

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2013
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Piratería. Tipicidad. Distribución al público. Mera oferta de venta. Ánimo de lucro. Consumación del delito.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Madrid, Sección 23ª

FECHA: 27-12-2011

JURISDICCIÓN: Judicial (Penal)

FUENTE: Texto del fallo a través del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial de España, en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>. Id Cendoj: 28079370232011100827. Actualización: 15-8-2013.

OTROS DATOS: Recurso 345/2011. Sentencia 429/2011.

SUMARIO:

“Las conductas típicas descritas en el art. 270.1 y 623.5 del C. penal son reproducir, plagiar, distribuir o comunicar públicamente alguna obra protegida por la ley de Propiedad Intelectual. No es necesario, por tanto, un acto de venta concreto y efectivo, pues es claro que la exhibición de los DVD#s y CD#s y su ofrecimiento al público constituye un acto de distribución penado en dicho precepto”.

[...]

“Por tanto, la mera puesta a disposición del público de las copias con ánimo de obtener lucro, consume la conducta típica al no requerir el tipo legal que se alcance el resultado, siendo suficiente que el mismo aparezca como la finalidad de la conducta del acusado, finalidad que deberá deducirse de las circunstancias del hecho”.

“En definitiva, el mero ofrecimiento en venta consumaría el delito con independencia de que llegase o no a vender los soportes aludidos”.

COMENTARIO: Si la ley penal reprime la distribución de ejemplares ilícitos, en este caso mediante la venta, es evidente que el requisito del tipo de cumple con la intención de comercializar dichas copias, tomando en cuenta que la distribución se concreta con la puesta a disposición del público de los ejemplares ilegítimos, aunque la enajenación no se realice efectivamente. Tal ha sido también la apreciación de otras Audiencias Provinciales, al sentenciarse por ejemplo que *“el requisito exigido por el art. 270.1 del C. Penal de actuar en perjuicio de tercero no exige la producción de un perjuicio efectivo y concreto para el titular del derecho, pues tampoco es eso lo que se desprende de la expresión con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero; por el contrario hay que entender que el tipo penal exige tan solo una producción de un perjuicio meramente*

potencial, bastando con que la acción sea idónea para producir un perjuicio a tercero”¹; que “el hecho de que una persona sea sorprendida portando material falsificado que pretende vender cuando todavía no lo ha puesto en venta no convierte el hecho en «acto preparatorio» como la defensa recoge, porque es un delito tendencial. No precisa para su consumación la venta, la transacción, puesto que el ánimo de lucro existe desde el momento en que se busca negociar con material falsificado desconociendo los intereses de los titulares de los derechos de propiedad”²; que “... estamos ante una infracción penal de tendencia y, por tanto, su consumación no exige un perjuicio efectivo, siendo suficiente para que se cumplan los requisitos del tipo la puesta a disposición del público de las copias no autorizadas o «piratas» ... Dicho de otra manera, la venta de alguna copia supondría únicamente el agotamiento de los efectos del delito, pero no afectaría a la consumación del mismo ...”³ o que “... aun cuando el condenado no hubiera llegado a vender tales copias piratas el hecho de llevarlas en una bolsa y ofrecerlas a la venta a los clientes de un bar cumple las exigencias del tipo en cuanto a la acción de distribución que pretendía llevar a cabo”⁴. © Ricardo Antequera Parilli, 2013.

TEXTO COMPLETO:

En Madrid, a 27 de diciembre de 2011.

El Ilmo. Sr. Magistrado de esta Audiencia Provincial, D. RAFAEL MOZO MUELAS, actuando como Tribunal unipersonal, conforme a lo dispuesto en el art. 82.2º de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, ha visto en segunda instancia la presente apelación contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción nº 53 de Madrid, con fecha 12 de mayo de 2011, en juicio de faltas seguido ante dicho juzgado bajo el nº 405/11, siendo apelante Carlos María e Benedicto, habiendo impugnado el recurso el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *En la Sentencia apelada se establecen como hechos probados que: “El 2 de marzo de 2010 Gustavo, Benedicto y Carlos María fueron*

detenidos cuando salían de la calle Olivar nº 15, sótano interior, de Madrid. Benedicto llevaba en su poder 10 películas DVDs que no eran originales. Gustavo llevaba 44 DVDs, manipulados en una bolsa de plástico. Benedicto llevaba una mochila con 88 películas de DVDs copias de reproducciones de originales. Carlos María, en el momento de la detención agarró al agente NUM000 clavándole las esposas, e iniciando un forcejeo que finalizó con su detención. El agente NUM000 sufrió policontusiones de las que sanó a los 10 días”.

