



textos

Protección Penal de la Propiedad Intelectual en Venezuela

Paula Beatriz Bianchi Pérez



UNIVERSIDAD DE LOS ANDES VENEZUELA



UNIVERSIDAD DE LOS ANDES

Autoridades universitarias

• Rector

Mario Bonucci Rossini

• Vicerrectora Académica

Patricia Rosenzweig Levy

• Vicerrector Administrativo

Manuel Aranguren Rincón

• Secretario (E)

Manuel Joaquín Morocoima

SELLO EDITORIAL
PUBLICACIONES DEL
VICERRECTORADO
ACADÉMICO

• Presidenta

Patricia Rosenzweig Levy

• Coordinadora

Marysela Coromoto Morillo Moreno

• Consejo editorial

Patricia Rosenzweig Levy

Marysela Coromoto Morillo Moreno

Marlene Bauste

María Teresa Celis

Jonás Arturo Montilva

Joan Fernando Chipia L.

María Luisa Lazzaro

Alix Madrid

Francisco Griosoía

Sello Editorial Publicaciones del
Vicerrectorado Académico.
Consejo de Publicaciones de la
Universidad de Los Andes.

COLECCIÓN TEXTOS
UNIVERSITARIOS:
CIENCIAS SOCIALES Y
HUMANIDADES

Los trabajos publicados en esta
colección han sido rigurosamente
seleccionados y arbitrados por
especialistas en las diferentes
disciplinas.

COLECCIÓN TEXTOS UNIVERSITARIOS: CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES

Protección Penal de la

Propiedad Intelectual en Venezuela

Primera edición digital, 2024

© Universidad de Los Andes

Sello Editorial Publicaciones del

Vicerrectorado Académico, y

Consejo de Publicaciones

© Paula Beatriz Bianchi Pérez

Hecho el depósito de ley

Depósito Legal: 2024000030

ISBN: 978-980-11-2160-2



Corrección de estilo:

Lidia Claret Márquez Parra
(Consejo de Publicaciones)

Diagramación de la obra:

Paula Beatriz Bianchi Pérez

M r r M

Marysela C. Morillo Moreno

(Sello Editorial Publicaciones del
Vicerrectorado Académico de la ULA)

Diseño de la imagen de la portada:

M r r M

SELLO EDITORIAL PUBLICACIONES
DEL VICERRECTORADO ACADÉMICO
DE LA UNIVERSIDAD DE LOS ANDES

Av. 3 Independencia,
Edificio Central del Rectorado,
Mérida, Venezuela.
publicacionesva@ula.ve
publicacionesva@gmail.com
<http://www2.ula.ve/publicaciones>
academico

CONSEJO DE PUBLICACIONES DE LA
UNIVERSIDAD DE LOS ANDES

Av. Andrés Bello, antiguo Central
Azucarero, La Parroquia Mérida,
Venezuela

cpula@ula.ve
<http://www.ula.ve/cp>

**Prohibida la reproducción total o
parcial de esta obra sin la
autorización escrita de los autores y
editores.**

Editado en la República Bolivariana de
Venezuela

COLECCIÓN DE TEXTOS UNIVERSITARIOS

Esta colección contempla la edición de
textos académicos que sirven de apoyo
docente en las áreas del conocimiento
existentes en la Universidad: Ciencias
Humanísticas y Sociales,
Ciencias Básicas, Tecnología y Ciencias de
la Salud.

Entre los objetivos específicos de esta
colección resaltan:

- Estimular la edición de libros al
servicio de la docencia.
- Editar la obra científica de los
profesores de nuestra Casa de
Estudios.
- Publicar las investigaciones
generadas en los centros e
institutos de investigación.

Hasta ahora, un número considerable de
textos universitarios ha sido publicado por
miembros de nuestra planta profesional,
obras que han beneficiado por igual a
estudiantes y docentes, en la búsqueda del
mejoramiento de la calidad de nuestra
educación de pre y posgrado.



