

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2012  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **Transmisión digital. Retransmisión digital. Emisión de radiodifusión. Derecho de reproducción. Almacenamiento electrónico. Comunicación pública.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Argentina

**ORGANISMO:** Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 3

**FECHA:** 11-8-2010

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Penal)

**FUENTE:** Texto del auto en formato digital

**OTROS DATOS:** Causa 7242/09

**SUMARIO:**

*“Las constancias colectadas en la causa ... permiten afirmar que G.M.C tenía en su domicilio de la calle ... de la Ciudad de Buenos Aires, dos computadoras equipadas con la tecnología suficiente y necesaria (hardware y software), ... para captar las señales de televisión por cable que recibía a través de la empresa cable-operadora, Cablevisión Digital S.A., a la cual estaba abonado, y luego retransmitirlas sin la correspondiente autorización, a través de las páginas de Internet [www.tevecodificada.com](http://www.tevecodificada.com) y a través de las páginas [www.senialdigital.com](http://www.senialdigital.com), [www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv) y [www.celularestv.com](http://www.celularestv.com) las cuales re-direccionaban a [www.tevecodificada.com](http://www.tevecodificada.com)”.*

[...]

*“Es posible encuadrar esta conducta como infracción al artículo 72, inciso a, en función del 71 de la ley 11.723<sup>1</sup>, en concurso ideal con el artículo 31, inciso b de la ley 22.362”.*

[...]

---

<sup>1</sup> Ley argentina de Propiedad Intelectual. “Artículo 72. Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se consideran casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece, además del secuestro de la edición ilícita: a) El que edite, venda o reproduzca por cualquier medio o instrumento una obra inédita o publicada sin autorización de su autor o derechohabientes ...”. Ley argentina de Marcas. “Artículo 31. Será reprimido con prisión de tres (3) meses a dos (2) años pudiendo aplicarse además una multa de un millón de pesos (\$ 1.000.000) a ciento cincuenta millones de pesos (\$ 150.000.000): ... b) el que use una marca registrada o una designación falsificada, fraudulentamente imitada o perteneciente a un tercero sin su autorización ...” (nota del compilador).

*“El artículo 72 de la ley 11.723 considera como caso especial de defraudación, al que reproduzca por cualquier medio una obra publicada sin autorización de su autor. En este caso el medio utilizado por G.M.C resultó ser la Internet. Nótese que para la época de la sanción de la ley 11.723 ... este medio de comunicación masiva no existía sin embargo ello no impide incluirla dentro de este artículo. Pero además es necesario interpretar este artículo con el 71 de la misma ley que castiga con las penas del artículo 172 del Código Penal, al que de cualquier manera y en cualquier forma defraude los derechos de propiedad reconocidos en la ley 11.723. La defraudación se produce con la redistribución (representación) de las señales de cable sin la debida autorización de los titulares de los derechos propiedad intelectual”.*