Y el fallo es del tenor literal siguiente: “Que condeno a Gustavo, Benedicto, y a Carlos María como autores responsables, cada uno de ellos de una falta contra la propiedad intelectual a la pena de un mes de multa con una cuota diaria de cuatro euros, con una responsabilidad subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas y el pago de las costas del juicio.

Se condena a Carlos María como autor de una falta de lesiones a la pena de un mes de multa con una cuota diaria de tres euros, y como autor de una falta de ofensas a agentes de la autoridad a la pena de veinte días de multa con una cuota diaria de cuatro euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago. Deberá indemnizar al agente NUM000 en 400 euros, cantidad que devengará el interés legal.

Las cantidades serán abonadas, si la presente

1 Audiencia Provincial de Madrid. Sentencia de la Sección 23ª (7-9-2010).

2 Audiencia Provincial de Sevilla. Sentencia de la Sección 7ª (28-9-2010).

3 Audiencia Provincial de Zaragoza. Sentencia de la Sección 6ª (23-9-2010).

4 Audiencia Provincial de Jaén. Sentencia de la Sección 2ª (13-9-2010).

resolución no ese recurrida, en la cuenta corriente que tiene abierta este Juzgado en la entidad Banesto (0030), sucursal Juzgados (1845), con el número NUM001 “.

SEGUNDO.- *Recibidos los autos en esta Sección 23ª se formó el presente rollo con el número 345/11 quedando las actuaciones vistas para dictar sentencia.*

HECHOS PROBADOS

Se aceptan los que se declaran, como tales, en la Sentencia recurrida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *El apelante, por el cauce del error en la valoración de la prueba y vulneración de la presunción de inocencia, aduce en el recurso que no se han acreditado los requisitos de la falta prevista en el art. 270.1 en relación con el art. 623.5 del C.P ni de la falta del art. 617.1 y 634 del C.P, interesando su libre absolución.*

La defensa de Benedicto, aduce en el recurso que se ha vulnerado la presunción de inocencia.

La sentencia recurrida analiza la prueba practicada y concluye, con buen criterio, que el acusado realizó la conducta descrita en el mencionado precepto.

Las conductas típicas descritas en el art. 270.1 y 623.5 del C. penal son reproducir, plagiar, distribuir o comunicar públicamente alguna obra protegida por la ley de Propiedad Intelectual. No es necesario, por tanto, un acto de venta concreto y efectivo, pues es claro que la exhibición de los DVD#s y CD#s y su ofrecimiento al público constituye un acto de distribución penado en dicho precepto.

La misma ley de propiedad intelectual, RD legislativo 1/1996, define la distribución de una obra en su art. 19.1 como la puesta a disposición del público del original o de las copias de la obra, en un soporte tangible, mediante su venta, alquiler, préstamo o de

cualquier otra forma.

En este sentido se han pronunciado numerosas sentencias de distintas Audiencias Provinciales y la reunión de Magistrados de las Secciones Penales de esta Audiencia Provincial de fecha 25-05-2007 acordó, que debe ser sancionado como conducta delictiva tipificada en el art. 270 del c. Penal, la mera puesta a disposición del público de copias ilegales de CD#s y DVD#s.

Por tanto, la mera puesta a disposición del público de las copias con ánimo de obtener lucro, consume la conducta típica al no requerir el tipo legal que se alcance el resultado, siendo suficiente que el mismo aparezca como la finalidad de la conducta del acusado, finalidad que deberá deducirse de las circunstancias del hecho.

En definitiva, el mero ofrecimiento en venta consumiría el delito con independencia de que llegase o no a vender los soportes aludidos.

