluirse que los 805 selladores adquiridos por la demandada al tercero fueron comercializados en su totalidad a destinatarios finales: 659 lo fueron por ventas registradas, y el resto corresponde imputarlo a los regalados, que totalizan 146 -según la diferencia observada entre las unidades adquiridas y los remanentes informados en stock en los distintos períodos, sin que consten nuevas adquisiciones-. En consecuencia, tomando el valor promedio de venta de la demandada -que se obtiene mediante el cociente entre el total facturado por la enajenación de los dispositivos y la cantidad vendida ($\$804.769,26 / 659$)-, se arriba a un precio promedio de aproximadamente \$1.221,2 por unidad. Ahora bien, debe asignarse un valor de venta a todos los selladores, incluso a los regalados, y ello se obtiene multiplicando esa cifra promedio del valor de venta por los selladores totales adquiridos y comercializados a título gratuito y/u oneroso ($\$1.221,2 \times 805$), lo que arroja una facturación presunta de \$983.064,12. Así entiendo que debe hacerse puesto que, amén de los motivos que tuviera la accionada para no cobrar por los dispositivos y la estrategia comercial a que obedecieran sus obsequios o los beneficios que ello le hubiera acarreado, su liberalidad no puede ni debe perjudicar al actor que se presume hubiese vendido las unidades ni a la estimación del crédito que se le adeuda. Restando al total facturado por la demandada sus costos, que como dijera se corresponden con el valor de adquisición de los dispositivos -pues no ha aportado otros elementos a considerar- se obtiene una ganancia bruta total estimada en \$601.360,08 ($\$983.064,12 - \$381.704,04$). No ignoro que a la diferencia obtenida entre el valor de venta y el costo de adquisición deben deducirse, asimismo, los impuestos que recaen sobre la ganancia bruta, entre otros gastos, cargas y gravámenes, para arribar a una ganancia neta, que es la que aquí interesa considerar, y cuya incidencia puede estimarse razonablemente según referencias de mercado en un 50% de la ganancia bruta. Es decir, que puede inferirse prudentemente, en base a los datos que surgen de los distintos peritajes y la información suministrada por la accionada, que ésta vendió 805 selladores fabricados por el tercero en infracción a los derechos del Sr. Aliaga, por lo que el accionante se vio privado de una ganancia de alrededor de \$300.000 con la que se benefició la empresa demandada. Existe otro método para calcular una ganancia neta razonable para cuantificar el rubro, que deriva de criterios jurisprudenciales de esta Cámara y mediante el cual, por un camino diverso, se obtienen virtualmente los mismos resultados. En ese sentido, se ha dicho en materia de infracciones marcarias que valorando, por supuesto, las especificidades que singularizan cada conflicto, resulta ajustado a un criterio de prudente razonabilidad fijar la indemnización de los daños y perjuicios en el 30% del precio de los objetos comercializados (conf. esta Cámara, Sala II, causas 3139 del 18.10.85 y 7491 del 4.9.90) o en el 80% de la utilidad percibida por el demandado (conf. esta Cámara, Sala II, causa 4970 del 10.3.87). Y en una contienda por infracción a los derechos de una patente de invención, este Tribunal confirmó la sentencia de primera instancia que había establecido el resarcimiento por la copia de un envase patentado en el 30% del valor de los productos vendidos, por considerar que ese porcentaje importaba una ganancia líquida razonable (conf. esta Sala, causa 884 del 22.3.72) (conf. esta Cámara, Sala II, causa 2373/03 del 28.12.10). Tal criterio, aplicable analógicamente al caso en estudio, arroja un resultado equivalente al anteriormente arribado, ya que el 30% de la facturación estimada de productos comercializados en infracción - $\$983.064,12$ - da como resultado una ganancia neta razonable de \$294.919,24. Por consiguiente, y en base a ambos parámetros aplicados, pondero que la ganancia de la que razonablemente se vio privada la parte actora y que percibió la accionada es de \$300.000. Ahora bien, a la ganancia presuntamente obtenida por la accionada debe adicionarse también la del tercero, quien cargó su beneficio obtenido por la fabricación y venta ilícita de dispositivo en el precio computado como costo de la demandada. Sólo descontando los costos reales de la fabricación del sellador -que pudo producir el actor sin intermediarios, y por cuya realización no debió obtener