**COMENTARIO:** El asunto motivo del auto que se reseña involucra varios bienes jurídicos protegidos, porque la retransmisión de emisiones de radiodifusión re-emiten contenidos, tales como obras audiovisuales, interpretaciones o ejecuciones artísticas y producciones fonográficas. Pero además, está el derecho del organismo de radiodifusión que realiza la emisión y que tiene el derecho de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones, de acuerdo al artículo 13 de la Convención de Roma. Por otra parte, si bien esta Convención solamente protege a los radiodifusores, es decir, a quienes realizan sus transmisiones a través del espacio radio-eléctrico, numerosas legislaciones extienden esa tutela a quienes transmiten mediante el uso de conductores físicos, como el cable o la fibra óptica. A su vez, el presunto responsable de las conductas en referencia comete varios actos ilícitos, ya que para retransmitir las emisiones y sus contenidos, debe realizar una fijación (efímera o permanente) en un sitio en la Internet, lo que constituye un acto de reproducción por almacenamiento electrónico. Y ello no solamente porque el artículo 9,1) del Convenio de Berna contempla que el derecho de reproducción comprende “cualquier procedimiento y bajo cualquier forma”, sino también porque la “Declaración Concertada”, al artículo 1.4) del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (TODA/WCT) aclara que “*el derecho de reproducción, tal como se establece en el Artículo 9 del Convenio de Berna, y las excepciones permitidas en virtud del mismo, son totalmente aplicables en el entorno digital, en particular a la utilización de obras en forma digital. Queda entendido que el almacenamiento en forma digital en un soporte electrónico de una obra protegida, constituye una reproducción en el sentido del Artículo 9 del Convenio de Berna*”. Por otra parte, el infractor incurre en actos de comunicación pública, entendida como la difusión, por cualquier medio o procedimiento, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes, definición clásica que se ve reforzada en el entorno digital cuando el artículo 8 del TODA/WCT dispone, fundamentalmente con fines aclaratorios, que “*sin perjuicio de lo previsto en los Artículos 11.1)ii), 11bis.1)i) y ii), 11ter,1)ii), 14.1)ii) y 14bis.1) del Convenio de Berna, los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos, comprendida la puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija*”. Nada diferente sucede con los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas, cuando los artículos 10 y 14 del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, reconocen a dichos sujetos el derecho exclusivo de autorizar “*la puesta a disposición del público*” de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas o de sus fonogramas, según el caso, “*ya sea por hilo o por medios inalámbricos de tal manera que los miembros del público puedan tener acceso a ellas desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija*”. © Ricardo Antequera Parilli, 2012.

## TEXTO COMPLETO:

### Autos y vistos

Para resolver en la presente causa n° 7242/09, caratulada “N.N. s/marcas” respecto de G.M.C, de nacionalidad argentina, nacido el 21 de octubre de 1981, de estado civil soltero, de ocupación empleado, hijo de J.C y de L.A.G, C.I. Mercosur XX.XXX.XXX, domiciliado en la calle Cuba 2627, piso 2do. “b” de Capital Federal.

### Los hechos

Las presentes actuaciones se iniciaron con motivo de la denuncia formulada por Rolando Diego Carbone, abogado apoderado de HBO Olé Distribution L.L.C., titular de los derechos de propiedad en forma exclusiva sobre las señales de televisión HBO, HBO Plus, HBO Family, Cinemax, Max Prime y titular de los derechos de comercialización de los canales y señales de TV Warner Channel, Sony Entertainment Televisión, E! Entertainment Television, The History Channel, A&E, AXN y Animax.

En la denuncia le imputó a los responsables de la operación de los sitios de Internet [www.senialdigital.com](http://www.senialdigital.com), [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv), [www.tevecodificada.com](http://www.tevecodificada.com), [www.celularestv.com](http://www.celularestv.com) y [www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv), el haber defraudado a su poderdante, y a las empresas integrantes, a través de la emisión sin autorización de las señales mencionadas y la reproducción de las marcas de su propiedad si autorización, a través de los sitios de Internet mencionados con el objeto de obtener una ventaja patrimonial en perjuicio de HBO Olé Distribution L.L.C.

Expreso que las señales habían sido incorporadas a Internet sin la debida autorización permitiendo a los usuarios acceder libre y gratuitamente a las señales de televisión por suscripción y sus contenidos, ocasionando un perjuicio patrimonial a sus verdaderos titulares.

El denunciante manifestó que las señales se encuentran protegidas en sus contenidos por la ley 11.723 y por la ley 22.362.

Expresó además que al tomar conocimiento de la existencia del sitio [www.senialdigital.com](http://www.senialdigital.com) y verificar la transmisión en el mismo de la señal HBO Ole, pudo establecer que el responsable en la Argentina de los sitios mencionados era G.C. En el sitio [www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv) se registró como dato telefónico la información existente en [www.checkdomain.com](http://www.checkdomain.com) de donde surgía que el registro del sitio estaba consignado a nombre de A.R cuya dirección de correo electrónico era [ale.rosaso05@gmail.com](mailto:ale.rosaso05@gmail.com). En la misma página, cuya copia luce en el escrito de denuncia, figuraba el número telefónico 4777-9738 y el domicilio de la calle Uriarte 2660 de la Capital Federal. La misma información fue obtenida en [www.checkdomain.com](http://www.checkdomain.com) respecto del sitio [www.celularestv.com](http://www.celularestv.com).