UNIVERSIDAD
DE LOS ANDES



PUBLICACIONES
VICERRECTORADO ACADÉMICO



Consejo
de Publicaciones



Protección Penal de la Propiedad Intelectual en Venezuela



MÉRIDA – 2024 – VENEZUELA

Protección Penal de la Propiedad Intelectual en Venezuela

Paula Beatriz Bianchi Pérez
Doctora en Derecho
Profesora Titular
Universidad de Los Andes

**COLECCIÓN TEXTOS UNIVERSITARIOS:
CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES**

Sello Editorial Publicaciones del Vicerrectorado
Académico - Universidad de Los Andes

En memoria de mis padres, Lucía y Guillermo

Índice

Nota preliminar	13
Abreviaturas	15
Introducción	17
I. Consideraciones previas	21
1. Pertinencia de la vía punitiva para la tutela de la propiedad intelectual	21
2. Los delitos contra la propiedad intelectual bajo la óptica de la amplia caracterización del derecho penal económico	31
<i>2.1. Evolución conceptual del delito económico</i>	31
<i>2.2. Ubicación de los delitos contra la propiedad intelectual dentro de la concepción amplia de delito económico</i>	36
II. Legislación penal venezolana relativa a la Propiedad Intelectual	41
1. Consideraciones político criminales sobre la técnica legislativa: Código Penal vs. Leyes Penales Especiales. Opción acogida por el legislador venezolano	41
2. Código Penal	45
3. Leyes penales especiales	46
<i>3.1. Ley sobre el Derecho de Autor</i>	47
<i>3.2. Ley de Propiedad Industrial</i>	48
<i>3.3. Ley Especial contra los Delitos Informáticos</i>	51

III. La Propiedad Intelectual como objeto de tutela jurídico penal	53
1. Consideraciones previas en torno al bien jurídico	53
2. El bien jurídico protegido, en términos genéricos, en los delitos relativos a la propiedad intelectual	56
IV. Caracterización general de la tipificación de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual previstos en la legislación venezolana	67
1. Técnica legislativa: Ley Penal en blanco / Elementos normativos del tipo	67
2. Aspectos característicos del tipo objetivo	69
2.1. <i>El sujeto activo. Responsabilidad penal de la persona física vs. Responsabilidad penal de la persona jurídica</i>	69
2.2. <i>El sujeto pasivo</i>	78
2.3. <i>El objeto material del delito</i>	80
2.4. <i>Aspectos característicos de la conducta</i>	83
2.5. <i>Exigencia de un derecho protegido / Exigencia de registro</i>	89
3. Aspectos característicos del tipo subjetivo	91
3.1. <i>El dolo y la exclusión de la culpa</i>	91
3.2. <i>El dolo específico</i>	92
3.3. <i>El error como causa excluyente de responsabilidad penal</i>	94
4. Causas de justificación	96
5. Penalidad	102
6. Naturaleza de la acción	109

V. Análisis particular de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual previstos en la legislación venezolana	115
1. Análisis de los delitos previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor	115
1.1. <i>Delito de empleo indebido del título de una obra</i>	116
1.2. <i>Delito de comunicación pública no autorizada de obras y productos protegidos por la ley</i>	118
1.3. <i>Delito de distribución ilícita</i>	121
1.4. <i>Delito de retrasmisión no autorizada de emisiones de radiodifusión</i>	123
1.5. <i>Delito de reproducción indebida de obras protegidas por el derecho de autor y de productos tutelados por los derechos afines</i>	125
1.6. <i>Delito de puesta en circulación de reproducciones ilícitas</i>	128
1.7. <i>Delito de reproducción no autorizada de actuaciones artísticas, producciones fonográficas y emisiones de radiodifusión</i>	131
1.8. <i>Delito de puesta en circulación de reproducciones indebidas de interpretaciones artísticas, producciones fonográficas o emisiones de radiodifusión</i>	133
2. Análisis técnico jurídico de los delitos relativos a la propiedad industrial previstos en el Código Penal	134
2.1. <i>Delito de falsificación o alteración de signos distintivos de obras del ingenio o de la industria</i>	137
2.2. <i>Delito de uso de signos distintivos falsificados o alterados</i>	142
2.3. <i>Delito de contrafacción o alteración de dibujos o modelos industriales, o de uso de dibujos o modelos industriales contrahechos o alterados</i>	145