un rédito ninguna empresa a la que éste no le hubiera encargado el producto- al precio final de sus ventas se obtendrá la ganancia total de la cadena de comercialización de los aparatos infractores, que es la que debe ser restituida íntegramente al reclamante. Es que, en definitiva, el hecho de que los costos de adquisición de los dispositivos de la demandada que contemplé anteriormente se encuentren incrementados por contener la ganancia del tercero fabricante, al haber encargado indebidamente a la empresa del tercero la fabricación -que ésta tampoco tenía derecho a llevar a cabo, obteniendo por ello una ganancia también ilícita, lo cual me conduce a considerar a ambas dentro de una misma cadena de comercialización infractora- no pueden perjudicar la cuantificación del crédito debido al titular del modelo de utilidad, a quien le corresponden la totalidad de las ganancias netas que hubiera podido presumible y verosímilmente percibir íntegras, descontando únicamente los costos que no erogó por la fabricación del producto. Sin embargo, encuentro un primer obstáculo para determinar esos costos del tercero, pues no hay en el expediente datos fehacientes que permitan establecerlos con precisión, ni -por ende- conocer la utilidad obtenida por el

fabricante infractor que ha de sumarse a la percibida ilegítimamente por el vendedor final de los selladores. A fs. 989, punto 6.3, luce un cuadro confeccionado por la perito contadora designada de oficio en primera instancia, en que la experta presenta un cálculo de costos ?en base a la planilla de costos de las piezas que se utilizan en la fabricación de los silo bolsas y demás gastos como ser mano de obra, comisiones, impuestos etc. proporcionado por el Sr. Jorge Oscar Leguizamo de la firma Pysel?, y del cual se desprende la venta de 503 selladores por un valor de costo total de \$150.052,37 por un valor de venta final de \$176.083 (ello se obtiene sumando las unidades vendidas allí informadas, y sumando los valores unitarios de costo y venta multiplicados por las cantidades respectivas). No obstante, la experta informa en el peritaje aludido que los libros del tercero no están rubricados puesto que no está obligado a ello, y que éste le exhibió el libro de IVA VENTAS desde junio de 1992 hasta diciembre de 2011, cuando el período abarcado en este litigio es hasta octubre de 2015. No hay en el informe respaldo documental de los costos informados por el tercero, ni se detalla su composición o las fuentes consultadas por la perito de las cuales obtuvo los datos suministrados, todo lo cual me conduce a restar fuerza a la información allí contenida, que no resulta verosímil a mi juicio. Tal inferencia se ve apuntalada, en efecto, por el hecho de que si se tomaran como válidos los datos suministrados, debería concluirse que el tercero ha obtenido una ganancia que ronda el 15% del valor de sus ventas, es decir la mitad de lo estimado como razonable en los precedentes citados con anterioridad, y -en cualquier caso- una ganancia muy inferior a la esperable en el mercado, sin que consten razones probadas y contundentes que justifiquen la amplia diferencia observada. De hecho, si se traslada la relación informada a los 805 selladores que se probó que el tercero vendió al demandado (haciendo una regla de tres simple respecto de los números que figuran sobre 503 selladores), se obtendría un total por valor costo de \$240.143,45 y un valor total de venta de \$281.802,81, que resulta muy inferior -una diferencia aproximada de \$100.000- al valor final de las compraventas concertadas entre ambas partes que emana de su propia documentación contable, y que corresponde a un monto de \$381.704,04. De todas maneras, y sea como fuere, no hay datos completos y concluyentes que permitan estimar los costos concretos de los 805 dispositivos efectivamente vendidos, puesto que en el cuadro alegado sólo constan 503. Con lo cual, no veo otro camino para salvar dicho obstáculo, que el de recurrir a la misma ficción jurídica que en el caso de la accionada -aplicando equidad de criterios a ambas condenadas-, estimando la ganancia líquida razonablemente esperable en un 30% del valor comprobado por las ventas de los 805 selladores que consta en la contabilidad de ambos coaccionados como un dato cierto -\$381.704,04-, lo que arroja una suma de \$114.511,21. En consecuencia, estimo prudencialmente la ganancia del fabricante y primer vendedor infractor en \$100.000, que sumados a los \$300.000 de la ganancia ilícita del vendedor final, dan como resultado una ganancia neta de la cadena que valoro como razonable -en base a los elementos probatorios analizados, los criterios esgrimidos, todo ello a la luz de las reglas de la sana crítica- de \$400.000, y que corresponde sea reintegrada al actor en concepto de ?lucro cesante', cada quien en la medida apuntada. Por todo lo antedicho, propongo al Acuerdo: a) hacer lugar a la queja del actor en el punto, en cuanto a la procedencia del rubro ?lucro cesante' y la exigua cuantificación de los daños estimada por el a quo; b) desestimar el cuestionamiento de la demandada en cuanto a la excesiva cuantía de la indemnización acordada en primera instancia, que se ha probado inferior al menoscabo patrimonial efectivamente sufrido -según propicio-, independientemente del rótulo bajo el cual se lo considere; y, en definitiva, c) acoger la reparación por ?lucro cesante' al actor, y condenar a la accionada y el tercero a abonar la suma que estimo prudencialmente -y con sujeción a las pautas concretas y objetivas analizadas en el presente considerando- en \$400.000 (cuatrocientos mil pesos), distribuidos en \$300.000 (trescientos mil pesos) a cargo de Antiguas Estancias Don Roberto S.A. y \$100.000 (cien mil pesos) a cargo de Jorge Oscar Leguizamo. II. Daño emergente. He dicho en el acápite anterior que no observo una superposición de rubros ni una duplicación de reclamos entre el que aquí evaluaré y el allí ponderado, pues -a mi juicio- el actor ha identificado con claridad en su reclamo dos aspectos diversos y distinguibles del daño patrimonial sufrido que generan perjuicios cuya incidencia patrimonial concreta resulta cuantificable y mensurable en términos del menoscabo económico que deriva de las infracciones probadas en autos. Ambos han de ser -pues- considerados, ora conjuntamente, ora de manera individual (siendo esta última la forma escogida por el accionante, con buen tino según entiendo y propicio, al separar y distinguir las distintas órbitas en que la infracción le irrogó daños ciertos y concretos al titular del modelo de utilidad), en pos de reparar plena e integralmente los perjuicios injustamente ocasionados al titular del derecho vulnerado por las codemandadas, siempre y cuando se encuentre acreditada su existencia y su relación con la conducta ilícita de la demandada y el tercero. En esa línea, la Corte Suprema ha resuelto que es la violación del deber de no dañar a otro lo que genera la obligación de reparar el menoscabo causado y tal noción comprende todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que afecte en forma cierta a otro en su persona, en su patrimonio y/o en sus derechos o facultades. Dicha reparación no se logra si el resarcimiento -producto de utilización de facultades discrecionales de los jueces- resulta en valores insignificantes en relación con la entidad del daño resarcible (conf. CSJN, Fallos: 314:729, considerando 4°; 316:1949, considerando 4° y 335:2333; entre otros). En síntesis, el principio de la reparación integral es un principio basal del sistema de reparación civil que encuentra su fundamento en la Constitución Nacional (conf. CSJN, Fallos: 340:1038). Con

sustento en los términos en que fue entablada la acción y lo que surge de la lectura detenida de estos obrados, entiendo -entonces- que deben contemplarse dentro de este capítulo indemnizatorio la reparación de los daños relativos al menor precio de venta que tuvo que fijar el actor ante la competencia ilegítima a que se vio sometido (en un mercado que debió ser temporal y legalmente monopólico en su favor); la privación de acceso a economías de escala y los mayores costos de producción al repartirse las ventas (y, al vender menos, fabricar menos y más caro) con sus competidores infractores; y la pérdida del liderazgo que le correspondía durante el período de protección legal de su invención como único y excluyente proveedor de una mercadería hasta entonces inexistente dentro del rubro, y el consecuente posicionamiento en ese mercado. Todas las aristas descriptas, aun teniendo en cuenta la dificultad que entraña su precisa cuantificación, generan incuestionablemente daños ciertos y concretos en la órbita patrimonial, que superan la mera ganancia que se dejó de percibir (cuya reparación concedo en el acápite antecedente bajo el rótulo de 'lucro cesante'). De los peritajes contables practicados en primera instancia y en Alzada, con