

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ065610

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 335/2021, de 22 de abril de 2021

Sala de lo Penal

Rec. n.º 2191/2020

SUMARIO:

Delitos contra el patrimonio. Delito contra la propiedad intelectual. Principio de intervención mínima en el ordenamiento jurídico penal. Tipicidad.

Tras la reforma de la LO 1/2015, el art. 270 referido a delitos sobre la propiedad intelectual, no se integra solamente su conducta típica, por los verbos nucleares de «reproduzca, plagie, distribuya, o comunique públicamente», sino que se ha añadido, una nueva modalidad, con la frase «o de cualquier modo explote económicamente». Interpretación del concepto de «de cualquier otro modo explote económicamente».

En este caso, se trata de una actividad comercial, un locutorio, que posibilita el acceso a Internet a partir de ordenadores que albergan programas informáticos, hardware y software, que requieren de licencias que permitan su utilización, al tratarse de obras documentadas que son creación del espíritu con un contenido original y protegido por el ordenamiento.

Pues bien, explotar en el locutorio ordenadores con paquetes de informática sin la licencia de explotación integra el tipo de delito contra la propiedad intelectual tras la reforma de 2015 que añade al tipo «quien de cualquier modo explote económicamente».

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), art. 270.

PONENTE:

Don Andrés Martínez Arrieta.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

PLENO

Sentencia núm. 335/2021

Fecha de sentencia: 22/04/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2191/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 14/04/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 15

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

Transcrito por: GM

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2191/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

PLENO

SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente
D. Andrés Martínez Arrieta
D. Julián Sánchez Melgar
D. Miguel Colmenero Menéndez de Larcua
D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre
D. Antonio del Moral García
D. Andrés Palomo Del Arco
D^a. Ana María Ferrer García
D. Pablo Llaena Conde
D. Vicente Magro Servet
D^a. Susana Polo García
D^a. Carmen Lamela Díaz
D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina
D. Ángel Luis Hurtado Adrián
D. Leopoldo Puente Segura
D. Javier Hernández García

En Madrid, a 22 de abril de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por D.^a María Antonieta , representada por la procuradora D.^a Paloma Solera Lama y defendida por la letrada D.^a Rosa M.^a Nieto Mena contra la sentencia 140/20 de 27 de marzo, dictada por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, en el procedimiento abreviado 80/2020, frente a la sentencia 340/19 del Juzgado de lo Penal n.º 18 de Madrid dictada el 30 de septiembre de 2019, dimanante del Juzgado de Instrucción n.º 45 de Madrid, procedimiento abreviado 2483/17, por delito contra la propiedad intelectual. Es parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de Instrucción n.º 45 de Madrid, incoó diligencias previas n.º 2483/17 por delito contra la propiedad intelectual contra D.^a María Antonieta siendo acusación pública el Ministerio Fiscal.

Con fecha 30 de septiembre de 2019 se dictó sentencia n.º 340/19 en el procedimiento Abreviado 127/19 del Juzgado de lo Penal n.º 18 de Madrid en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

"ÚNICO.- Probado y así se declara que María Antonieta, era administradora única de un locutorio sito en la calle la Virgen n.º 18 de la localidad de Madrid, llamado Joldina Remesa SK, en cuyo interior había ocho ordenadores.

La acusada, con ánimo de obtener un enriquecimiento ilícito, tenía instalados dos ordenadores, sin haber obtenido la licencia de explotación.

Asimismo, la acusada, con el mismo ánimo, poseía dos paquetes de ofimática sin haber obtenido la correspondiente licencia.

La perjudicada Microsoft reclama por el perjuicio causado."

En dicha sentencia se dictó el FALLO siguiente:

"Que debo condenar y condeno a María Antonieta como autora criminalmente responsable de un delito contra la propiedad intelectual, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a la pena de seis meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de doce meses con una cuota diaria de diez euros, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago del art. 53 del CP.

Igualmente, está condenada al pago de las de las costas procesales.

En concepto de responsabilidad civil, se condena a María Antonieta a indemnizar a MICROSOFT, en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia, correspondiente a la falta de las licencias Windows 7 Pro en dos de los ordenadores, así como la cantidad correspondiente a las dos licencias por volumen correspondiente al programa de Office Enterprise 2007 y Office Profesional plus 2013.

Comuníquese esta resolución al Registro Central de Penados y Rebeldes.

Asegúrense las responsabilidades que puedan derivarse de la presente causa.

Para el cumplimiento de la pena impuesta, será abonado a la condenada la totalidad del tiempo que hubiera estado privado de libertad por esta causa.[..]"

Segundo.

Una vez concluso se remitió a la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, P.A. n.º 80/2020, que dictó sentencia de fecha 27 de marzo de 2020 en la que se añadió lo siguiente a los HECHOS PROBADOS del Juzgado de lo Penal:

"Se aceptan y se dan por reproducidos los de la Sentencia apelada, a los que debe añadirse la fecha de los hechos; los hechos probados en el párrafo segundo deberán decir: Con anterioridad al día 3 de noviembre de 2019, y ese día la acusada, con animo de obtener..."

En dicha resolución se dictó la siguiente parte dispositiva:

"DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Dña. Paloma Solera Lama en nombre y representación de María Antonieta contra la sentencia dictada por la Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal no 18 de Madrid el 30 de septiembre de 2019, en la causa de referencia, confirmando el pronunciamiento de la Sentencia.

Declarando de oficio las costas de esta instancia. [...]"

Tercero.

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por la representación de D.ª María Antonieta, que se tuvo por anunciado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación de la recurrente, formalizó el recurso, alegando el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN:

MOTIVO DE CASACIÓN: Infracción de ley, fundado en el número 1 del art. 849 de la LECrim, por indebida aplicación del art. 270 del Código Penal.

