

## Responsabilidad penal. Eventual concurrencia de responsabilidades

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** España

**ORGANISMO:** Tribunal Supremo

**FECHA:** 4-6-1992

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Penal)

**FUENTE:** Texto del fallo en copia del original.

**OTROS DATOS:** Recurso de Casación contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid.

### SUMARIO:

*“La protección de los derechos de autor ... se ejerce según los casos en una triple vertiente y no necesariamente concurrente, civil, administrativa y penal”.*

*“Así pues, los tres dispositivos protectores de los derechos de autor, el civil, el administrativo y el penal, no tienen que ser necesariamente concurrentes, por lo que de modo alguno puede desecharse las infracciones para las que la adecuada respuesta sea la mera indemnización pecuniaria o la intervención de la autoridad gubernativa”.*

### COMENTARIO:

Las infracciones al derecho de autor o a los derechos conexos pueden generar una responsabilidad civil cuando tengan como consecuencia una obligación de reparar; una responsabilidad penal si tipifican delito, merecedor de una pena; o una responsabilidad administrativa si acarrearán una sanción de esa naturaleza. Pero no se trata necesariamente de responsabilidades que se excluyen ya que el mismo supuesto de hecho puede calificarse como infracción civil, penal y administrativa, sometido a las diferentes consecuencias jurídicas previstas en la ley: una orden de reparar el daño causado, en el ámbito civil; la aplicación de una pena en sede criminal; o la imposición de una multa, independiente de la penal, en jurisdicción administrativa por ejemplo. Y si la infracción civil no excluye la penal, tampoco ocurre a la inversa. Así, por ejemplo, el caso del titular de un derecho intelectual que lesionado con una conducta tipificada como delito de acción privada, opta por actuar contra el infractor en demanda de los daños y perjuicios causados, pero renuncia a la vía criminal; o si, por el contrario, ejerce la acción penal en demanda de una condena, pero se abstiene de reclamar una indemnización por el daño sufrido. Y en ambos casos, la acción infractora podría estar sujeta, además, a una sanción administrativa, por ejemplo, el comiso de los ejemplares ilícitos en frontera o la aplicación de una multa por violación de normas aduaneras. © Ricardo Antequera Parilli, 2007.

### TEXTO SUSTANCIAL:

#### **Fundamentos de Derecho**

**Primero.** *Se examinarán prioritariamente los motivos de impugnación de la acusación particular que invocan un quebrantamiento de forma. Así, en el séptimo, se aduce por la vía del nº 1º, art. 851 LECRIM, sin concretar el inciso, falta de claridad en el hecho probado de la sentencia, pues no hay precisión y determinación, arguye, de lo que no se considera probado.*

*Es peculiar la argumentación del recurrente, que aprecia esa falta de claridad que denuncia, no de lo que la Sentencia afirma, y claramente, sino de lo que no dice, y sin embargo debió expresarse según la original interpretación que aquél efectúa. Menos aún puede admitirse que la oscuridad de la narración fáctica, nazca de una falta de valoración de los hechos. El "factum", como no podía ser menos, según una correcta técnica procesal, narra lo que estima exclusivamente probado, o en su caso podría declarar que no hubiese quedado acreditado algún hecho esencial para la calificación jurídica que luego tiene su conclusión en el fallo. Los hechos declarados probados son los que sirven de base para su subsunción en la norma jurídica aplicable, que conducirá a un pronunciamiento condenatorio y absolutorio. El motivo, pues, ha de rechazarse.*

**Segundo.** *En el octavo motivo, igualmente por quebrantamiento de forma, ahora por el cauce procesal del nº 3º, art. 851 LECRIM, denuncia que la Sentencia de instancia no resuelve todos los puntos objeto de defensa, pues según los recurrentes falta una respuesta al epígrafe B) de la calificación definitiva de aquélla, sobre la aplicación de los derechos obtenidos en la Sociedad General de Autores, según la certificación de 6 Oct. 1989. Sin embargo, el problema planteado tiene un carácter meramente administrativo, y es del todo ajena tanto, al presunto responsable como a la, en su caso, responsable civil subsidiaria, y por tanto el motivo debe ser desestimado, por cuanto que, además, decretada la absolución por el Tribunal de instancia, el pronunciamiento que se solicita no podía, en ningún caso, haberlo acordado aquél.*