sus respectivas ampliaciones y aclaraciones, se desprende que la actora vendió, durante el período disputado, 551 selladores por un valor total de venta de \$726.803,24 (repárese en que el juez ha considerado en la sentencia recurrida, siguiendo al perito a fs. 1031, punto 1), un total de 529 selladores vendidos por \$661.649,4, omitiendo los 22 selladores exportados y sus respectivos valores de venta que surgen detallados en el dictamen previo que elaboró la propia experta; ver listado de fs. 1009/1013). El cociente entre el total facturado por ventas y la cantidad vendida arroja un valor de venta promedio del aparato de la actora de aproximadamente \$1.320 (\$1319,06). Si se lo compara con el valor promedio de venta de la demandada (ya calculado en el acápite anterior para imputarlo a los selladores regalados), que ronda los \$1.220 (\$1.221,2), se pueden extraer una serie de conclusiones que apuntocan la procedencia de la indemnización y otorgan una pauta a considerar para establecer su extensión. En primer lugar, se observa que la actora se vio obligada a competir, pese al monopolio legal que la asistía temporalmente, con una empresa de gran envergadura que comercializaba silo bolsas (y en proporciones significativamente mayores a los dispositivos comercializados, según las propias testimoniales ya analizadas aportadas por la propia accionada), y además vendía en promedio a un precio casi 10% menor que el promedio del actor -cuando no obsequiaba los selladores-. El perjuicio económico que le ocasiona esa competencia ilegítima en base a los datos proporcionados es evidente: la actora no pudo fijar un precio mayor de venta, con las ventajas que para ello le otorgaba la exclusividad para ofrecer el producto al mercado, y no conforme con ello tuvo que competir con el menor precio fijado por la empresa que vendía un producto virtualmente idéntico. Y recordemos que se trata de un particular en competencia desigual contra una empresa de estructura mucho mayor, y con fácil acceso a los clientes de los selladores, por tratarse éstos de un accesorio para el cierre de las silo bolsas que ya comercializaba. La elasticidad que determinó el precio fijado por su competencia le permitió vender 551 selladores (contra 805 de la demandada) incluso a un valor promedio casi 10% mayor al de su ilegítima competidora, y sin perjuicio de las mayores dificultades que pueden inferirse de la disparidad de los recursos de ambas partes. Concretamente, sus dispositivos se vendieron unos \$100 más caros que los de la accionada, comparando los valores promediados de los contendientes. De ello puede deducirse que, si los 805 selladores que enajenó ilícitamente la demandada hubieran sido vendidos por la actora como correspondía legalmente, hubiese obtenido una ganancia extra de al menos \$80.500 respecto de la contemplada en el 'lucro cesante'. He aquí una ficción jurídica que, entiendo, debe ser sostenida más allá de si hipotéticamente el actor hubiese vendido esa cantidad o no (pudo haber vendido más o menos si se respetaban sus derechos), no sólo por tratarse de una pauta objetiva disponible para fundar una conclusión al respecto, sino también porque la infracción perpetrada a sabiendas por las accionadas amerita que así sea considerado. De igual manera, el número arribado en el párrafo precedente -en tanto proviene de estimaciones basadas en las cifras que arroja el expediente- resulta elocuente a efectos de graficar la dimensión conjetural y verosímil de un menoscabo que, aunque cierto y concreto, es difícilmente mensurable con precisión, dada la multiplicidad de factores que entran en juego para su cálculo. Es muy factible, por ejemplo, que ese spread de \$100 entre productos no refleje acabadamente el límite a la capacidad del actor de aumentar sus precios en el mercado monopólico que debió ser, y que frustraron las accionadas; es que, existiendo una competencia que lo ofrecía más barato, el valor máximo que podría fijar debía necesariamente contemplar el valor mínimo que le impuso la infractora para conservar su competitividad y su posibilidad de venta. Por ello, anticipo, la suma indemnizatoria que propiciaré para la reparación de todos los detrimentos que aquí se evalúen tendrá en cuenta los guarismos efectuados únicamente como pautas orientativas, mas será estimada prudencialmente en una cifra global que repare integralmente los perjuicios patrimoniales efectivamente sufridos por el actor, fijada en base