

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. Piratería. Obras musicales. Fonogramas

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Chile

ORGANISMO: Juzgado de Segunda Sala de Temuco

FECHA: 20-12-2005

JURISDICCIÓN: Judicial (Penal)

FUENTE: Texto del fallo, en copia del original. Base de datos de la Sociedad Chilena del Derecho de Autor (SCD).

OTROS DATOS: Resolución: 116/2005

SUMARIO:

“El imputado en presencia de su defensor fue debida y legalmente enterado de los hechos transcritos y habiéndose allanado a prestar declaración expuso: Ha concurrido a un juicio oral, porque hay cosas de que lo acusan pero que no ha hecho. Precisó, que tiene un local para la venta de ropa en Molina y allí vendía discos pirateados, por ello fue sancionado por la Justicia, pero algunos de esos discos, no fueron requisados por la Policía. En la ocasión que viajó a Nueva Imperial trajo esos discos. En la oportunidad que se regresaba a su pueblo en el terminal de buses de Nueva Imperial se encontró con un caballero que tocó en una fiesta que se realizó en el campo, a quien le mostró los CD, pero como al lado de su persona había un Carabinero, éste le preguntó a él, si los andaba vendiendo, le respondió que no; sin embargo, lo detuvo. En la Comisaría le sugirieron que dijera que los CD los vendía; entonces, solo le quitarían la mercadería, pero él quedaría libre.- Esa es su verdad.”

[...]

“... de acuerdo a la prueba rendida por la defensa, rechazamos también la tesis de que no existen antecedentes suficientes para implicar a su defendido en el delito de que se trata. En efecto, como ya dejamos sentado en la reflexión sexta de este fallo en estudio, tres testigos [...] nos relataron circunstanciadamente, el primero el hecho de haber visto cuando ofrecía el acusado a una tercera persona los CD, abriéndole, al efecto, una carpeta; el segundo, cuando oyó la declaración que prestó el justiciable ante el fiscal de turno, reconociendo su responsabilidad en los hechos que se le inculpa; el tercero, la oferta que le hizo el encartado para que adquiriera los CD. De otro lado, a través de los respectivos peritajes, se estableció indubitadamente la falsedad de los discos compactos. Por otra parte, la máxima experiencia y el común de los sentidos, nos llevan a considerar ilógico que una persona con el sólo afán de escuchar música, deba portar tal cantidad de CD y, aun más, por cada uno de ellos, tenga varias copias; por el contrario, esos antecedentes nos resultan conducentes para

estimar que los discos compactos falsificados estaban destinados a su comercialización y bajo un claro propósito de lucro”.

TEXTO COMPLETO:

Temuco, veinte de Diciembre de dos mil cinco.

VISTO, OIDO Y CONSIDERANDO:

1º.- Que el día quince de Diciembre último, se llevó a efecto la audiencia de Juicio Oral referida a la causa R.I.T. 116/2005, seguida en contra de **JOEL FRANCISCO RIVERA MELIQUEO**, de 25 años de edad, soltero, enseñanza básica completa, natural de Nueva Imperial, domiciliado en Piedra Azul Nº 1680 de Molina, comerciante en ropa usada en la misma Comuna, Cédula Nacional de Identidad Nº 15.232.393 - 7.-

Sostuvo la acusación el Ministerio Público, representado por las fiscales adjuntas doña Vania Arancibia Rodríguez y Claudia Turra Lagos; por el acusado actuó la defensora penal pública señora María del Rosario Salamanca Huenchullán, todas de este domicilio.-

2º.- Que, los hechos en que se fundamenta la acusación según el auto de apertura y en los respectivos alegatos por el ente acusador, son los siguientes: El día 08 de Febrero de 2005 en horas de la mañana, el imputado, en la intersección de las calles Pedro Lagos y Vicuña Mackenna de la Comuna de Nueva Imperial, portaba con fines de venta ciento cincuenta y un discos, "CD piratas", los cuales se encontraba comercializando en dicho lugar cuando fue sorprendido por la Policía.-