2.4. <i>Delito de introducción al país y puesta en venta de cualquier industria, con signos distintivos falsificados o alterados, o capaces de inducir en error</i>	148
3. Análisis técnico jurídico de los delitos previstos en la Ley de Propiedad Industrial	152
3.1. <i>Delito de utilización indebida del objeto de una patente</i>	153
3.2. <i>Delito de utilización indebida de marcas, modelos o dibujos registrados y otros confundibles con éstos</i>	156
3.3. <i>Delito de designación indebida de sucursales</i>	159
3.4. <i>Delito de aprovechamiento doloso de la reputación industrial o comercial vinculada a un bien de la propiedad industrial legalmente protegido</i>	162
4. Análisis técnico jurídico del delito de apropiación de propiedad intelectual previsto en la Ley Especial contra los Delitos Informáticos	165
Referencias	170
Instrumentos normativos	185

Nota preliminar

El contenido de esta publicación se sustenta en el desarrollo teórico realizado en mi tesis doctoral titulada “Protección Penal de la Propiedad Industrial. Análisis de los Tipos Penales Previstos en el Artículo 273 del Código Penal”, que defendí el 28 de septiembre de 2007 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Salamanca y que estuvo dirigida por mi maestro el Dr. Juan Carlos Ferré Olivé, a quien siempre le estaré agradecida por su invaluable guía y apoyo.

Si bien la mencionada tesis doctoral se centró en algunos delitos vinculados con la propiedad industrial previstos en el Código penal español, concretamente los relativos a la invención, al modelo de utilidad, al diseño industrial y a la topografía de un producto semiconductor; el estudio profundo allí efectuado acerca de temas como la necesidad de la protección penal de la propiedad industrial, el bien jurídico protegido en esos delitos y los aspectos que caracterizan a esa tipología en su vertiente objetiva y subjetiva, ha servido de punto de partida para analizar en este trabajo esos aspectos, pero desde la perspectiva de la regulación penal de la propiedad intelectual en Venezuela.

El propósito de esta publicación no es otro que presentar una valoración general, unificada y coherente de los principales temas que deben ser tratados en el análisis y aplicación de los tipos penales relativos a la propiedad intelectual contemplados

en la legislación venezolana¹. Ello exige, indefectiblemente, el conocimiento especializado de dos ramas del Derecho, la Propiedad intelectual y el Derecho penal, pues sólo un manejo apropiado y conjunto de estas áreas jurídicas posibilita efectuar un adecuado enfoque de esta materia tan específica.

Con este trabajo únicamente pretendo paliar, en alguna medida, el vacío que existe en nuestro país de publicaciones en este ámbito tan especializado, pues si bien contamos con excelentes artículos que versan sobre temas puntuales de algunos de estos delitos, adolecemos de publicaciones que traten, en un solo texto, tanto los aspectos básicos y esenciales que sirven de soporte para el estudio de esta tipología penal, como el análisis particular de cada uno de los principales delitos vinculados con la propiedad intelectual (derecho de autor y derechos conexos - propiedad industrial), previstos en la legislación venezolana.

Finalmente, quiero en este espacio agradecer al Consejo de Publicaciones y al Sello Editorial del Vicerrectorado Académico de la Universidad de Los Andes, por el esfuerzo conjunto realizado en pro de la publicación de este libro, pues gracias al apoyo de ambas instituciones, se materializó la divulgación de este trabajo de investigación.

¹ El propósito inicial de esta investigación, fue preparar un material que me sirviese de guía para el desarrollo del módulo *Derecho penal de la Propiedad Intelectual*, que desde hace ya unos años tengo a mi cargo en el Postgrado Especialización en Propiedad Intelectual de la Universidad de Los Andes.

Abreviaturas

ADPIC	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio
CP	Código Penal
LECDI	Ley Especial contra los Delitos Informáticos
LPI	Ley de Propiedad Industrial
LSDA	Ley sobre el Derecho de Autor
OMC	Organización Mundial del Comercio
OMPI	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
PIB	Producto Interno Bruto

Introducción

Resulta oportuno en estas líneas introductorias sintetizar las razones que justifican el análisis de la temática que comprende el contenido esencial de este trabajo, así como el esquema seguido en su desarrollo.

La propiedad intelectual puede ser estudiada desde diversas perspectivas. Su contenido es tan amplio y su interrelación con otras disciplinas y ramas del Derecho es tan dinámica, que ofrece un abanico enorme de posibilidades para su apreciación. En el marco de esos enfoques se encuentra su vinculación con el Derecho penal y, dentro de ésta, la protección que en el ámbito punitivo se acuerda a los derechos intelectuales.

