

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2010
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

El dolo. Apreciación en concreto. Piratería. Alegato de error de prohibición.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Argentina

ORGANISMO: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VII

FECHA: 11-8-2006

JURISDICCIÓN: Judicial (Penal)

FUENTE: Texto del fallo en “La Ley”, 2007-A, 564

OTROS DATOS: Herrera, Mario A.

SUMARIO:

“De las páginas impresas correspondientes al portal ... se advierte que se ofrecen películas grabadas ... por la suma de ..., y que inclusive se puede acceder a un formulario de pedidos «de las películas que desea adquirir» ...”.

[...]

“... acreditada la materialidad del hecho investigado, cabe descartar un error de prohibición que afecte la culpabilidad del imputado. Debe recordarse que al prestar declaración indagatoria, ... señaló desconocer que la actividad por él emprendida constituyera delito, pues adujo que el ofrecimiento en venta de películas en diversos lugares públicos lo persuadieron acerca de su licitud”.

“Al respecto, entiende el tribunal que su condición de estudiante de diseño multimedial, y su afición por el cine impiden considerar válido tal descargo, si se considera que cualquier persona que se disponga a observar una película en formato original accede a la información referida a la ilegalidad de la copia de títulos”.

COMENTARIO: Los delitos contra el derecho de autor y los derechos conexos son de dolo, definido por Jiménez de Asúa como la producción de un resultado típicamente antijurídico “con conocimiento de las circunstancias de hecho que se ajustan al tipo ... con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto y con representación del resultado que se quiere o consiente”¹, y ello “significa que surja o no el dolo del hecho en sí, el juez tiene que considerar que existe, salvo que las circunstancias de la causa demuestren lo contrario”². La regulación penal en derecho de autor y derechos conexos se dirige a velar por el respeto de atributos, generalmente exclusivos, expresamente reconocidos en la ley (cuya ignorancia no excusa de su cumplimiento), de manera que hay dolo si se incurre en la conducta prevista en el tipo penal, salvo que el presunto infractor demuestre lo contrario. Como acertadamente decidiera el Tribunal de Justicia del Estado de Minas Gerais, “el agente no necesita tener conciencia acerca

¹ Citado por GOLDSTEIN, Raúl: *Diccionario de Derecho Penal y Criminología*. Ed. Astrea. Buenos Aires, p. 266.

² Idem. p. 271.

del contenido exacto del precepto penal infringido, porque si eso fuera correcto, el juicio de reprobación sólo podría ser atribuido a los juristas. Por otro lado, la conciencia de la ilicitud no se identifica tampoco con el conocimiento de que el hecho practicado sea contrario a los mandamientos éticos o implique un daño social”³. Ahora bien, la calificación profesional o la actividad habitual del infractor en el área respecto de la cual se comete el delito, no hace más que corroborar la conducta dolosa y puede considerarse, dentro de las características del caso concreto, como una circunstancia agravante a los efectos de la determinación de la pena. En todo caso, la ilicitud de la piratería es un hecho ampliamente conocido por la colectividad, incluso por las amplias campañas publicitarias desarrolladas, tanto por los titulares de derechos, como por las autoridades competentes, de manera que no resulta admisible el alegato de error o ignorancia de la prohibición. © Ricardo Antequera Parilli, 2010.

TEXTO COMPLETO:

2ª Instancia. — Buenos Aires, agosto 11 de 2006.

Y Vistos: Llega esta causa a conocimiento del tribunal debido al recurso de apelación formulado por la defensa de Mario Sebastián Herrera, contra el auto de fs. 293/299, que decretó el procesamiento del nombrado en orden al delito previsto en el art. 72, inc. a, de la ley 11.723 y ordenó trabar embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de veinte mil pesos (\$20.000).

