

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

El dolo. Apreciación en concreto. Piratería. Videogramas

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Argentina

ORGANISMO: Cámara Nacional de Apelaciones Criminal y Correccional, Sala V

FECHA: 5-7-1991

JURISDICCIÓN:

FUENTE: Texto del fallo en copia del original.

OTROS DATOS: D. Luis y otros

SUMARIO:

“... el mismo procesado sabía que él no era el autorizado para reproducir y comercializar las ilícitas copias de las películas que conseguía. Consecuentemente, ya con ello el quehacer delictual se adscribe a la figura por la cual fue condenado, dando pues respuesta al argumento vinculado con la falta de autorización sobre el que hiciera hincapié el estudioso defensor. En este punto y retomando lo antes expuesto, cabe señalar que aunque las obras hubieran entrado en su poder por canje, su ilícita reproducción hubiera quedado igual aprehendida en la norma defraudatoria invocada en la sentencia”.

TEXTO COMPLETO:

La doctora Catucci dijo:

En virtud de los recursos de nulidad y apelación que interpusiera el defensor de D., así como por las impugnaciones de este último y de sus coprocesados, inclusive respecto de los honorarios de los letrados de D. y de F., llega a conocimiento del tribunal la sentencia de fs. 1335/45 vta. por la cual se condena a Luis A. D., Jaime F. y Juan L. G.G. como autores de los delitos previstos en el inc. a) de la ley 11.723, a las penas de un año, ocho meses y seis meses de prisión condicional, respectivamente, con costas.

En la alzada la querrela mejoró fundamentos y expresaron agravios los defensores de D. y F.

a) Situación procesal de Luis A. D. 1. El fundamento sobre el cual la defensa basó la nulidad del fallo parece sustentarse en la insatisfacción de la respuesta dada al planteo referido a la nulidad de las actas notariales glosadas a fs. 3 y siguientes.

Por tratarse de elementos probatorios resulta irrelevante el mandato en virtud del cual se constituyó el escribano Raúl Hryniewiscki en el local sito en ... donde funcionaba "Círculo Privado de Videocasete S. R. L." del que D. era copropietario. Lo decisivo fue que éste lo atendió, admitiendo la reproducción de las películas, objeto delictual investigado. La recepción del material cuestionado, del que dan cuenta esas actuaciones, ratificadas por el notario es lo que interesa, sin que exista indicio alguno que permita inferir su irrealdad. Por el contrario el cúmulo probatorio asentado en el pronunciamiento recurrido afianza lo que en ellas se comprobó. Sin emitir opinión acerca

del juicio de valor que merece la ocultación que el escribano hiciera de su condición, aspecto que no incide en la ponderación del material obtenido, ni pueda acarrear por ende la invalidez de otros medios de prueba, dado que no se asimila su actuación al procedimiento previsto en los arts. 183, 184, 188, 190, 191, 211, 214 y concs. del Cód. de Proced. en Materia Penal, reservado sólo a los órganos de prevención y judiciales no puede despreciarse su valor, de conformidad a lo dispuesto en los arts. 207, 305, 357 y 358 del mismo cuerpo legal. Por lo tanto no se han violado las normas constitucionales, ni se ha inventado un quehacer delictual, sino que mediante esas actuaciones se ha comenzado a probar.

Todo ello permite pues descartar la nulidad impetrada.

Pasando ahora al fondo del asunto, es de recalcar que el exhaustivo análisis de las piezas procesales obrantes en autos, concretado en la sentencia avala con eficacia el juicio incriminatorio anticipado, referido a la reproducción, y comercialización ilícita en videocasetes sin la debida autorización de material fílmico, cuyos derechos correspondían a empresas extranjeras.

Se trata de "Tiburón" propiedad intelectual de "Universal Picture", "El Extraterrestre" de "Universal City Studios Inc.", "La Naranja Mecánica" de "Warner Bros Inc." y "El Barco" de "Bavaria Atelier GMBH" y "Columbia Pictures Industries Inc."