Los hechos narrados a juicio del Ministerio Público son constitutivos del delito contemplado en el artículo 80 letra (b) de la Ley Nº 17.336 sobre Propiedad Intelectual y al imputado le ha correspondido participación de autor en este ilícito de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15 Nº 1 del Código Penal y solicitó se castigara al infractor con la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, mas accesorias legales y costas de la causa.- Le perjudicaba la agravante

contemplada en el artículo 12 Nº 16 del Código Penal.-

3º.- Los intervinientes no acordaron convenciones probatorias.-

4º.- El **imputado** en presencia de su defensor fue debida y legalmente enterado de los hechos transcritos y habiéndose allanado a prestar declaración expuso: Ha concurrido a un juicio oral, porque hay cosas de que lo acusan pero que no ha hecho. Preciso, que tiene un local para la venta de ropa en Molina y allí vendía discos pirateados, por ello fue sancionado por la Justicia, pero algunos de esos discos, no fueron requisados por la Policía. En la ocasión que viajó a Nueva Imperial trajo esos discos. En la oportunidad que se regresaba a su pueblo en el terminal de buses de Nueva Imperial se encontró con un caballero que tocó en una fiesta que se realizó en el campo, a quien le mostró los CD, pero como al lado de su persona había un Carabinero, éste le preguntó a él, si los andaba vendiendo, le respondió que no; sin embargo, lo detuvo. En la Comisaría le sugirieron que dijera que los CD los vendía; entonces, solo le quitarían la mercadería, pero él quedaría libre.- Esa es su verdad.-

5º.- Con el objeto de comprobar los elementos del injusto, materia de la acusación y la participación culpable del enjuiciado, el Ministerio Público rindió las siguientes probanzas:

Testimonial:

De **Pedro Marcelo Biterlich Soto** y **Pedro Antonio Flody Muñoz**, funcionarios policiales, expuso el primero que el ocho de Febrero último, andaba de patrullaje preventivo cuando visualizó desde una distancia de cinco metros en calle Vicuña Mackenna con Lagos de Nueva Imperial a dos personas conversando, uno de ellos ofrecía al otro individuo unos "C D". Al ver la presencia policial el sujeto -oferente- se alejó, mientras la

otra persona permaneció en el lugar, quien al ser consultado, reconoció haber estado comprando el producto ofrecido. Preguntado el sujeto que portaba los "CD" en dos estuches de color, reconoció la venta y agregó que lo hacía con el objeto de reunir dinero para viajar. Las especies consistían en 151 discos compactos pirateados, porque presentaban su carátula manuscrita con plumón, correspondiendo a películas y temas musicales, como por ejemplo: Destino final - película- tenía cinco copias; Andy Lucas - música - cinco copias.- Puntualizó, que observaron al individuo, en los instantes que estaba en franco diálogo con su interlocutor y abría el "porta CD", pero cuando los divisó, se corrió hacia el sector de la Cárcel, regresando a los pocos minutos; oportunidad en que le hicieron un control de identidad y en ese acto reconoció el hecho relatado. El segundo, por su parte, afirmó que su colega trajo al imputado hasta la guardia, por haberlo detenido en la Vía Pública comercializando unos "CD". Se informó del hecho al fiscal de turno y éste ordenó se le mantuviera la detención de acuerdo a la Ley Nº 17.336. También le consta que el acusado prestó declaración en la Unidad Policial, reconociendo la comercialización de los productos, porque necesitaba plata para viajar. El individuo se llama Joel, lo reconoció en estrados y éste al ser requerido por su nombre, dijo llamarse Joel Francisco Rivera Meliqueo.-

De **Carlos Delgado Pincheira**, quien expuso ser comerciante ambulante. Aseveró que en un día indeterminado esperaba locomoción colectiva en una caseta en Nueva Imperial, se le acercó un joven, le dijo "tengo música" y le mostró una carpeta con "CD", él le contestó, no te compro, porque entendió que le estaba vendiendo. Al joven no lo había visto antes. En ese momento el tipo fue llamado por los Carabineros que andaban en el sector y él se retiró. Posteriormente, fue entrevistado personalmente por la policía, acerca de éstos hechos.-

Pericial: Consistió en la declaración de los expertos:

María Soledad Thompson Gonzalez, perito forense documental, quien dijo haber efectuado una experticia documentoscópica

tendiente a establecer la autenticidad o falsedad de diez discos compactos, entre otros, "La Maldición" CD 1; "La Maldición" CD 1; "Garfiel"; "Rigeo" 2. Como material de comparación utilizó discos compactos auténticos y a simple vista se diferenciaban los expertizados con aquellos, por cuanto, los legítimos llevan diversos códigos, como ser, el nombre del autor, año de edición, sello del derecho de autor y la autorización para su comercialización. Los falsificados no incurren en mayores gastos, por ese motivo, no se imprimen ni les hacen carátula. Los discos compactos que fueron objeto del peritaje estaban manuscritos con lápiz plumón y en un bolso de polietileno. Lo que la llevó a deducir que eran copias burdas.