**Tercero.** *El primer motivo de impugnación, formulado por la vía del nº 2º, art. 849 LECRIM, aduce error en la apreciación de la prueba, basado en documentos, cuando en los hechos probados de la Sentencia impugnada se indica que la canción grabada y lanzada al mercado con el título de "Amor de hombre" con la adición de una letra, tuvo la autorización de los letristas de la obra original y de los herederos de uno de los compositores de la partitura original Sr. Vert, teniendo en cuenta que en dichos hechos probados se manifiesta que en el transcurso del año 1982 el procesado había ordenado la producción del citado disco. El motivo no puede prosperar. En efecto, la declaración que se efectúa en el "factum" se verifica teniendo en cuenta el contenido de los documentos obrantes a los ff. 85, 87 y 173 del Sumario, en los que los herederos de los letristas y de uno de los compositores de la partitura original autorizan la grabación, percibiendo unas contraprestaciones económicas, por cierto muy inferiores a la que solicitan los recurrentes. En dichos documentos se habla de conversaciones mantenidas sin especificarse la fecha de aquéllas, pero que lógicamente debieron ser con anterioridad. En este sentido, pues, no puede afirmarse rotundamente lo que pretender los recurrentes, y por tanto, el error invocado. Respecto a la pretendida intencionalidad dolosa en la remisión por la entidad discográfica CBS de las listas anticipadas de grabaciones, con expresa inclusión como autores de "Amor de Hombre" de los herederos del Sr. Soutullo, el propio contenido de la certificación de la Sociedad General de Autores de fecha 12 Jul. 1983, corrobora que fueron enviadas aquéllas, aunque sin hacer mención de la fecha. Por tanto, el documento invocado no puede acreditar el error que se denuncia, ya que el mismo no se desprende de aquél, que es lo exigido por el nº 2º, art. 849 LECRIM, esto es, que el documento refleje el error padecido por el juzgador. El motivo, pues, debe rechazarse.*

**Cuarto.** *En el segundo motivo por el mismo cauce procesal que el precedente, se aduce error que fundamenta en los dictámenes periciales obrantes en el Sumario. El motivo debió ser inadmitido, y en la actualidad es fundamento de su desestimación, toda vez que una reiterada doctrina de esta Sala -v. SS. 29 Ene. y 26 Feb. 1992- ha declarado que los dictámenes periciales, aunque se hallen documentados en el Sumario, como norma general no tienen la cualidad de documentos, a efectos de casación, constituyendo una prueba personal, testimonios emitidos con tal carácter por especialistas de la materia correspondiente, a valorar por el Tribunal de instancia conforme al art. 741 LECRIM y 117.3º CE y sólo excepcionalmente pueden fundar una pretensión revisoria, atribuyéndoles dicho rango documental, cuando, tratándose de un solo dictamen o varios absolutamente coincidentes, y no disponiendo el juzgador de otros medios probatorios sobre los*

*mismos extremos fácticos, lo ha tomado como única base de los hechos probados, pero incorporándolos a los mismos tan sólo de un modo incompleto, mutilado o fragmentario, y cuando en el mismo supuesto de dictamen o dictámenes coincidentes y no concurriendo otra prueba sobre el punto fáctico a dilucidar, se ha llegado en el relato a conclusiones divergentes de los del informe o informes periciales, o incluso totalmente opuesto a los de los peritos, discrepando una conclusión razonable sobre determinado extremo del hecho. Ello, obviamente no ocurre en el supuesto aquí enjuiciado, pues la Sentencia reproduce literalmente frases de los dictámenes de los Sres. Barrena, García Abril y Peris que ratificaron aquéllos en el acto del juicio oral, y libremente de los varios existentes, aceptó el o los que creyó mejor fundados. El motivo, pues, debe rechazarse.*

**Quinto.** *En el tercero de los motivos de impugnación, por el mismo cauce procesal que los precedentes, se aduce que el procesado introduce un nuevo autor en la obra el Sr. Gómez Escobar. El motivo carece de toda influencia en la contemplación jurídica del presunto problema penal. En todo caso, la inclusión de otro letrista en la relación de autores de "Amor de Hombre", afectaría a los herederos de los autores del libro original de "La Leyenda del Beso", pero no a los de la parte musical, cuyos derechos patrimoniales quedarían intactos y notoriamente, todos los herederos de los autores de la letra, Sres. Paso y Reoyo, dieron su conformidad a la modificación. Si en todo caso, figura en los discos y cassettes de "Amor de Hombre" el nombre y apellido del autor de la letra Sr. Gómez Escobar, no significa más que se le reconoce la paternidad de aquélla, toda vez que el intermedio de la "La Leyenda del Beso", carecía de ella, debiendo figurar también los autores de la partitura musical Sres. Soutullo y Vert, pues la misma se mantiene con ligeros retoques en la adaptación efectuada.*