Luego al verificar la pertenencia de la línea telefónica a través de [www.telexplorer.com.ar](http://www.telexplorer.com.ar), determinó que correspondía a la calle Uriarte 2660, piso 1° “b”, registrado a nombre de Gregoria Saravia.

A raíz de ello, el denunciante, bajo una identidad simulada envió un correo electrónico a la dirección [ale.rosas05@gmail.com](mailto:ale.rosas05@gmail.com) iniciando un intercambio de correos, siéndole informado que una persona de nombre G.C se iba a poner en contacto con él, cosa que ocurrió en el mes de octubre del año 2008 en el Café Martínez ubicada en la esquina de Uriarte y Santa Fe de esta ciudad. Esta persona dijo ser el responsable de los sitios mencionados y suministró tanto su celular como su domicilio. Posteriormente estableció que C. era analista de sistemas y se dedicaba a realizar servicios de webhosting.

### La investigación

A fs. 23/4 el Sr. Representante del Ministerio Público efectuó el correspondiente requerimiento de instrucción en el que solicitó se requiriera al Instituto Nacional de la Propiedad Industrial los registros marcarios de

las marcas involucradas en autos; se requiriera a la División Delitos en Tecnología y Análisis Criminal de la Superintendencia de Investigaciones la realización de tareas de investigación a los efectos de determinar, a través de Fibertel, Cablevisión, Multicanal, Telecentro y DirectTV, si G.M.C y/o G.S, eran clientes de esas firmas, informando los datos de la cuenta, fecha de alta, servicios contratados, domicilio de instalación y facturación e igual información respecto de Uriarte 2660, piso 1° “b”, y Cuba 2627, piso 2 “b” de Capital Federal. Se realicen tareas de inteligencia en ambos domicilios a los efectos de determinar si en ellos se captaban las señales de televisión para su posterior inserción en Internet, la identidad de los ocupantes y las líneas telefónicas de dichos domicilios.

A fs. 28/64 se agregó el informe producido por el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial respecto del registro de las marcas solicitadas por este Tribunal.

A fs.69/73 se agregó una nueva denuncia formulada por el Dr. Pablo Miguel Iacovello, abogado apoderado de Playboy TV Latin America, L.L.C., Contribution S.R.L., titular de los derechos de propiedad intelectual de las señales Canal Playboy, Canal Venus, Canal Private y Canal For Man. En la misma le imputó a los responsables de los sitios de Internet [www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv) y [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv), haber defraudado a su poderdante mediante la transmisión no autorizada de las señales mencionadas con sus contenidos audiovisuales originales protegidos por la ley 11.723, utilizando y reproduciendo indebidamente las marcas registradas y logos en contravención a la ley 22.362.

Según dijo el Dr. Iacovello, los autores captaron las señales comercializadas por su mandante, incorporándolas sin autorización e ilícitamente a las páginas de Internet mencionadas, reproduciendo sin autorización las marcas insertas en las mismas y utilizando la oferta de servicios con el fin de que los usuarios de Internet que ingresen a ellas accedan libre y gratuitamente a las señales de

televisión por suscripción y sus contenidos, constituidos principalmente por obras cinematográficas y audiovisuales cuyos derechos de emisión pertenecen a su mandante.

A diferencia de la denuncia que diera origen a la presente causa, en este caso, del denunciante manifestó que había recibido un correo informando la existencia de la página [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv) en la que se transmitían los canales de adultos de su mandante sin licencia alguna. A través de un enlace existente en dicha página, pudo determinar que en igual situación se encontraba HBO y Moviesty en la página [www.tvonline.tv](http://www.tvonline.tv).