a criterios de razonabilidad, con sustento en las circunstancias particulares del caso y la magnitud apreciada del daño que se ajuste a los hechos probados en que sustento mis conclusiones. En lo que respecta a la privación de acceso a las economías de escala (y los mayores costos de fabricación y menores márgenes que ello implicó para la actora), y en lo atinente a su posicionamiento en el mercado, existe otro dato contundente. Frente a los 805 selladores vendidos por el tercero a la accionada, y luego por ésta a sus respectivos clientes, se han acreditado ventas del actor por 551 dispositivos, lo que arroja un total de 1.356 aparatos vendidos en un período en el cual no se ha probado -ni cabe presumir- que

existan otros vendedores del mismo producto. Es decir que, partiendo de la base que el Sr. Aliaga debió acaparar el 100% de las ventas de esa mercadería durante el período contemplado, se encuentra acreditado que por la intromisión indebida de los infractores no sólo no fue así, sino que ni siquiera lideró el rubro, pues sus ventas representan un 40,6% de ese mercado, casi un 20% por debajo del 59,4% que reflejan las ventas ilegales del tercero y la accionada. La privación del liderazgo absoluto en el mercado refleja perjuicios de evidente impacto económico para la actora, como por ejemplo la pérdida de clientes o de oportunidades de ampliar su estructura o hacer inversiones, pero me centraré sobre todo en su influencia en lo referido a las economías de escala a las que el actor aduce no tuvo acceso producto de la disminución de sus ventas (en un 60% respecto a las que, según consta, pudo haber concretado en el período en conflicto si monopolizaba las ventas que se concretaron en ese lapso). Es inobjetable que si el actor hubiera vendido los 1.356 selladores en lugar de 551, es decir prácticamente 2 veces y media más de lo que vendió, el coste medio de su producto hubiese decaído sensiblemente en la medida en que se produjera aquél drástico incremento en su producción, permitiéndole incluso obtener mejores márgenes de ganancia; tales son los efectos de lo que se conoce como economía de escala. El no haber podido acceder el actor a economías de escala al verse privado, por la intromisión en el mercado de competidores ilegítimos, de acaparar la totalidad de las ventas que se concretaron en el período de exclusividad que le correspondía, conjugado con que fue esa misma competencia la que -al ofrecer el mismo producto incluso por un valor inferior- le impidió al accionante fijar un precio mayor, aprovechando la posición ventajosa en que lo colocaba el monopolio legal que le confería la ley 24.481, son perjuicios de indudable gravitación económica que exceden a los contemplados dentro del 'lucro cesante' y que merecen ser reparados con autonomía de éstos, a fin de resarcir de forma íntegra al damnificado. Así corresponde, a mi juicio, pues el actor no sólo ha invocado los daños patrimoniales analizados en este acápite, sino que ha producido las pruebas idóneas para acreditar su efectivo acaecimiento, y columbrar su extensión. En efecto, la imposibilidad de fijar un precio se encuentra acreditada por las numerosas pruebas que dan cuenta de la competencia ilegítima a que se vio sometida y por la comparación de los valores promedio de las ventas de ambos contendientes a que hiciera referencia; mientras que la privación de acceso a economías de escala está probada por la incidencia de su participación porcentual en un mercado cuyas ventas debió acaparar y que ni siquiera logró encabezar. Por todo lo expuesto, y ante las referidas dificultades para traducir de manera exacta los perjuicios padecidos a un monto concreto, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso y la entidad del daño, en uso de las facultades conferidas por el artículo 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, estimo prudente conceder al Sr. Aliaga por este rubro la suma de \$100.000 (cien mil pesos). En este caso, considero que la condena deberán afrontarla el codemandado y el tercero solidariamente, pues no puede determinarse en estas cuestiones (como en el acápite anterior) que la incidencia de la infracción de uno de ellos sea mayor que la del otro en el menoscabo resultante. En consecuencia, voto por acoger el resarcimiento del rubro 'daño emergente', y propongo fijar por tal concepto la suma prudencial de \$100.000 (cien mil pesos), condenando a su pago a la accionada y el tercero in solidum.