**Sexto.** *El cuarto motivo también acogido al mismo cauce procesal, nº 2º, art. 849 lecrim, denuncia error en la apreciación de las pruebas, basado en documentos, refiriéndose a la última parte del hecho probado donde se afirma las cantidades devengadas como derecho de autor en 1982 "La Leyenda del Beso" y las devengadas en 1983 por "Amor de Hombre". Ahora bien, los documentos que se invocan, no contradicen la evidencia de aquel hecho probado, basado en la certificación de la Sociedad General de Autores, sin que por tanto quepa alegar error en la valoración de la prueba. Por tanto, ni los oficios de la Dirección General de Aduanas, los microfilms, los países donde se exportó el disco, nada tienen que ver con los derechos patrimoniales del autor que se perciben por los rendimientos que los discos producen por sus ventas, no por su producción o exportación. La Sociedad General de Autores de España controla esas ventas y administra las cantidades que sobre las mismas perciben los autores, abonándolos directamente a los beneficiarios. En definitiva, en el propio motivo se habla de un "posible beneficio" de CBS y de un "elemento orientador", lo que no constituye prueba alguna, que pudiera tomar en consideración la Sentencia recurrida. Así, los recurrentes fijaron los perjuicios en la querrela inicial en 85.000.000 pts., en conclusiones provisionales lo elevaron a 163.000.000 pts., y en conclusiones definitivas lo rebajaron a 30.000.000 ptas. El motivo, ha de rechazarse.*

**Séptimo.** *El quinto motivo, en realidad el de mayor enjundia, plantea por la vía del nº 1º, art. 849 LECRIM, la falta de aplicación del art. 534 CP, en su redacción vigente en 1982, fecha en que ocurrieron los hechos enjuiciados y los arts. 45, 46 y 48 L de Propiedad Intelectual de 1879, ya derogada, argumentando la existencia de una infracción de los derechos de autor, concurriendo el dolo específico de la intencionalidad, al decir el hecho probado que el procesado "ordenó la producción", lo que significa que forzosamente implicaba el conocimiento pleno de que algo distinto se lanzaba al mercado. A) Para situar la pretensión de los recurrentes, es preciso tener en cuenta que la protección de los derechos de autor, plasmado en la entonces vigente legalidad española a virtud de la fundamental L de Propiedad intelectual de 10 Ene. 1879, se ejerce según los casos, en una vertiente triple y no necesariamente concurrente, civil, administrativa y penal, prevista esta última en el art. 534 CP mencionado, cuya genérica e imprecisa remisión integradora a la normativa extrapenal en la materia, no puede sin más implicar la global e indiferenciadora criminalización de toda conducta antijurídica desentendida del delito respecto a tales derechos*