De lo que habían podido averiguar, la toma de la señal y sus contenidos era realizado desde el cable-operador Cablevisión Digital, en Argentina. Respecto del Canal Private pudo determinar que la descarga era realizada desde un decodificador de la empresa Telecentro, que sólo opera en la Argentina y es el único cable-operador que distribuye la señal lineal en forma directa en vez de pago bajo demanda (PPV) como lo hace el resto de los operadores. Además determinó que el webhosting lo hacía West-Domains ([www.westdomains.com](http://www.westdomains.com)) con domicilio registrado en la calle Cuba 2627, piso 2 “b” de la Ciudad de Buenos Aires, que también ofrecía entre sus servicios el streaming para canales de televisión y radio en Internet.

Luego se contactó con la empresa West-Domains con la excusa de contratar un servicio siéndole explicado que no contaban con una sociedad constituida formalmente y que la marca estaba solicitada a nombre de un gerente comercial de nombre G.M.C, y M. A.G.

También programó una reunión con el interlocutor de la página, alegando ser anunciantes, quien dijo que enviara a G.M.C como representante. El día 29 de septiembre de 2008 pudieron certificar que la página transmitía las señales de Playboy y Venus con un retraso de quince segundos, y al pie de la misma había un logo de hosting de West-Domains. También verificó que la página exhibía las señales Private y For Man. Al

desconectar unos segundos la señal de cable-operador se replicaba la desconexión en la Internet, pudiendo confirmar que las señales eran captadas desde Cablevisión Digital y Telecentro.

Asimismo determinó que G.M.C administraba el correo electrónico [anunciantes@codificado.tv](mailto:anunciantes@codificado.tv) desde donde intentó comercializar el sitio web.

Después de consultar la página de Internet [www.checkdomains.com](http://www.checkdomains.com) se estableció que [www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv) se registró a nombre de A.R con la dirección de email [ale.rosas05@gmail.com](mailto:ale.rosas05@gmail.com) y el número de teléfono 4777-9738 con domicilio en la calle Uriarte 2260 de Capital Federal.

A fs. 84 informó la División Delitos en Tecnología y Análisis Criminal que a través de las tareas de investigación se había podido determinar que G.C vivía en la calle Cuba 2627, piso 2 "b" de esta Ciudad. Además se había verificado la existencia de las páginas de Internet investigadas pudiéndose constatar que las mismas estaban instaladas en servidores en los Estados Unidos y Brasil.

A fs. se agregaron las actuaciones remitidas por la División Delitos en Tecnología y Análisis Criminal.

A fs. 134 se encuentra agregado un oficio remitido por la empresa Cablevisión en el que se hace saber que esa firma brinda los servicios de televisión por cable y acceso a Internet Fibertel 3 megas en el domicilio de la calle Cuba 2627, piso 2do. "b" de esta ciudad, a nombre de G.C, D.N.I. XX.XXX.XXX, desde el 23 de marzo de 2006. Además se informó que también prestaba el servicio de acceso a Internet Fibertel 3 megas, bajo el número de cliente n° 4204727251, a nombre de M.S, D.N.I. XX.XXX.XXX, desde el 11 de septiembre de 2008.

Teniendo en cuenta el resultado de la investigación ordenada por este Tribunal, el día 22 de septiembre de 2009 se ordenó el allanamiento de calle Cuba 2627, piso 2do. depto. "b" de esta Ciudad, a los efectos de

proceder al secuestro de antenas, computadoras, decodificadores, modems, discos externos y todo otro elemento destinado a la transmisión de las señales de televisión a través de Internet. La medida fue llevada a cabo el día 24 de septiembre de 2009, donde se procedió al secuestro de tres computadoras, seis routers, dos discos rígidos y un router de color gris. Así como también cables conectores a routers, cables de conexiones a Internet y cables de conexiones a señal de cable.

Teniendo en cuenta el resultado del allanamiento este Tribunal ordenó la realización de un peritaje, a través de la División Apoyo Tecnológico Judicial de la Policía Federal Argentina, sobre las computadoras secuestradas a los efectos de determinar si eran utilizadas para la captura de señales de cable HBO, HBO Plus, HBO Family, Cinemax, Max Prime, Warner Channel, Sony Entertainment Television, The History Channel, A&E, AXN, Animax, Canal Playboy, Canal Venus, Canal PRivate, Canal For Man y retransmitidas a través de los sitios de Internet [www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv), [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv), [www.senialdigital](http://www.senialdigital) y [www.celularestv.com](http://www.celularestv.com).