III. Daño moral. Preliminarmente, y con relación a las quejas que sobre este punto esgrime la demandada, en cuanto al enriquecimiento indebido que derivaría del monto consignado para la reparación del daño moral del actor, cabe apuntar que han sido expuestas escueta y dogmáticamente, no explicando de manera conducente en dónde radica el error de la sentencia en la supuesta exorbitancia de los importes fijados (artículos 265 y 266 del Código Procesal). El daño moral, como es sabido, existe cuando se lesionan derechos de las personas que son extraños a valores económicos, esto es, cuando el agravio incide en las afecciones legítimas: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares y que su reparación tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio, pues se procura establecer una compensación que, en alguna medida, morigere los efectos del daño moral sufrido (conf. Zavala de Gonzáles, M., '¿Cuánto por daño moral?', La Ley 1998-E-1057; citado por esta Sala en el voto de la Dra. Najurieta en la causa 7441/07 del 28.4.15). Todo ello conduce a la desestimación de la queja de la demandada para el rubro en análisis. En cuanto al agravio individualizado como c) de la actora, coincido con su apreciación en cuanto a que la suma otorgada por este concepto resulta exigua. Cabe destacar, en ese sentido, que el intercambio epistolar infructuoso que forzó a la actora a iniciar las presentes actuaciones y las gestiones que el actor tuvo que realizar para obtener el certificado de modelo de utilidad que luego fue utilizado ilegítimamente, contempladas por el juez a quo al evaluar el rubro (ver fs. 1307 vta., considerando VI), apartado d), del fallo recurrido), no son los únicos factores que deben ser tenidos en cuenta para ponderar la extensión de los padecimientos y, de cualquier manera, la suma a que arribo el juez resulta -a mi criterio- insuficiente e inadecuada a las circunstancias del caso. Entiendo que debe valorarse la pertinacia en la infracción de ambas codemandadas puesta de manifiesto en su sistemática y constante violación a los derechos del actor, aun luego de haber sido intimadas al cese en su conducta ilícita (ver cartas documento en sobre adjunto), actitud que no se modificó durante los años de la tramitación del juicio y que se mantuvo prácticamente durante toda la vigencia del período de exclusividad que amparaba al actor, como se trasluce de los peritajes contables a que hice referencia ut supra. A lo que se suma que la venta de la invención del actor no representaba ni de cerca la fuente principal de ingreso para las accionadas: la demandada ofrece una serie de testigos que declaran que la venta de selladores con relación a la de silo bolsas era

insignificante (ver fs. 1071 y 1072), y surge del peritaje contable que ni siquiera es esa su principal actividad, pues se dedica primordialmente a la ganadería; igualmente, el tercero vende más de 600 productos a una amplia gama de clientes de distintos rubros (ver fs. 990 in fine y 990 vta., último párrafo del punto III). Ello se ve agravado, aún más, por el hecho de que los dispositivos que ideó el actor y con los que ilícitamente comerciaban las demandadas a sabiendas y sin que su economía dependiera de ello ni mucho menos fueran en ocasiones regalados. No contemplándolo desde la faceta patrimonial, pues ya se han contabilizado como vendidos los dispositivos entregados a título gratuito al cuantificar el 'lucro cesante', sino en su aspecto injurioso, que denota una desaprensión y menosprecio mayúsculos por la persona del Sr. Aliaga, sus derechos y su bienestar espiritual. Por lo demás, la demandada ha publicado falazmente la innovación como propia y de igual manera se adjudicó la novedad en publicidades y exposiciones agrarias (ver en sobre adjunto), usurpando el prestigio del titular del modelo de utilidad y socavando la reputación del actor frente a terceros desprevénidos del verdadero origen de la invención, todo lo cual constituye una indudable afrenta a la integridad moral del Sr. Aliaga que exige una reparación acorde. Por ende, propongo al Acuerdo hacer lugar a la queja de la parte actora y elevar el monto acordado por 'daño moral' en la sentencia recurrida, condenando solidariamente a la demandada y el tercero a pagar a la actora por tal concepto la suma de \$100.000 (cien mil pesos).