Se ha comprobado debidamente que D. hizo reproducir y vendió esos cuatro films. La aceptación del encargo referido a esa actividad, así como su venta posterior de lo que dieron cuenta las referidas actas notariales, se vio corroborado con las restantes probanzas citadas en el pronunciamiento recurrido a los que se hace entera remisión, destacándose la existencia de un sector del local dedicado al "Duplicado de Películas" con diez videocaseteras y dos televisores, así como los dichos del coprocesado G.G. quien admitió haber adquirido en el comercio atendido por D. material de ese tipo, sin que puedan atenderse las impugnaciones efectuadas contra esos medios probatorios.

La identidad de contenido entre las películas originales y las dubitadas, desmerece las pequeñas diferencias de detalles, propios de esa actividad.

Corresponde destacar que respecto de los cuatro films ha quedado acreditado el "Copyright", sobre el cual, y de manera especial respecto de "Tiburón" hace hincapié la defensa. Remitiéndome en los tres restantes a lo expresado en la sentencia, es dable destacar que surge del acta de fs. 620 que ese film tenía el símbolo "o", el nombre del titular del derecho de autor "Universal Pictures", el año "MXMLXXV" y además la leyenda "All rights reserved", lo que asimismo se desprende del peritaje de fs. 1232.

En consecuencia está suplido el requisito establecido por el art. III, parág. 1 de la Convención de Ginebra de 1952, ratificada por decreto ley 12.088/57, con lo que también se satisface la doctrina establecida en el plenario "Ferrari de Gnisi, N. y otro" del 30/11/81 (LA LEY, 1982-C, 23), repetida "in re" "Paganelli, Juan y otros" de este tribunal del 26/10/88.

Por consiguiente su reproducción exigía contar con la voluntad del titular del derecho de autor, cuya falta le constaba a D. por las mismas circunstancias de hecho, a lo que debe adunarse el ramo al que se dedicaba, su edad, y asimismo por las más elementales reglas de la lógica y de la experiencia, de todo lo cual surge sin esfuerzo el contenido doloso de su culpabilidad.

El supuesto error "al revés" que la empañosa defensa invocó tratando de cohonestar su conducta carece de asidero, en virtud de lo expuesto y por cuanto ha quedado desvirtuado también que fueran los clientes quienes le proporcionarían el material a reproducir.

Por otra parte, no resulta ni siquiera favorable para el procesado examinar la posibilidad de un delito putativo, también mencionado, pues éste supone una intención delictual que pierde virtualidad ante la falta de contenido delictivo externo, con lo cual desaparece la tipicidad, supuesto que por lo que se viene exponiendo no se adecua al caso.

En lo atinente a la ausencia de los elementos propios de la estafa, resulta ilustrativo lo vertido "in re" "Troncoso, Oscar" sala VI, 21/12/79 donde se asentó que "El fraude del que habla la ley 11.723 en el art. 72 se conforma con las ofensas inferidas al derecho de crear y al consecuente dominio del autor, derechos que resultan menoscabados en cuanto alguien contra la voluntad del propietario del bien intelectual se lo apropie en beneficio personal". Y sigue diciendo que en esa ley el vocablo defraudación no tiene el alcance de la expresión técnico jurídica restrictiva y especificada en el Código Penal sino un sentido amplio y genérico y que asimismo en la obra "El arte y el derecho penal" en ese fallo citado su autor el doctor Ledesma expresó que en los arts. 71 y 72 de la ley 11.723 los términos de fraude y defraudación se refieren a la actividad intencional desplegada en violación a la propiedad del autor, aclarando que la equiparación del art. 172 del Cód. Penal que tras la norma, se refiere a los efectos de la pena ("quod poenam") y no a los elementos constitutivos del delito indicado ("quod delictum"), por lo cual no se requiere en su tipificación el ardid del art. 172 citado.