A fs. 177/215 se encuentra agregado el peritaje ordenado por este Tribunal, del que participó un perito propuesto por la defensa de C., en el que se concluyó:

Ordenador n° 1 que "no posee capturadora de TV, motivo por el cual, por la falta de hardware, no es posible que el ordenador pudiera capturar videos desde señales de cable. Se han detectado archivos de videos, películas, series, etc. agrupadas en dos carpetas principales. Se detectó información de configuración del programa Adobe Flash Media Encoder 2.5 donde se puede inferir que estaba preparada para «subir» información (sólo audio) a una dirección IP asignada a un proveedor de Internet de Estados Unidos. Si bien se puede inferir que se han accedido a algunas de las páginas de Internet que se plantean en el requerimiento, no se puede asegurar la actividad realizada en estas sesiones de Internet. En resumen, se puede afirmar que el

*equipo no captura señales con video cable. Por otro lado, no se puede asegurar con responsabilidad que el equipo haya sido utilizado para «transmitir» (o «subir») secuencias de video relacionadas a señales de video cable a las páginas de Internet mencionadas en el requerimiento, a pesar de que se detectó una carpeta de archivos (con algunos de video) con el sugestivo nombre «subir» y que se detectaron conexiones a algunas de las páginas de Internet solicitadas.*

*Ordenador n° 2: “Posee el software y el hardware necesario para realizar la captura de videos del sistema de TV por cable. Se ha detectado archivos de videos (series). Se detectó información de configuración del programa Adobe Flash Media Encoder 2.5, donde se puede inferir que estaba preparada para «subir» información (video y audio) a una dirección de IP asignada a un proveedor de Internet en los Estados Unidos. Se han detectado indicios de visitas y algunos archivos relacionados a la página [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv), pero esto no basta para inferir sin duda, que el ordenador haya sido utilizado para subir o transmitir video a través de Internet. Si bien se puede inferir que se han accedido a algunas de las páginas de Internet que se plantean en el requerimiento, no se puede asegurar la actividad realizada en estas sesiones de Internet. Se han detectado algunos documentos con información que tal vez pudiera tener información de interés para la causa. Para el caso se adjuntan quince (15) hojas. Asimismo se ha detectado un archivo protegido por clave denominado Ingreso.XLS. Para detectar esta clave se debe correr un proceso con software que sigue la metodología conocida como «fuerza bruta», donde el software utilizado, realiza combinación de caracteres a los efectos de dar con la clave. Esta tarea puede demorar minutos a años de proceso de un ordenador dedicado a este menester en forma exclusiva y sin interrupción, por tal motivo, se descarta realizar esta operación en esta instancia. Por último se han detectado una serie de archivos de texto, aparentemente log del programa Adobe Flash Media Encoder. Estos archivos si bien no se pueden interpretar en su totalidad por*

*desconocer los firmantes al detalle el uso del programa, se puede suponer que son de interés debido a datos incorporados en el texto de los archivos. Por tal motivo, estos archivos se guardan en CD para su posterior análisis por persona calificada en el tema, de considerarse necesario. Como conclusión general, se puede mencionar que si bien el equipo posee hardware y software necesario para realizar la captura de señales de cable y la «transmisión» o «subida» de video a Internet, estas circunstancias no han podido ser comprobadas sin duda.*