c) Intereses. Con respecto al agravio identificado como d) de la demandada sobre el punto, corresponde recordar que las meras discrepancias o disconformidades con el criterio del Juez, sin fundamentar de manera adecuada la oposición o dar base a un distinto punto de vista, no constituyen una expresión de agravios en los términos del art. 265 del Código Procesal, correspondiendo en tales casos, declarar desierto el recurso (conf. esta Sala, causas 1250/00 del 14.2.06 y 8833/11 del 3.10.17, entre muchas otras; esta Cámara, Sala III, causa 9276/05 del 3.4.07). Por lo demás, a los efectos de 'formular la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas?', 'no bastará remitirse a presentaciones anteriores?' (art. 265 del código citado). En efecto, la finalidad de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la resolución que se cuestiona y los motivos que se tienen para considerarla errónea. Como dicha suficiencia se relaciona a su vez con la necesidad de argumentaciones razonadas, fundadas y objetivas, sobre los supuestos errores incurridos por el juzgador, son inadmisibles las quejas planteadas que sólo comportan la expresión de un mero desacuerdo con lo resuelto (conf. esta Sala, causa 8833/11 citada). Desde la perspectiva apuntada, observo que la parte recurrente se abstiene de rebatir la fundamentación que el señor juez brindara sobre las cuestiones decididas con las que discrepa. En efecto, de las escuetas líneas que le dedica al tópico en el memorial presentado se advierte que la queja trasunta una mera disconformidad con lo resuelto por el juez, expresada de manera dogmática, en que la demandada en forma alguna explica los motivos que tornan improcedente y desproporcionada la aplicación de la tasa activa al caso, como es de práctica habitual en el fuero para supuestos análogos, y que resulta -por lo demás- adecuada. Tampoco merece mayores consideraciones el novedoso criterio que propone de exigir que se le aplique la tasa pasiva porque tiene una actividad productiva y es una fuente de trabajo, argumento manifiestamente improcedente. En consecuencia, el agravio de la accionada a este respecto debe ser desestimado, lo que así voto (artículo 266 del Código Procesal).

En cuanto a las quejas del actor, considero que le asiste razón en lo tocante al hito inicial para el cómputo de los intereses. Ello así, puesto que la constitución en mora en este caso particular puede ubicarse en la fecha de notificación de la infracción y requerimiento de cese a las accionadas, configurada con la recepción de la carta documento por el tercero del 7.2.08 (enviada a éste por la demandada, quien había sido intimada a cesar en la comercialización ilícita del dispositivo infractor por el titular del modelo de utilidad, ver sobre adjunto y fs. 148, prueba aportada por la propia accionada), de conformidad con el criterio aplicado por esta Sala en un precedente análogo (conf. esta Sala, causas 3222/05 y 9815/06 del 30.3.17). En definitiva, propongo al Acuerdo modificar la sentencia en cuanto al hito inicial para el cómputo de los intereses, que deberán calcularse a partir del 7.2.08, y hasta el efectivo pago, a la tasa indicada en el fallo recurrido.