Por otra parte resultan evidentes las ventajas económicas que le reportaban a D. la reproducción de esos videocasetes, en detrimento específico de quien tenía la exclusividad de esa explotación, con lo cual queda acreditado el perjuicio también cuestionado por la denodada defensa. De este modo se patentiza la violación al derecho de propiedad paralelamente al de los derechos intelectuales que protege el delito de referencia.

Respecto a la reiteración le asiste razón a los letrados que la representaron pues atendiendo al momento en que fueron entregadas las reproducciones, debe limitarse al número de obras, o sea cuatro.

En virtud de todo lo expuesto D. debe responder como autor del delito de defraudación intelectual previsto en el art. 72, en relación con el art. 71 de la ley 11.723 y con el 172 del Cód. Penal, reiterado en cuatro oportunidades (art. 55, Cód. citado).

b) Situación procesal de J.F. La venta, previa reproducción en videocasetes de seis películas, sin contar con la debida autorización, puesta a cargo del nombrado en su carácter de dueño del comercio "Video Cine Club Disc Jockey Asoc." sito en ... de esta ciudad, ha quedado plenamente acreditado con las pruebas enunciadas y valoradas en el pronunciamiento recurrido al que me remito en mérito a la brevedad.

Se trata de "El Extraterrestre", mencionado en el capítulo anterior, "Fire Fox" y "Estados Alterados", cuya titularidad en la reproducción le pertenecía a "Warner Bros Inc." y "Las Turistas quieren guerra" y "Encuentros cercanos con señoras de cualquier tipo" que damnificó a "Arias Cinematográfica Arg. S. A." y "El Barco" de Bavaria Atelier GMHB" y "Columbia Pictures Industries Inc."

Antes de ingresar a la falta de tipicidad, fundamento principal de la postura de la defensa, corresponde reseñar dos aspectos que se relacionan con la objetividad de la conducta y con la culpabilidad del nombrado.

En relación al primero, es de recordar que la entrega al querellante del material ilícitamente reproducido y de la que dieron cuenta las actuaciones notariales obrantes a fs. 9 con la intervención del escribano Horacio L. Bossi quien a fs. 25, 83 y 1224 la ratificó, al igual que Gustavo E. Castro no pueden seriamente cuestionarse, máxime que en principio estuvieron admitidas, aunque con excusas, por el mismo encausado. Así expresamente dijo al ser indagado a fs. 99 que había tratado de averiguar quiénes eran los titulares de los derechos de reproducción de las obras para poder pagar las regalías, poniendo de manifiesto los obstáculos que encontró en dicha averiguación. A su vez completa el tema indicando que cuando puso en conocimiento de "Aries Cinematográfica" lo que está ocurriendo con la comercialización de los videocasetes, fue muy mal tratado. Lo que por cierto no podía ocurrir de otra manera, ya que ésa fue una de las empresas perjudicadas con esa maniobra. En el mismo acto, admitió haber reproducido esos casetes, tareas que aunque con reservas fue aceptada por sus empleados A. L. y H. A. P.

Su exposición, conjugada con las demás piezas de convicción reunidas en autos, es más que suficiente para acreditar no sólo la materialidad de su conducta sino también su culpabilidad, aunque más no fuere a título de dolo eventual.

Probada esa faz de la conducta corresponde verificar su tipicidad.

Como ya se dijo, el mismo procesado sabía que él no era el autorizado para reproducir y comercializar las ilícitas copias de las películas que conseguía. Consecuentemente, ya con ello el quehacer delictual se adscribe a la figura por la cual fue condenado, dando pues respuesta al argumento vinculado con la falta de autorización sobre el que hiciera hincapié el estudioso defensor. En este punto y retomando lo antes expuesto, cabe señalar que aunque las obras hubieran entrado en su poder por canje, su ilícita reproducción hubiera quedado igual aprehendida en la norma defraudatoria invocada en la sentencia.

El inteligente argumento basado en la falta de afectación del bien jurídico protegido no ha de encontrar acogida.