*Ordenador n° 3: “Posee el software y el hardware necesario para realizar la captura de videos del sistema de TV por cable. Se han detectado archivos de video (series y películas) en una carpeta ubicada en el escritorio del ordenador. Se detectó información de configuración del programa Adobe Flash Media Encoder 2.5, donde se puede inferir que estaba preparada para «subir» información (video y audio), a una dirección de IP asignada a un proveedor de Internet de Estados Unidos, dirección esta, distinta a la de los equipos 1 y 2, pero que corresponde al mismo proveedor. Por último se han detectado una serie de archivos de texto, aparentemente log del programa Adobe Flash Media Encoder. Estos archivos, si bien no se pueden interpretar en su totalidad por desconocer los firmantes al detalle el uso del programa, se puede suponer que son de interés debido a los datos incorporados en el texto de los archivos. Por tal motivo estos archivos se guardan en CD para su posterior análisis por persona calificada en el tema, de considerarse necesario. Como conclusión general, se puede mencionar que si bien el equipo posee hardware y software necesario para realizar la captura de señales de cable y la «transmisión» o «subida» de video a Internet, estas circunstancias no ha podido ser comprobadas sin duda alguna”.*

*Posteriormente, se le recibió declaración testimonial a Víctor Aquino, quien actuó como perito de la División Apoyo Tecnológico Judicial, quien manifestó que el equipamiento, la información existente en los ordenadores y con las conexiones necesarias*

podría realizarse una tarea que permita publicar vía una página web contenidos extraídos de videocable. Dijo que en toda la pericia no pudieron encontrar pruebas contundentes que pudieran probar sin duda alguna tales circunstancias. Dijo que en las computadoras no se detectaron registros que les permitieran decir que hubiese habido transmisiones. Si había indicios de acceso a algunas páginas, más precisamente [www.codificadotv](http://www.codificadotv), porque había archivos temporales, cookies y documentos relacionados con esa página.

#### Descargo de M.C

En oportunidad de recibírsele declaración indagatoria se le imputó a G.M.C, haber transmitido sin la correspondiente autorización, vía Internet mediante la utilización de las páginas [www.tv.online.tv](http://www.tv.online.tv), [www.tvcodificada.tv](http://www.tvcodificada.tv) y [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv) las señales de cable Warner Channel, Sony Entertainment Television, E! Entertainment Television, The History Channel, A&E, AXN, Animax, HBO, HBO plus, HBO Family, Cinemax pertenecientes a HBO Olé Distribution L.L.C. y a las señales Canal Playboy, Canal Venus, Canal Private y Canal ForMan, mediante de la utilización de al menos dos computadoras equipadas con capturador de señales de televisión por cable y el software necesario para ello, las cuales fueron secuestradas en el allanamiento ordenado por este Tribunal, practicado el día 25 de septiembre de 2009 en la calle Cuba 2627, piso 2, departamento b de la Ciudad de Buenos Aires.

C. negó su participación en el hecho imputado, negó ser el dueño de los sitios mencionados y explicó que daba un servicio de Internet que se estila mucho entre el ambiente de la gente que analiza de sistemas, que consiste en el servicio de webhosting, que se trata que un cliente paga una suma de dinero por el mantenimiento de un servicio de web online. Se aloja en un servidor, un servicio en el que el cliente pone páginas web, Dijo que en este caso la persona se llamaba Joshua Velázquez.

En la declaración aportó una copia de la pantalla donde se encuentran los datos del cliente y el tipo de servicio otorgado, y algunas facturas por servicio de hosting. Agregó que al igual que ocurría con los demás clientes esta persona lo contactó por ese tipo de servicios. Dijo que página West-Domains le pertenecía. Respecto de la fotografía obrante a fs. 97 manifestó que en la misma podía observarse una reproducción de la página Justin.tv que es una empresa que al igual que You Tube se dedica a compartir en Internet contenidos multimedia, de los cuales ellos regulan el contenido. Refirió que estas empresas permiten compartir sus contenidos y cualquiera es libre de usarlos y por lo que no podía responsabilizársele si cualquier persona copiaba y pegaba un contenido.

Respecto de A.R dijo que no la conocía que se trataba de una dirección de correo electrónico que se usaba para registrar dominios en empresas registradoras de dominios que por default necesitaban la presentación de una dirección de correo electrónico para registrar el dominio.

#### La decisión a adoptar

Teniendo en cuenta los elementos de prueba reunidos a lo largo de la presente investigación entiendo que existe merito suficiente como para someter a G.M.C al presente proceso, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación.