Su conclusión: los diez CD dubitados no corresponden a CD legítimamente emitidos.-

Al término de su declaración se incorporó el peritaje.-

Felipe Ochoa Escobar, perito forense en sonido, quien detalló que el enfoque de su experticia estuvo enderezada a analizar el contenido de diez CD, esto es, si correspondían o no a la industria filmográfica y discográfica, respectivamente. De manera indirecta, al estudiar determinados bits, estableció que no eran copia original, puesto que, las casas especializadas en la materia no trabajan con este tipo de medio de almacenamiento, si no que, con un CD prensado en que se graban los datos antes de concluir el sellado del disco. En ese sentido, los CD legítimos contienen una codificación al inicio del disco denominada ATIP (tiempo absoluto en el presurco). Esta información corresponde a número total de bloques en el disco (longitud), información sobre el fabricante del disco y el tipo de sustrato orgánico (el tipo de capa).

El análisis de los diez discos, separados por tipo y marca, corresponden a copias no originales, toda vez que, la calidad de CD-R (discos compactos formatos audios) que tienen los discos, el formato VCD (video comprimido), no es del tipo comercial, que las casas discográficas y filmográficas utilizan como medio de reproducción.-

Al término de su declaración se incorporó el peritaje.-

Evidencia material:

Se exhibieron al tribunal mediante sistema de Data Show, tres fragmentos de la película "DESTINO FINAL 1, DISCO 2", contenidos en sendas copias, signadas con el N° 1, N° 2 y N° 3, respectivamente.-

Se oyó por los jueces a través del sistema de audio, dos fragmentos iguales, respecto de dos discos compactos, correspondientes al intérprete "Miguel Bosé" en cuyas carátulas aparece manuscrito el nombre del intérprete mencionado.-

Se exhibieron al tribunal, materialmente los discos compactos manuscritos con sus respectivas copias.-

A través de la **documental** incorporó mediante su lectura al registro de audio: **a)** extracto de filiación y antecedentes del acusado, el cual registra una condena por robo en lugar no habitado de 541 días de presidio menor en su grado medio en el año 2004, pena remitida; por infracción al art. 80-b de la Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual condenado a 30 días de prisión en su grado medio, su cumplimiento por reclusión nocturna; **b)** copia de sentencia definitiva, ejecutoriada, del Juzgado de Garantía de Molina en que se le condenó a 30 días de prisión en su grado medio, como autor delito contemplado art. 80-b Ley N° 17.336 con reclusión nocturna; **c)** certificado de cumplimiento de condena de Joel Francisco Rivera Meliqueo impuesta por delito contemplado Ley N° 17.336.-

6º.- Que, al ponderar los diversos elementos de cargo en la forma como lo ordena el artículo 297 del Código Procesal Penal, esto es, sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, estos sentenciadores hemos llegado a la convicción de que los testigos presentados por el Ministerio Público - Pedro Biterlich Soto, Carlos Delgado Pincheira y Pedro Flody Muñoz - provienen de personas que presenciaron y retuvieron los hechos que refirieron e

impresionaron a los Jueces como capaces de percibirlos y apreciarlos por sus sentidos. Por su parte, los peritos - María Thompson González y Felipe Ochoa Escobar - demostraron dominio de la respectiva profesión, ciencia o arte que profesan y parecieron veraces y creíbles, junto a la información que nos proporcionaron las evidencias materiales que fueron exhibidas al tribunal durante la audiencia de debate, que no se oponen, si no que, son concordantes, razón por la cual acogeremos la prueba rendida por la parte acusadora en la forma que se expresará y la cual no fue desvirtuada por otra prueba en contrario. En consecuencia, esos elementos de juicio nos permiten tener por acreditados, más allá de toda duda razonable, tal como se señaló en la audiencia en que se adoptó la decisión de condena, como hechos probados, los siguientes:

a).- Que, en horas de la mañana del día 08 de febrero de 2005 el imputado Joel Francisco Rivera Meliqueo, portaba ciento cincuenta y un - 151 - discos fonográficos y video-gramas - "CD"- falsificados con claras intenciones de lucro, desde que, encontrándose en la intersección conformada por las calles Pedro Lagos y Vicuña Mackenna en la Comuna de Nueva Imperial, ofreció dichos productos en venta a un tercero, en esas circunstancias fue sorprendido inflagrante en la comisión del hecho punible por funcionarios policiales.-

b).- Que, los hechos así referidos configuran el delito contemplado en el artículo 80 letra b) de la Ley N° 17.366 sobre Propiedad Intelectual y en cuyo ilícito le cabe al acusado participación culpable y penada por la ley en calidad de autor, por haber intervenido en su ejecución de una manera inmediata y directa, desvirtuándose la presunción de inocencia que lo amparaba, con estos mismos antecedentes.-

7º.- Que, **la defensa** del acusado en su alegato de apertura y clausura sostuvo que el ente acusador no probó los hechos en que basó su acusación, esto es, que su representado portara discos pirateados, comercializándolos. Los testigos refirieron que intentó vender, pero sus versiones son confusas. No hablaron del precio. No se probó

el art. 80-b, es decir, la contravención a la norma. Tener objetos con fines de venta, no se puede inferir a partir de esa premisa una posible venta. No se probó contenido de los CD, las pericias solo fueron a la parte mecánica. Por todo ello solicitó la absolución. Para el evento se dictara sentencia condenatoria, aseveró no corresponde la agravante del art. 12 N° 16, por cuanto, solo es procedente cuando hay cumplimiento efectivo de una pena, pero no, en el caso se suspenda ese cumplimiento y cuyo fue el caso de su defendido.- Finalmente solicitó se le concediera el beneficio de la reclusión nocturna.-

8º.- Para afianzar sus pretensiones la defensa **rindió prueba testimonial** constituida por los dichos de **Gabriel Collío Mariñán**, quien refirió que Joel va al campo a veranear y les colabora en las trillas. Se juntan en las tardes, siempre anda con música y se ponen a escucharla. Durante una fiesta que hubo en el campo de Catrianche facilitó su música. De **Matías Ceferino Hueche Landeros**, quien refirió que el imputado le prestó unos CD para escucharlos, pero sabe que no andaba comercializándolos. No recuerda la fecha exacta, pero en todo caso fue en el tiempo de verano, ocasión en la que hubo un torneo en el campo y el acusado "emprestó" los CD. En esa oportunidad, no hubo otra clase de música.- De **Patricia del Carmen Carreño Verdugo**, quien expuso era la conviviente del acusado. Formuladas las advertencias legales por el Presidente de Sala, se allanó a declarar y al respecto afirmó que cuando llegaron al terminal de buses de Nueva Imperial, había unos carabineros, justo su conviviente se encontró con un conocido y le dio la mano, fue en ese momento que lo llamó la policía. Joel, nada había ofrecido. El Carabinero ya le había preguntado que andaba haciendo. Hacía como dos semanas que estaban en el campo y para no aburrirse su conviviente andaba con la música.-

Que esta prueba nos ha resultado insuficiente, porque el primer y segundo testigo se refirieron a hechos acaecidos con anterioridad al ilícito de que se trata y, respecto a la tercera testigo, su estándar de credibilidad nos pareció disminuido a la luz de las máximas de la experiencia, porque al ser la conviviente

del acusado, sus dichos nos resultaron inconsistentes, toda vez que, afirmó que el encartado había saludado "a un conocido en el terminal de buses" y, a nadie mas, lo que resultó contradicho por el testigo Carlos Delgado Pincheira, quien fue la persona con la que habló el enjuiciado antes de ser detenido por la policía y en dicho testimonio fue preciso y certero en señalar que no conocía al imputado y que éste le había dicho "aquí tengo música" y le exhibió los CD. Contestándole, "no te compro", porque entendió clara e inequívocamente que le estaba vendiendo, de forma que, la versión de este testigo de cargo nos resultó veráz y como ya lo dejamos sentado en la reflexión sexta.-