El estudio de la propiedad intelectual desde la óptica del Derecho penal es complejo, pues requiere el manejo de ambas materias. Por un lado, se debe conocer el contenido, regulación, naturaleza, nacimiento, alcance y limitaciones de los derechos conferidos respecto de los bienes inmateriales que conforman la propiedad intelectual, pues tales derechos, como se precisará en este trabajo, constituyen el objeto de tutela en los diversos tipos penales. Por otra parte, se debe contar con conocimientos básicos propios del Derecho penal, como los referidos a los principios que lo rigen y los aspectos dogmáticos fundamentales de la teoría del delito y de la pena. Únicamente a partir de ese basamento teórico, será posible realizar un análisis correcto de las respectivas normas penales.

La referida complejidad puede ser considerada un factor determinante de la escasa literatura especializada en esta materia, y es justamente esa carencia de publicaciones lo que me llevó a tratar este tema con base en la legislación venezolana. El propósito de este trabajo, como ya se anticipó, es presentar una visión general de los principales puntos que deberían ser valorados en el análisis y aplicación de los tipos penales relativos a la propiedad intelectual contemplados en la legislación venezolana.

En el desarrollo de esta temática se ha intentado seguir un esquema lógico, un hilo conductor coherente en el que cada apartado establezca las bases necesarias para la comprensión de la materia a tratarse en el siguiente, de modo tal que al llegar al último, en el que se analizan individualmente los tipos penales relativos a la propiedad intelectual en Venezuela, el lector cuente con los elementos imprescindibles para el correcto manejo de esta particular tipología penal.

Es así como en el apartado I, a partir de la referencia a la importancia de la propiedad intelectual y a la suficiencia o no de los mecanismos previos de control que principalmente en el marco del Derecho civil se acuerdan a los derechos intelectuales, se trata de fundamentar, de justificar, la pertinencia de la vía penal para su protección jurídica. Seguidamente, se valoran los delitos contra la propiedad intelectual bajo la óptica de la amplia caracterización del Derecho penal económico, a fin de determinar si es posible o no la inclusión de los mismos en el marco de la noción amplia de delitos socio económicos, lo que a su vez va a tener una incidencia trascendental en la posterior precisión e identificación del bien jurídico protegido en los tipos penales que nos ocupan.

En el apartado II, se presenta una panorámica general de las principales opciones que a nivel legislativo se acogen para la tipificación de los delitos en estudio y se resumen los argumentos más importantes que se esgrimen a favor de cada modalidad, los cuales evidencian el enfrentamiento existente en esta materia entre el *principio de codificación* y el *principio de especialidad*. Adicionalmente, como preámbulo, se presenta una visión general de las principales normas que en nuestro país contemplan delitos vinculados a la propiedad intelectual.

En el apartado III, se analiza lo concerniente al bien jurídico protegido en estos delitos. Para ello, se parte de unos lineamientos teóricos que permiten adoptar una concepción operativa de bien jurídico, lo que facilita el posterior análisis de la tipología penal. Seguidamente, se diferencia la noción de bien jurídico categorial, también denominado bien jurídico genérico, de la noción de bien jurídico específico. Realizada la anterior diferenciación y centrada la atención en el bien jurídico genéricamente protegido en los delitos vinculados con la propiedad intelectual, se procede a su identificación y a la determinación de su naturaleza. Este último aspecto resulta fundamental para poder analizar y aplicar correctamente los respectivos tipos penales, toda vez que la naturaleza del bien jurídico determina, por ejemplo, quién es el sujeto pasivo del delito, supedita la procedencia de figuras como los acuerdos reparatorios y el consentimiento del sujeto pasivo como causa de exclusión de la responsabilidad penal, y debería guardar una directa relación con la naturaleza de la acción penal.