En efecto, la ley de propiedad intelectual protege al titular del derecho de reproducción contra el mero hecho de hacer copias de las obras sin su autorización. En consecuencia, ya se advierte de manera flagrante que esa misma actividad desplegada por F., ha vulnerado los derechos del titular. Al mismo tiempo es evidente que la comercialización de esas obras, por quien no tenía el derecho de reproducirlas o dar las bajo autorización a tal efecto, le representaba un lucro móvil por el cual F., aun conociendo el impedimento, se decidió a concretar las copias. Todo ello fue en desmedro del titular del derecho de autor, entendido, en el caso como abarcando el derecho de reproducción que no es sino uno de los componentes de aquél según interpretación integral y sistemática de la ley citada.

Por lo tanto no se ha vulnerado el principio de reserva de corte constitucional. Sí se han vulnerado los derechos intelectuales y patrimoniales por parte de F.

La entrega del material ilícito, de ninguna manera permite encuadrar el quehacer del nombrado como tentativa, ni el hecho de que ese tipo de actividad fuera corriente desincrimina el delito llevado a cabo con reiteración a tenor de las seis películas grabadas.

c) Situación de Juan L. G.G. La falta de expresión de agravios del letrado que ejerció su defensa impide conocer los motivos del recurso.

Sin embargo la contundencia de la prueba recolectada en autos, debidamente reseñada en el pronunciamiento recurrido sustenta sin duda el juicio incriminatorio anticipado que se vincula con la reproducción y venta en su comercio denominado "Barcelona Video Club Internacional" sito en Lavalle 645, local 27 de "El Extraterrestre", "La Naranja Mecánica", "El Barco" y "Tiburón" en perjuicio de las empresas antes citadas.

Me remito pues al fallo impugnado en mérito a la brevedad.

Las penas impuestas a F. y a G.G. se adecuan a las circunstancias de tiempo, modo, lugar y reiteración de los hechos; la de D., en atención a la limitación del número de delitos, considero debe disminuirse a seis meses de prisión condicional, sin costas.

Por los fundamentos expuestos voto por que:

- 1) Se rechace el recurso de nulidad interpuesto por el defensor de D.*
- 2) Se confirme sin costas el punto dispositivo 1 con la salvedad de que D. debe responder como autor del delito previsto en los arts. 72 y 71 de la ley 11.723, reiterado, sólo en cuatro oportunidades, disminuyéndose a seis meses de prisión condicional la pena impuesta, sin costas.*
- 3) Se convalide con costas el punto dispositivo II.*
- 4) Se confirme con costas el punto dispositivo III.*

El doctor Vila dijo:

Que adhería al voto precedente.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el tribunal resuelve: Rechazar el recurso de nulidad interpuesto por el defensor de D. Confirmar sin costas de alzada el punto I dispositivo de la sentencia de fs. 1335 en cuanto condena a Luis A. D., con la salvedad que lo es como autor del delito previsto en los arts. 72 y 71 de la ley 11.723 reiterado --cuatro oportunidades-, reformándolo en cuanto al monto de la pena que se reduce a seis meses de prisión de cumplimiento en suspenso y costas (arts. 26, 29, inc. 3°, Cód. Penal y arts.

72 y 71, ley 11.723). Confirmar con costas de alzada el punto dispositivo II en cuanto condena a Jaime F. por ser autor penalmente responsable del delito previsto en el art. 72, inc. a) de la ley 11.723 reiterado --seis hechos--, a la pena de ocho meses de prisión de cumplimiento en suspenso y costas (arts. 26, 29, inc. 3° y 172, Cód. Penal y art. 72, inc. a, ley 11.723). Confirmar con costas de alzada el punto III en cuanto condena a Juan L. G.G. por ser autor penalmente responsable del delito previsto en el art. 72, inc. a) de la ley 11.723 reiterado --cuatro hechos-- a la pena de seis meses de prisión de cumplimiento en suspenso y costas (arts. 26, 29, inc. 3°, Cód. Penal y art. 72, inc. a, ley 11.723).