Quinto.

Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.

De conformidad con el art. 197 de la LOPJ se convoca al Pleno Jurisdiccional de esta Sala para deliberación y fallo del presente recurso para el día 14 de abril del presente año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único.

La recurrente, condenada por un delito contra la propiedad intelectual, formaliza un único motivo contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, -sección 15.^a-, que confirma otra del Juzgado de lo Penal n.º 18 de los de Madrid. Se trata, por lo tanto de una sentencia revisada en apelación y el contenido de la denuncia es el error de derecho por la infracción de ley al considerar indebidamente aplicado el art. 270 del Código Penal, delito contra la propiedad intelectual.

El relato fáctico es, ciertamente, escueto. Señala que la recurrente explotaba un locutorio en el que tenía ordenadores de los que dos los empleaba en el locutorio si haber obtenido la licencia de explotación. Igualmente, tenía dos "paquetes de informática sin haber obtenido la correspondiente licencia", siendo la perjudicada la empresa Microsoft titular de los derechos de propiedad intelectual.

Constatamos un error en la impugnación casacional. La recurrente denuncia un error de derecho respecto a una tipicidad derogada. Así, al transcribir la tipicidad del art. 270 CP, omite de su redacción el contenido de la reforma del tipo penal por la LO 1/2015, aplicable a los hechos, en un extremo que es relevante en la subsunción del hecho. La conducta típica no se integra, solamente, por los verbos nucleares de "reproduzca, plagie, distribuya, o comunique públicamente" como señala la recurrente que transcribe la tipicidad anterior a la reforma del 2015, sino que se ha añadido, una nueva modalidad, "o de cualquier modo explote económicamente". Esta modificación de la tipicidad es, precisamente, la que afecta al hecho, acaecido el 4 de noviembre de 2017, cuando los agentes de policía realizan una inspección al locutorio regentado por la acusada, hoy recurrente. A esa modalidad típica es a la que se refiere la motivación de la sentencia cuando recoge, como fundamento de la tipicidad, la explotación de un negocio, tipo locutorio, en el que a cambio de dinero se facilita a clientes el uso de los ordenadores, para los que es preciso que estos dispongan de las licencias pertinentes.

Advertido el error en la denuncia por error de derecho, el motivo opuesto carece de contenido casacional, pues el cuestionamiento del tipo que realiza no se refiere a la redacción vigente, y la interpretación de la tipicidad no entra en colisión con precedentes jurisprudenciales de esta Sala, ni existe contradicción con sentencias de otras Audiencias y, aunque el precepto lleva en vigor menos de cinco años, el criterio de interpretación seguido por la sentencia impugnada, el que resulta de su literalidad, no plantea dificultad en su entendimiento. La recurrente explota económicamente unos ordenadores y sus programas informáticos sin la licencia de utilización que permite su explotación comercial. Se trata de una actividad negocial, un locutorio, que posibilita el acceso a Internet a partir de ordenadores que albergan programas informáticos, hardware y software, que requieren de licencias que permitan su utilización, al tratarse de obras documentadas que son creación del espíritu con un contenido original y protegido por el ordenamiento.

Las alegaciones del recurso sobre el principio de intervención mínima, no impiden la aplicación de la norma al caso concreto. Este principio no constituye, propiamente un principio de la interpretación del derecho penal, sino informador de la política criminal que se dirige, fundamentalmente, al legislador. En el momento de la aplicación del derecho penal se contrae a la realización de una interpretación estricta de la ley penal, que significa que el principio de legalidad excluye la generalización del contenido del texto legal basado en la extensión analógica del mismo. El derecho penal no contiene la posibilidad de excluir por razones de oportunidad los hechos de poca significación lo que, en este caso, ni siquiera se podría plantear dada la entidad y trascendencia del bien jurídico tutelado. Al ser un derecho fragmentario en cuanto no se protege todos los bienes jurídicos, sino solo aquellos que son mas importantes para la convivencia social, limitándose, además, esta tutela a aquellas conductas que atacan de manera más intensa a aquellos bienes. La consideración del derecho penal, como "ultima ratio", trata de reducir su aplicación al mínimo indispensable para el control social lo que puede ser un postulado razonable de política criminal que debe ser tenido en cuenta primordialmente por el legislador, pero que en la praxis judicial, aun pudiendo servir de orientación, tropieza sin remedio con las exigencias del principio de legalidad por cuanto no es al juez sino al legislador a quien incumbe decidir, mediante la fijación de los tipos y las penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal. (STS 448/2013, 27 de mayo). En similares términos la STS 691/2019, de 11 de marzo, al señalar que el principio de intervención mínima orienta al legislador a la hora de ordenar los instrumentos de protección de los distintos bienes jurídicos, es el principio de legalidad el que rige la actuación de jueces y tribunales (SSTS 670/2006 de 21 de junio y 313/2006 de 28 de marzo). Orientado el legislador por el principio de fragmentariedad del derecho penal, solo los comportamientos que son susceptibles de integrarse en un precepto penal concreto pueden considerarse infracción de esta naturaleza, sin que sea dable incorporar a la tarea exegética, ni la interpretación extensiva, ni menos aun, la analogía en la búsqueda del sentido y alcance de una norma penal.

Consecuentemente, el motivo se desestima.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º) Desestimar el recurso de Casación interpuesto por la representación procesal de D.^a María Antonieta, contra sentencia 140/20 de 27 de marzo, dictada por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, en el procedimiento abreviado 80/2020 .

2.º) Condenar al recurrente al pago de las costas causadas en esta casación.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.