En consecuencia, le restamos valor a esta prueba.-

9º.- Que, de acuerdo a la prueba rendida por la defensa, rechazamos también la tesis de que no existen antecedentes suficientes para implicar a su defendido en el delito de que se trata. En efecto, como ya dejamos sentado en la reflexión sexta de este fallo en estudio, tres testigos - Pedro Biterlich Soto, Pedro Flody Muñoz y Carlos Delgado Pincheira - nos relataron circunstanciadamente, el primero el hecho de haber visto cuando ofrecía el acusado a una tercera persona los CD, abriéndole, al efecto, una carpeta; el segundo, cuando oyó la declaración que prestó el justiciable ante el fiscal de turno, reconociendo su responsabilidad en los hechos que se le incrimina; el tercero, la oferta que le hizo el encartado para que adquiriera los CD. De otro lado, a través de los respectivos peritajes, se estableció indubitadamente la falsedad de los discos compactos. Por otra parte, la máxima experiencia y el común de los sentidos, nos llevan a considerar ilógico que una persona con el sólo afán de escuchar música, deba portar tal cantidad de CD y, aun mas, por cada uno de ellos, tenga varias copias; por el contrario, esos antecedentes nos resultan conducentes para estimar que los discos compactos falsificados estaban destinados a su comercialización y bajo un claro propósito de lucro.-

10º.- Que, contrariamente a lo sostenido por su defensa durante la audiencia de debate,

perjudica al enjuiciado la agravante contemplada en el artículo 12 N° 16 del Código Punitivo, como consta de la prueba documental acompañada, al efecto, por los fiscales y ya reseñada en el apartado quinto, letras a, b y c del presente fallo; constituida por el respectivo extracto de filiación y antecedentes del acusado; copia autorizada de la sentencia condenatoria correspondiente y el informe de Gendarmería de Chile acerca del cumplimiento de la pena, siendo el reproche por un delito similar al que se le incrimina en el presente juicio.-

11°.- Que, el injusto de que se trata, está sancionado por el legislador con la pena de presidio o reclusión menores en su grado mínimo, aumentándose en un grado en caso de reincidencia y cuyo es el caso sub-lite. En consecuencia, la pena con que se castigará al encartado se le dosificará en presidio menor en su grado medio y, por reunir los requisitos exigidos por la ley 18.216, se le concederá el beneficio de la reclusión nocturna, como se dirá en lo conclusivo del presente fallo.-

Por estas consideraciones y visto además con lo dispuesto en los artículos 1, 14 N° 1, 15 N° 1, 18, 21, 25, 26, 30, 50, 67, 69 del Código Penal; 1, 4, 47, 281, 297, 325 y sgtes, 340, 342, 343, 344 y 348 del Código Procesal Penal; artículo 80 letra b) de la Ley N° 17.336; 7, 8 y 9 de la Ley 18.216, **SE DECLARA:**

Que, **SE CONDENA a JOEL FRANCISCO RIVERA MELIQUEO**, ya individualizado, a la pena de **TRES AÑOS** de presidio menor en su grado medio; accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de su condena y, al pago de las costas de la causa, por su responsabilidad de autor del delito contemplado en el artículo 80 letra b) de la Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual, cometido el día 08 de Febrero de 2005 en la Comuna de Nueva Imperial, IX Región.-

Para el cumplimiento de la pena impuesta al condenado, se le concede el beneficio de la reclusión nocturna, computándosele una noche por cada día de privación de libertad.- No hay abonos que considerar, por no constar que haya permanecido privado de libertad por la presente causa, según consta de la información proporcionada por la ayudante de causa del Juzgado de Garantía de Nueva Imperial, conforme reza certificación agregada a la carpeta respectiva.-

Si el sentenciado no cumpliera con el beneficio de la reclusión nocturna, se dispondrá por quien corresponda, su ejecución por el lapso no cumplido.-

Se decreta el comiso de los discos compactos con sus respectivos estuches.-

Ejecutoriada esta sentencia, cúmplase con lo dispuesto en los artículos 468 del Código Procesal Penal y 113 del Código Orgánico de Tribunales.-

Devuélvase a quien corresponda la prueba documental acompañada.-

Regístrese y comuníquese en su oportunidad al Juzgado de Garantía de Nueva Imperial para su cumplimiento y hecho ARCHÍVESE.-

No firma la magistrado Ester Valencia Durán, no obstante haber concurrido al acuerdo, por encontrarse con permiso administrativo.

Redactada por el Juez señor Luis Torres Sanhueza.-

Pronunciada por los Jueces de la Segunda Sala, Leopoldo Vera Muñoz, quien la presidio, Ester Valencia Duran y Luis Torres Sanhueza.-