Las constancias colectadas en la causa me permiten afirmar que G.M.C tenía en su domicilio de la calle Cuba 2627, piso 2° "b" de la Ciudad de Buenos Aires, dos computadoras equipadas con la tecnología suficiente y necesaria (hardware y software), conforme surge del peritaje obrante a fs. 177/200 para captar las señales de televisión por cable que recibía a través de la empresa cable-operadora, Cablevisión Digital S.A., a la cual estaba abonado, y luego retransmitirlas sin la correspondiente autorización, a través de las páginas de Internet [www.tevecodificada.com](http://www.tevecodificada.com) y a través de las páginas [www.senialdigital.com](http://www.senialdigital.com),

[www.teveonline.tv](http://www.teveonline.tv) y [www.celularestv.com](http://www.celularestv.com) las cuales re-direccionaban a [www.tevecodificada.com](http://www.tevecodificada.com).

Prueba de ello es que en oportunidad de llevarse a cabo el allanamiento en el domicilio de G.M.C el personal de la División Delitos en Tecnología y Análisis Criminal de la Policía Federal Argentina, obtuvo impresiones de las pantallas de las computadoras instaladas allí, en las que podían verse la página [www.codificado.tv](http://www.codificado.tv), una cuenta de correo [info@codificado.tv](mailto:info@codificado.tv), además efectuaron capturas de la IP de conexión de ese momento.

Es posible encuadrar esta conducta como infracción al artículo 72, inciso a, en función del 71 de la ley 11.723, en concurso ideal con el artículo 31, inciso b de la ley 22.362.

De ese modo lo ha sostenido la Excm. Cámara del Crimen, siguiendo los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Así ha dicho que “[H]emos sostenido en reiteradas oportunidades que cuando la hipótesis de delito que se investiga prima facie implicaría una infracción a las leyes 11.723 -propiedad intelectual- y 22.362 -marcas y designaciones-, corresponde que intervenga la justicia de excepción, por ser el tribunal de atracción (1). Tal situación se vislumbra en la especie, por lo que deberá intervenir en la presente la justicia federal. El criterio que sustentamos se corresponde con la interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según la cual en caso de concurrir en forma ideal dos disposiciones penales -leyes 22.362 y 11.723- corresponde conocer en la causa al magistrado federal, más allá que la infracción a la ley 11.723 sea ajena a su conocimiento” (CNCC Sala IV. “Mancini, Martín” rta. 15/02/10 c. 2.070.).

El artículo 72 de la ley 11.723 considera como caso especial de defraudación, al que reproduzca por cualquier medio una obra publicada sin autorización de su autor. En este caso el medio utilizado por G.M.C resultó ser la Internet. Nótese que para la época de la sanción de la ley 11.723 (27 de septiembre de

1933) este medio de comunicación masiva no existía sin embargo ello no impide incluirla dentro de este artículo. Pero además es necesario interpretar este artículo con el 71 de la misma ley que castiga con las penas del artículo 172 del Código Penal, al que de cualquier manera y en cualquier forma defraude los derechos de propiedad reconocidos en la ley 11.723. La defraudación se produce con la redistribución (representación) de las señales de cable sin la debida autorización de los titulares de los derechos propiedad intelectual.

La Excm. Cámara del Crimen ha dicho también que“(...) el tribunal entiende que, siendo el encausado el titular responsable de ambas páginas web, también lo es respecto de las publicaciones que ofrecía, las cuales, debieron ser escaneadas a fin de darle el formato digital, tipificándose entonces, la figura del art. 72, inc. a), en función del art. 71 de la ley 11.723, esto es la reproducción de obras, inéditas o publicadas, sin autorización de su autor o derechohabientes” (CNCC. Sala I. “Potel, Horacio Rubén” rta. 2/11/09 c. 37.111).

Conforme señala Miguel Ángel Emery la figura del artículo 72 de la ley 11.723 requiere un accionar doloso, y el dolo específico consiste en el conocimiento de que se reproduce la obra sin consentimiento del autor. (Emery, Miguel Ángel “Propiedad Intelectual. Ley 11.723” Ed. Astrea, Buenos Aires, 1999, pág. 292).