Del mismo modo se debe subrayar que el requisito exigido por el art. 270.1 del C. Penal de actuar en perjuicio de tercero no exige la producción de un perjuicio efectivo y concreto para el titular del derecho, pues tampoco es eso lo que se desprende de la expresión con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero; por el contrario hay que entender que el tipo penal exige tan solo una producción de un perjuicio meramente potencial, bastando con que la acción sea idónea para producir un perjuicio a tercero.

En este caso, los apelantes efectúan su particular e interesada valoración de la prueba con la pretensión de obtener una pronunciamiento absolutorio, sin embargo, las pruebas practicadas en el acto del juicio oral y la documental que obra en la causa permiten mantener el relato fáctico de al sentencia recurrida.

Ahora bien, partiendo de los hechos probados de la sentencia recurrida se debe destacar que los apelantes han sido condenados como autores de una falta contra la propiedad, descrita en el art. 625.5 en relación con el art. 270.1 del C.Penal porque

llevaban en su poder bolsos con DVDs falsos, esto es, su condena se base exclusivamente, en la posesión de DVDs que eran copias ilegales.

Como se argumenta, anteriormente, dicho tipo penal exige al menos “la puerta a disposición del público de copias ilegales de CD.s o DVDs”, conducta que ni siquiera se menciona en el relato fáctico y jurídico de la sentencia recurrida. Por tanto procede absolver libremente a Carlos María e Benedicto de la falta contra la propiedad intelectual que viene condenado.

En aplicación del art. 903 de la Lecrim, este pronunciamiento aprovechará al acusado, Gustavo, pues se encuentra en la misma situación que los demás acusados, y por ello procede acordar su libre absolución.

SEGUNDO.- *En cuanto a las faltas de lesiones y contra el orden público, descritos en el art. 617.1 y 634 del C.Penal es preciso subrayar, de un lado, que la jurisprudencia ha venido considerando como delito de resistencia aquellas conductas de violencia y forcejeo realizadas para evitar la detención, calificándose como faltas del art. 634 en atención a su menor gravedad. En ambos casos el bien jurídico protegido, más que el tradicional principio de autoridad, lo constituye la garantía del buen funcionamiento de los servicios y funciones públicos (STS 5-06-2000, 15-03-2003 y 10-12-2004).*

En este caso, la conducta vienta desplegada por Carlos María contra el agente de la autoridad constituye la falta del art. 634 del C.Penal.

Dicha conducta también integra la falta de lesiones del art. 617.1 pues causa lesiones al agente de la policía nº NUM000 consistentes en contusiones en 3º dedo mano derecha, palma de la mano, región infrarotuliana de ambas piernas y tercio inferior de la pierna derecha.

*Así aparece en el parte médico de urgencias e informe del médico forense.
Solamente añadir que el tipo de lesiones no exige*

dolo específico de lesionar sino que basta un dolo genérico que puede ser un dolo eventual.

Las penas de multa en ambas fallos se han impuesto dentro del mínimo legal establecido y la indemnización concedida al agente de la policía se considera razonable y proporcionada, por ello el se debe mantener la condena por ambas faltas. Todo ello implica estimación parcial del recurso.

TERCERO.- *No apreciándose temeridad ni mala fe, procede declarar de oficio las costas de esta alzada.*

VISTOS los preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por Carlos María y estimando íntegramente el recurso formulado pro Benedicto, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción nº 53 de Madrid, en el juicio de faltas nº 405/11, con fecha 12 de mayo de 2011, revoco la misma en el sentido de absolver libremente a Gustavo, Benedicto y Carlos María de la falta contra la propiedad intelectual que vienen condenados, declarando de oficio las 2/3 partes de las costas del juicio de faltas, permaneciendo idénticos el resto de los pronunciamientos de dicha resolución y declarando de oficio las costas de los recursos.

Notifíquese esta resolución a las partes con indicación de su firmeza y con certificación de la misma, devuélvanse los Autos originales al Juzgado “a quo” a los fines procedentes.

Así por esta mí Sentencia de la que se llevará Certificación de la misma, al Rollo de apelación definitivamente juzgado, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN: *Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el lltmo. Sr. Magistrado estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha asistido de mí la Secretaria. Doy fe.*