

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

Tecnología digital. Medidas tecnológicas. Piratería.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 7ª

FECHA: 16-6-2006

JURISDICCIÓN: Judicial (Penal)

FUENTE: Texto del fallo en <http://www.bufetalmeida.com>

OTROS DATOS:

SUMARIO:

“... consta que los acusados se dedicaban, en establecimiento abierto al público, a la venta de copias no autorizadas por el titular del derecho registral, de películas y juegos para consola play stations, así como a la colocación de «chip multisistema» para evitar las medidas de protección colocadas para evitar las copias fraudulentas de los video-juegos”.

[...]

“En cuanto a lo alegado en relación con el «chip multisistema» aunque puede tener los diferentes usos a los que se hace referencia, lo que resulta evidente es que el mismo resulta necesario para el visionado de las copias ilícitas y consta probado que se intervinieron cinco consolas con ese tipo de chip instalados”.

TEXTO SUSTANCIAL:

VISTO, en grado de apelación, ante la Sección Séptima de esta Audiencia Provincial, el presente rollo de apelación nº 141/06, dimanante del Procedimiento Abreviado nº 485/04, procedente del Juzgado de lo Penal nº 13 de Barcelona, seguido por un delito contra la propiedad intelectual, contra J. R. S. y J. M. R. S.; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por el/la Procurador/a D/Dª. C.P.G. en nombre y representación de los mismos contra la Sentencia dictada en los mismos el día 9 de marzo de 2006, por el/la Sr/a. Juez del expresado Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que debo condenar y condeno a los acusados, J. R. S. y J. M. R. S. como autores penalmente responsables de un delito contra la propiedad intelectual, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena, para cada uno de ellos, de DOCE MESES DE MULTA con una cuota diaria de NUEVE EUROS y una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas; así como al pago de las costas de este procedimiento, incluidas las de la acusación particular. Se decreta igualmente el comiso de las copias intervenidas, a las que se dará destino legal".

SEGUNDO.- Admitido el recurso y de conformidad con lo establecido en el art. 795.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no siendo preceptivo el emplazamiento y comparecencia de las partes, se siguieron los trámites legales de esta alzada y quedaron los autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En el presente procedimiento observado y cumplido las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

Se aceptan los hechos probados consignados en la sentencia impugnada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El primer motivo recurso es la incongruencia entre la declaración de hechos probados y el tipo penal aplicado. Se alega que los hechos probados no contiene ni el ánimo de lucro ni el perjuicio de tercero, que son elementos configuradores del delito sancionado en el art. 270 C.P. y que el hecho probado debe contener tanto los elementos objetivos como subjetivos del delito objeto de condena. El hecho probado es una relación fáctica; que debe contener todos los datos necesarios para la subsunción en el tipo penal, así como los datos necesarios para la aplicación de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal y par determinar la participación en el hecho del acusado. Los hechos probados pueden ser completados en los fundamentos jurídicos, y los elementos subjetivos, no deben constar en el hecho probado, 'pues en la mayoría de los supuestos, suponen una predeterminación del fallo.

Lo que debe constar en el hecho probado son los elementos fácticos necesarios para realizar, en los fundamentos jurídicos, la inferencia lógica, que permita determinar la concurrencia de elemento subjetivo o intencional. A título de ejemplo, en el hecho probado no debe constar, cuando se trata de un delito de homicidio, el ánimo de matar, lo que debe constar son los elementos fácticos necesarios para inferir ese ánimo, de, forma razonable en los fundamentos jurídico. En el presente caso el ánimo de lucro y el perjuicio de terceros de infieren de forma natural del hecho probado. En el que consta que los

acusados se dedicaban, en establecimiento abierto al público, a la venta de copias no autorizadas por el titular del derecho registral, de películas y juegos para consola play stations, así como a la colocación de "chip multisistema" para evitar las medidas de protección colocadas para evitar las copias fraudulentas de los video-juegos. La única inferencia lógica es que tal conducta perseguía un ánimo de lucro, pues se procedía al alquiler o venta de esas copias y se instalaban tales "chip" a cambio de precio, en cuanto al perjuicio del titular del derecho resulta evidente, pues solo el titular tiene el derecho de exclusividad, que ampara la propiedad intelectual, y ese derecho se infringe con la conducta de los acusados. Del hecho probado, se infiere claramente ese perjuicio. El motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO.- El otro motivo de recurso es el error en la valoración de la prueba la valoración de la prueba corresponde al órgano de la justicia penal que preside el acto del juicio oral. Bajo los principios de inmediación y contradicción. El error debe basarse en algún dato objetivo, que lo evidencia, del que puede inferirse que la valoración probatoria resulta absurda, arbitraria y sin fundamento alguno. Lo que no cabe es basar el error en la valoración de la prueba, en la propia valoración de la parte, parcial e interesada de la prueba practicada.

Nos dice el recurrente que fueron sólo siete discos los intervenidos y que además no fue posible su visionado, pero olvida el recurrente que las copias ilegales estaban en el ordenador y que solo se precisaba pasarlas al correspondiente soporte. En cuanto a su visionado, siendo copias ilegales, para su visionado era necesario el "chip", que colocaban los acusados.

Ha quedado probado que los acusados en su establecimiento abierto al público tenían las copias ilegales, y los medios necesarios para su reproducción, así como otros efectos que permiten inferir que se dedicaban al ilícito tráfico que ha sido objeto de condena, pues partiendo de los datos que declara probados la sentencia, es la única inferencia lógica.

Si se tratara de copias destinadas a su propio consumo, no es lógico que todo lo

intervenido se encontrara en el establecimiento. En cuanto a lo alegado en relación con el "chip multisistema" aunque puede tener los diferentes usos a los que se hace referencia, lo que resulta evidente es que el mismo resulta necesario para el visionado de las copias ilícitas y consta probado que se intervinieron cinco consolas con ese tipo de chip instalados. Además, del testigo que declaró, que los acusados cobraban un precio por su instalación.

Tampoco es admisible lo alegado respecto a la copia de seguridad. Toda la información sobre el video-juego está en el soporte y quien lo copia, no actúa legalmente, pues no existe el derecho a la copia de seguridad, que tiene como fin la protección de determinados datos, que por causas técnicas pueden borrarse. Lo que realizaban los acusados no era una copia de seguridad, para asegurar el contenido del video-juego, que lógicamente con su uso se deteriora, pero ello forma parte del negocio de alquiler de películas y de juegos para consolas, lo que los acusados llevan a efecto era el copiado ilegal del juego, para su reproducción, con destino a la venta o

alquiler, de esos soportes, con infracción del derecho de exclusividad.

Por último, en cuanto al ánimo de lucro, el mismo resulta evidente. Hay un mercado de copias ilícitas, que pueden visionarse mediante la instalación del "chip multisistema".

El copiado de los juegos originales y su volcado en el correspondiente soporte, suponía para los acusados un costo mínimo, y unas ganancias seguras, pues procedían a su venta o alquiler, por un precio, seguramente inferior al de las copias legales, pero en cualquier caso lucrativo.

TERCERO.- El art. 270 C.P. sanciona conductas que suponen una infracción del derecho de exclusividad que ampara el titular de derecho registral a la propiedad intelectual. La conducta de los acusados supone una infracción de ese derecho, que tiene entidad suficiente, para justificar la aplicación del derecho penal, pues realizaban las copias y las comercializaban bajo el amparo de su establecimiento abierto al público.

El recurso debe ser desestimado.