*inmateriales, sino que la atracción a la órbita penal, más allá de los remedios de la jurisdicción civil y la intervención de la Autoridad gubernativa, queda reservada para aquellos comportamientos más graves, por su entidad objetiva y subjetiva, en que tanto su tipicidad penal y no mera antijuricidad civil, como la cierta culpabilidad del agente impongan la subsunción penal adecuada realizada ponderadamente por los Tribunales en este carácter -v. SS. 15 Dic. 1969, 27 Abr. 1979 y 13 Jun. 1987-. Así pues, los tres dispositivos protectores de los derechos de autor, el civil, el administrativo, y el penal, no tienen que ser necesariamente concurrentes, por lo que, en modo alguno puede desecharse las infracciones para las que la adecuada respuesta sean la mera indemnización pecuniaria o la intervención de la Autoridad gubernativa. Y por otra parte, destacar ya que la tipicidad descrita en el art. 534 CP, que se refiere, desde la reforma introducida en el precepto en el año 1963, "al que infringiere intencionadamente los derechos de autor" que la culpabilidad requerida, no puede ser otra que la dolosa, quedando al margen de lo penal las formas de incriminación culposa y en consecuencia, la perfección del delito exige el ánimo especial de transgredir el derecho de quien ha creado la obra a disfrutar del fruto de su ingenio. La S. de esta Sala de 30 May. 1989, declara que "el adverbio de modo "intencionadamente", introducido por la revisión de 1963, indica claramente que se trata de una hipótesis de dolo reduplicado", y por tanto, no basta con la mera infracción formal que supondría una aplicación de la doctrina del "dolus in re ipsa" -v. STS 6 Abr. 1968-. El dolo exigible en los delitos contra el derecho de autor es el que se suele denominar directo, entendiéndose por tal no el circunscrito a requerirse la realidad del acto defraudatorio, sino llevarlo a cabo con la conciencia de la defraudación. Por otra parte, los perfiles diferenciales entre las acciones civiles y penalmente derivadas del art. 534 CP, no son muy netos, pues al no establecerse en este último tipicidades concretas, sino que se remiten a la legislación especial, acrecienta naturalmente las dificultades discriminatorias. Desde luego, lo que no se puede es criminalizar todas y cada una de las infracciones del derecho de autor, pues tal extensión constituiría un desorbitado proteccionismo penal, a todas luces excesivo. B) A partir de la doctrina jurisprudencial expuesta, hay que examinar si en el supuesto aquí enjuiciado, puede efectivamente afirmarse que se haya infringido intencionadamente el derecho de autor. Sin embargo, en concreta referencia al caso que nos ocupa, ha de estimarse que no concurrió en la actuación del procesado. Y ello, porque aparte el que los dictámenes periciales coinciden en afirmar que las modificaciones hechas sobre la partitura original "son respetuosas" "no destruyen sus valores propios" y "respetan la armonía", -afirmaciones ciertamente muy distintas de las que se tomaron en consideración en la S. de esta Sala de 23 May. 1975, pues en ésta se declaró probado que los arreglos y modificaciones introducidos en la romanza de "La Tabernera del puerto", por los adaptadores "alteran su composición original incrustando instrumentos musicales que no figuran en la partitura y destruyen el carácter poético de la canción, cambiando las armonías y contrapuntos de la versión original"-, ya en el disco "Zarzuela" editada por la misma entidad CBS, se incluyeron en el intermedio de la Leyenda del Beso, los mismos arreglos musicales de "Amor de Hombre", como se desprende del dictamen de los maestros Peris y Alonso Bernaola, lo que revela que con anterioridad al lanzamiento del disco últimamente citado, ya se habían verificado las modificaciones musicales que posteriormente fueron objeto de la querrela inicial. Además se remitieron las correspondientes partes a la Sociedad General de Autores de España, y hubo conversaciones entre la Casa discográfica y los herederos de los autores que concedieron su autorización para la producción del disco. El art. 7 L de Propiedad Intelectual de 11 Nov. 1987 vigente, lo que revela el espíritu del legislador, y puede servir de norma hermenéutica para resolver los supuestos en que existan varios coautores, establece que para "modificar la obra se requiere el consentimiento de todos los coautores. En defecto de acuerdo el Juez resolverá". Ello quiere decir que si falta el acuerdo de todos los autores, y el juzgador puede resolver lo procedente, en el supuesto objeto de examen, cuando presta su aquiescencia todos los letrados y uno de los compositores, o sus herederos, puede afirmarse que no puede reputarse intencionadamente infringido el derecho de autor, por falta del de uno de los compositores. La obra no ha perdido su calidad, "las modificaciones se efectuaron con absoluta dignidad, dentro del estilo, sin destruir la línea melódica ni afectar a la sustancia de la obra", los derechos de autor son muy superiores a los que inicialmente se percibían por la obra y sólo la falta de entendimiento*

*respecto a la cuantía de la indemnización que deben recibir los recurrentes, muy excesiva respecto a la que aceptaron los restantes autores, es el extremo que enfrenta a recurrentes y editor de arreglo musical. No puede decirse pues que exista un comportamiento cualitativamente grave que sea merecedor de un reproche penal. Es por otra de las vías, la civil, en donde debe discutirse la indemnización que, en su caso, puedan percibir los recurrentes. El motivo, pues, debe rechazarse.*

**Octavo.** *El sexto motivo, por el mismo cauce procesal, aduce infracción de los arts. 104 y 105 CP, al no concederse perjuicios morales como consecuencia de un acto ilícito llevado a cabo por la dirección de CBS, que cifran en 30.000 ptas. señalando las bases para llegar a semejante suma. La desestimación del motivo precedente, y su remisión, en su caso, a la vía civil para la exigencia de la indemnización que pudiera concedérsele, lleva a la desestimación del presente, por ser secuela ineludible de la estimación del quinto, lo que no ha sucedido. Fallamos: Que debemos declarar y declaramos o haber lugar al recurso de casación por quebrantamiento de forma e infracción de ley, interpuesto por los acusadores particulares, M<sup>a</sup> Rosa Soutullo San Emeterio y otros, contra S. dictada por la AP Madrid, de fecha 13 Oct. 1989, en causa seguida a Sitg Bo Erik Von Bahk, por el delito de infracción de los derechos de autor. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas ocasionadas en el presente recurso y a la pérdida del depósito constituido al que se le dará el destino legal. Comuníquese esta resolución a la mencionada AP a los efectos legales oportunos con devolución de la causa que en su día remitió.*