I. De las páginas impresas correspondientes al portal "www.pccine.com.ar", agregadas a fs. 9/13, se advierte que se ofrecen películas grabadas en formato "VCD" o "DivX" por la suma de cuatro pesos, y que inclusive se puede acceder a un formulario de pedidos "de las películas que desea adquirir", lo que contradice el descargo del imputado, en cuanto señaló que no se trataba de venta de películas sino que instrumentó un sistema de "canje" de títulos cinematográficos, y que el costo se derivaba únicamente de los gastos mínimos que demandaba la compra del disco compacto, la impresión de las carátulas y de la conexión de Internet.

A fs. 47 obra una respuesta a un mail enviado por personal de la División Análisis Criminal de la Policía Federal Argentina, en la que se le consulta al supuesto comprador en qué formato desea "adquirir" las películas y se recuerda que el precio es de cuatro pesos por disco compacto.

En ocasión del allanamiento practicado en el domicilio del imputado, documentado a fs. 76/78, se secuestró gran cantidad de películas grabadas en los formatos antes aludidos, con cubiertas impresas en blanco y negro, así como tres computadoras que funcionaban, que contenían títulos cinematográficos, películas y listado de clientes.

Sin perjuicio de que en el peritaje elaborado por la División Apoyo Tecnológico de la Policía Federal Argentina se dejó constancia de que uno de los ordenadores no se correspondía con aquél secuestrado, lo cierto es que de los otros dos se extrajo información referida al ilícito investigado, tal como cubiertas y listado de títulos (fs. 165, 168/178).

Por lo demás, se determinó que los discos secuestrados contenían películas apócrifas, pues no respetaban los soportes usuales ni las condiciones generales de fabricación de la Unión Argentina de Videoeditores (fs. 179/180, 186/192, 199/203, y 209/218).

Con respecto al agravio de la defensa, el tribunal considera, como se adelantó ut supra, que el contenido de la página de Internet creada por el imputado no responde a una supuesta actividad de "canje" de películas entre amigos y conocidos, pues el término "adquirir" allí utilizado desplaza tal posibilidad.

Así, y acreditada la materialidad del hecho investigado, cabe descartar un error de prohibición que afecte la culpabilidad del imputado. Debe recordarse que al prestar declaración indagatoria, Mario Sebastián Herrera señaló desconocer que la actividad por él emprendida constituyera delito, pues adujo que el ofrecimiento en venta de películas en

³ Sentencia del 25-1-2007, en <http://www.tjmg.gov.br/>

diversos lugares públicos lo persuadieron acerca de su licitud.

Al respecto, entiende el tribunal que su condición de estudiante de diseño multimedial, y su afición por el cine impiden considerar válido tal descargo, si se considera que cualquier persona que se disponga a observar una película en formato original accede a la información referida a la ilegalidad de la copia de títulos.

Por lo demás, el agravio referido a que el hecho, a todo evento, no habría superado la etapa de la tentativa, debe ser rechazado. En primer lugar, no es posible aseverar, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, que habiéndose secuestrado más de mil setecientos títulos, la actividad de venta por parte del imputado no se haya puesto en marcha.

Además, el art. 72, inc. a de la ley 11.723 establece como acciones punibles el editar o reproducir una obra sin autorización de su

autor o derechohabientes, lo que ha sido materia de imputación en autos y se encuentra prima facie probado, por lo que corresponde homologar el auto de procesamiento puesto en crisis.

II. En cuanto al monto del embargo dispuesto en la suma de veinte mil pesos, entiende el tribunal que se encuentra debidamente justipreciado de acuerdo a las pautas que surgen del art. 518 del Código Procesal Penal de la Nación, referidos a una eventual pena pecuniaria, indemnización civil y costas, que comprenden los honorarios de los letrados particulares intervinientes.

En consecuencia, el tribunal Resuelve:

Confirmar el auto documentado a fs. 293/299, en cuanto fuera materia de recurso.

*Devuélvase y sirva la presente de atenta nota.
— Juan E. Cicciaro. — Abel Bonorino Perú. —
José M. Piombo.*