11. Resta únicamente tratar la distribución de costas, que fue objeto de crítica por todas las partes (ver agravios individualizados como f) de la demandada y e) del actor y del tercero, respectivamente). La exención de costas dispuesta por el artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación constituye una atribución del juez para eximir total o parcialmente del pago de las costas en casos de excepción, y cuando encuentre mérito suficiente para ello, bajo estricta justificación de los motivos que conducen a tal excepcional exención. Ahora bien, en virtud del sentido en que he dejado expuesto mi voto, no caben dudas de que la demandada y el tercero han sido vencidas en la pretensión sustancial, por lo que discrepo con el criterio del a quo respecto de la distribución proporcional de costas, por aplicación del principio objetivo de la derrota consagrado en el artículo citado. Tal solución, entiendo, no se ve enervada aun prescindiendo de las modificaciones parciales que postulo a la decisión del magistrado en lo que respecta a la extensión y alcances de la condena por infracción que confirmo. En efecto, salvo por el cese de uso, que se tornó abstracto en virtud de la prolongación del trámite del proceso, no imputable al accionante, durante el que se produjo el vencimiento del certificado de modelo de utilidad, la pretensión incoada en autos ha prosperado en todas y cada una de sus partes. Y también fue así en la anterior instancia, pues en nada obsta a que se considere completamente vencidas a las accionadas la mera desestimación de una reparación autónoma del rubro 'lucro cesante' reclamado, ya

que el juez lo consideró contemplado dentro del 'daño emergente', que acogió y mandó a indemnizar. No encuentro, empero, motivos atendibles para imponer además y de forma autónoma -como propone la actora- las costas por las defensas y excepciones que fueron diferidas para el momento de la sentencia, más allá de las que le cabe a las derrotadas según aquí propicio y las que fueran oportunamente reguladas en las incidencias puntuales que se suscitaron a lo largo de la tramitación de estos obrados, por lo que voto por desestimar la petición de la actora en el agravio en análisis sólo a este respecto. En suma, voto por modificar la sentencia de grado en torno a la distribución de las costas del proceso, imponiéndolas en su totalidad a la demandada y al tercero, sustancial y completamente vencidos (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo modificar parcialmente la sentencia, condenando a Antiguas Estancias Don Roberto y a Jorge Oscar Leguizamo a abonar a la actora las sumas de \$300.000 (trescientos mil pesos) y \$100.000 (cien mil pesos), respectivamente, por 'lucro cesante', y solidariamente las sumas de \$100.000 (cien mil pesos) en concepto de 'daño emergente' y \$100.000 (cien mil pesos) por 'daño moral'; todo ello, con intereses a la tasa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a 30 días, que se calcularán desde la fecha de la constitución en mora de ambas accionadas -7.2.08- hasta el efectivo pago, y con costas a ambas accionadas. Las costas de Alzada se imponen, asimismo, a la demandada y el tercero, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Los doctores Guillermo Alberto Antelo y Alfredo Silverio Gusman adhieren al voto que antecede. En mérito al resultado del Acuerdo precedente, el Tribunal RESUELVE: modificar parcialmente la sentencia, condenando a Antiguas Estancias Don Roberto y a Jorge Oscar Leguizamo a abonar a la actora las sumas de \$300.000 (trescientos mil pesos) y \$100.000 (cien mil pesos), respectivamente, por 'lucro cesante', y solidariamente las sumas de \$100.000 (cien mil pesos) en concepto de 'daño emergente' y \$100.000 (cien mil pesos) por 'daño moral'; todo ello, con intereses a la tasa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a 30 días, que se calcularán desde la fecha de la constitución en mora de ambas accionadas -7.2.08- hasta el efectivo pago. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada y el tercero, en virtud del principio objetivo de la derrota (arts. 68 y 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Los emolumentos correspondientes a los trabajos de Alzada se fijarán una vez que sean regulados los honorarios de la anterior instancia. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Alfredo Silverio Gusman Guillermo Alberto Antelo

Fernando A. Uriarte

Correlaciones:

Ley 24.481 - BO: 20/09/1995

002513F