Al tratarse de señales de televisión por cable, es claro que el acceso a ellas no es libre y gratuito, sino que exige el pago de un abono mensual a algunas de las empresas prestatarias y es más restringido aún en el caso de los canales premium que para su acceso se debe pagar un canon extra además del abono correspondiente.

G.M.C al retransmitir las señales de cable a través de la Internet habilitó, gratuitamente y sin la debida autorización, a los usuarios de la red, la programación de esas señales de cable a las que sólo podían haber accedido pagando un abono mensual al cable-



operador debidamente autorizado, ocasionando el correspondiente perjuicio a las empresas poseedoras exclusivas de los derechos de comercialización de dichas señales.

Este accionar no concluía con la retransmisión de las señales de cable ya que lo que en definitiva C. buscaba era obtener un beneficio personal, a través de la venta de publicidad en las páginas de Internet —a las que se debía acceder para ver la programación de cable—. Esto puede observarse a fs.147 vta. en la impresión de pantalla obtenida al momento de llevarse a cabo el allanamiento en la casa de C., en el que puede verse un correo electrónico, extraído de la carpeta de correos enviados, en que se refiere a los costos (USD 380) para la publicación de un banner, para el mes de octubre de 2009, en la página de Internet.

A fs. 148 vta. se encuentra impresa una copia correspondiente a la información de la cuenta de correo electrónico [información@codificado.tv](mailto:información@codificado.tv). Sin embargo, no ha sido posible acreditar hasta el momento que el fin de lucro querido por C. haya ocurrido realmente.

Teniendo en cuenta esto último al existir una violación a la ley de marcas, dado que las señales de cable publican los logos o símbolos con las marcas de los titulares de los derechos de comercialización, al no haberse podido comprobar que haya existido una venta de espacios en las páginas de Internet para la publicidad entiendo que al menos se trata de un uso de una marca ajena sin la debida autorización, conforme lo establece el artículo 31 inciso b de la ley 22.362.

En tal sentido corresponde señalar lo sostenido por la Excma. Cámara del Fuero, en cuanto a que “La ley de marcas reprime penalmente acciones que, de un modo general, crean peligro de engaño acerca de la procedencia y pureza de los artículos que se adquieren confiando en la garantía que significa la marca puesta sobre los mismos

(Fallos: 295:581). El objeto primordial es asegurar la exclusividad de uso de las marcas registradas conformes sus prescripciones. (CCCFed. Sala II in re “Tellería Navarro, Domingo P. M. s/procesamiento”, rta. 24/10/02)

#### Embargo

A fin de ponderar el monto del embargo a establecer, tengo en cuanto la envergadura del ilícito imputado, como así también el bien jurídico afectado, y finalmente, las condiciones personales del imputado.

Al respecto la Sala I de la Excma. Cámara del Fuero dice que “La naturaleza cautelar del auto que ordena el embargo tiene como fin garantizar en medida suficiente la eventual pena pecuniaria y la efectividad de las responsabilidades civiles emergentes, por lo que la mensuración del monto a imponer, debe guardar el mayor correlato posible con el perjuicio causado, que en principio surge de la maniobra delictiva desplegada. (Boletín de Jurisprudencia. Año 1993. Pág. 374 C.C.C. Fed. Sala I).

En mérito de lo expuesto;

#### Resuelvo

I) **DECRETAR** el procesamiento sin prisión preventiva de G.M.C, de demás condiciones obrantes al inicio, por encontrarlo autor penalmente responsable de la infracción al artículo 72 inciso a en función del artículo 71 de la ley 11.723, en concurso ideal con la infracción al artículo 31 inciso b de la ley 22.362 (arts. 306 y 310 del Código Procesal Penal de la Nación).

II) **MANDAR** trabar embargo sobre los bienes y dinero del nombrado hasta cubrir la suma de ... , de conformidad con lo normado por el artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación.

Notifíquese.

Ante mí. En la misma fecha libré cédula. Conste.