En el apartado IV, como quiera que muchos de los aspectos que son relevantes en el análisis de los delitos relativos a la propiedad intelectual resultan coincidentes, se realiza una caracterización general de la tipificación de estos delitos. La intención no es otra que el sentar las bases que faciliten el

análisis posterior de los respectivos tipos penales. De manera puntual, dicha caracterización trata lo concerniente a la técnica legislativa; los aspectos característicos del tipo objetivo como son el sujeto activo, el sujeto pasivo, el objeto material, la conducta y la exigencia de un derecho protegido o de registro; así como los aspectos característicos del tipo subjetivo, entre estos el dolo y la exclusión de la culpa, el dolo específico y el error como causa excluyente de responsabilidad penal. La mencionada caracterización culmina con el enfoque relativo a las causas de justificación, la penalidad y la naturaleza de la acción.

Finalmente en el V y último apartado, se incluye el análisis particular de cada uno de los principales delitos relativos a la propiedad intelectual contemplados en la legislación venezolana. Este análisis está en consonancia con el bien jurídico protegido, determinado en el apartado III, y se sustenta en el desarrollo teórico efectuado en el apartado IV.

I. Consideraciones Previas

1. Pertinencia de la vía punitiva para la tutela de la Propiedad Intelectual

La importancia económica y social de la propiedad intelectual es evidente, y como se ha destacado en trabajos previos², fundamenta el merecimiento de protección jurídica de los bienes inmateriales que la integran. En ese sentido, cabe agregar que aun cuando al tratarse este aspecto se hace énfasis en un enfoque económico o mercantilista de la propiedad intelectual, al advertir su valor como activo intangible en el capital de las empresas y su incidencia en la economía de las naciones, específicamente en el producto interno bruto (PIB) de las mismas, hoy en día se reconoce que la tutela de los derechos intelectuales trasciende la esfera estrictamente individual o patrimonial, pues en tal protección están involucrados igualmente intereses colectivos.

Los bienes inmateriales que conforman la propiedad intelectual cuentan con protección en el marco del derecho civil. En efecto, los diversos instrumentos normativos que la regulan

² En este sentido ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Tesis doctoral, Universidad de Salamanca, Salamanca, España, 2007, pp. 137 y ss., y BIANCHI, P., *La vertiente moral del Derecho de autor. Su incongruente tutela en el ámbito penal. Un estudio de derecho comparado*, Bosch Editor, España, 2020, pp. 115-123.

reconocen la potestad que tienen los respectivos titulares de ejercer las acciones que les correspondan, cualquiera sea su clase o naturaleza, contra quienes lesionen su derecho, así como la facultad de exigir las medidas necesarias para su salvaguarda.

Al respecto, interesa hacer una breve referencia a las acciones civiles, como mecanismos previos de control, que han sido establecidas a favor de los titulares para la defensa de su derecho de naturaleza intelectual. La indicada reseña sentará las bases necesarias para poder precisar la suficiencia o insuficiencia de tales mecanismos, de cara a justificar, en caso de concluirse su necesidad, la existencia de tipos penales en esta materia. Para ello, se hará mención de las principales acciones que se otorgan en defensa de un derecho amparado por la propiedad intelectual, refiriéndose, por una parte, las acciones relativas al derecho de autor y los derechos conexos y, por otra parte, las procedentes respecto de los derechos integrantes de la propiedad industrial.

En ese orden de ideas, cabe destacar que la Ley sobre el Derecho de Autor venezolana (LSDA) en su Título VI “De las acciones civiles y administrativas”, artículos 109 al 118, contempla las acciones que el titular del derecho de autor o de los derechos conexos al derecho de autor puede ejercer en su defensa. Estas son: A) Acción declarativa o de accertamiento, que tiene por finalidad obtener un pronunciamiento judicial que confirme la existencia del derecho alegado por quien la promueve (Art. 109 LSDA). B) Acción inhibitoria, prohibitoria o de condena, mediante la cual el titular que tuviere razón para temer el desconocimiento de su derecho, o que se continúe o reincida en su violación, puede pedir al juez que prohíba a la otra persona su violación (Art. 109 LSDA). C) Acción de

remoción o destrucción, en virtud de la cual el titular del derecho de explotación que resulte lesionado en su ejercicio, puede solicitar al juez que ordene la destrucción o retiro de los ejemplares o copias ilícitamente reproducidos, así como de los aparatos utilizados para su reproducción, salvo que estos últimos puedan ser utilizados para una reproducción o comunicación diferente (Art. 110 LSDA). Como lo aclara Antequera Parilli, por disposición expresa de los artículos 114 y 117 de la LSDA, son también aplicables a la protección de los derechos morales y al derecho sobre el título de la obra, las disposiciones relativas a las acciones judiciales, entre ellas, la de retiro y destrucción. D) Acción de daños y perjuicios, que de acuerdo con los artículos 109 y 110 de la LSDA, en consonancia con los artículos 114 y 117 ejusdem, puede ser intentada por el titular de cualquiera de los derechos de explotación, o de los derechos morales o sobre el título de la obra, a fin de que el infractor de su derecho proceda a la reparación de los daños y perjuicios causados por la contravención, sea en forma autónoma o acumulada con las acciones anteriores³.

En lo que respecta a la propiedad industrial, resulta pertinente indicar que la Ley de Propiedad Industrial, como lo destaca Rondón de Sansó, ofrece pocas vías para la defensa jurisdiccional en materia civil, toda vez que las únicas acciones expresamente establecidas son, por una parte, las acciones de nulidad por mejor derecho relativas al registro de las patentes (Art. 66) y al uso de la marca (Art. 84), que se pueden ejercer ante el juez de Primera Instancia en lo Civil dentro de los dos años siguientes a la concesión del registro o certificado, siempre

³ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela (Y su correspondencia con la legislación, la jurisprudencia y la doctrina comparadas)*, Editorial Aurorallex, Caracas, 1994, pp. 456-469.

que no se haya intentado la oposición por mejor derecho en sede administrativa prevista en los artículos 63 y 77 de la indicada Ley y; por otra parte, la controversia en materia de patentes y marcas en vía jurisdiccional se puede presentar mediante oposición por prioridad en el uso (para el caso de marcas Art. 80) o mejor derecho a la titularidad (respecto de las patentes Art. 63). En estos últimos supuestos, la oposición detiene el procedimiento administrativo de otorgamiento y obliga al registrador a remitir los autos al juez de Primera Instancia en lo Civil, a quien le corresponde decidir la controversia mediante la apertura de un lapso probatorio⁴.

Aun cuando las acciones antes referidas son las únicas específicamente contempladas en la Ley de Propiedad Industrial, Rondón de Sansó aclara que se han estimado como oponibles en este ámbito las siguientes acciones que se derivan del Derecho civil: la acción de declaración, la acción negatoria y la acción inhibitoria. Concretamente refiriéndose al supuesto de la marca, explica que la primera "... tiende a obtener el reconocimiento judicial del propio derecho, con un efecto limitado al tercero que haya puesto en duda la existencia de éste, sin haber reivindicado el derecho para sí". La negatoria, "... persigue el reconocimiento del derecho propio contra la pretensión del tercero de ser titular de la marca o de poseer cualquier derecho sobre la misma". Por su parte la inhibitoria, "... tiende a imponer al tercero el respeto de la marca ajena y la no utilización de la marca a cuyo uso exclusivo tiene derecho solamente el titular de la misma,

⁴ RONDÓN DE SANSÓ, H., *Poder Judicial y propiedad intelectual. Debilidades y fortalezas*, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, N° 52, 1998, Caracas, Venezuela, pp. 314- 315, [On line] Disponible en: http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/52/UCAB_1998_52_354-305.pdf.

cesando de esta manera cualquier perturbación al derecho”⁵. Al lado de las acciones mencionadas, resulta evidente que sería procedente en esta materia la acción de daños y perjuicios derivada del hecho ilícito (Art. 1.185 del Código Civil).

Ahora bien, vistos los mecanismos previos de control que principalmente en el ámbito civil se han establecido para la tutela de los derechos intelectuales, corresponde determinar si esa protección acordada por las normas especiales que rigen la materia resulta suficiente, o si por el contrario se justifica la intervención penal para la defensa de tales derechos⁶, pues como lo advierte Pawlik, “la existencia de un bien jurídico es una condición necesaria pero no suficiente para la legitimidad de la conminación penal”⁷.

Hecha la acotación anterior, cabe señalar que de cara a fundamentar la intervención penal, Martín Uranga sostiene que no se puede deslindar la tutela jurídica de los derechos de propiedad intelectual de la ordenación de la libre competencia, de la protección de los consumidores y usuarios, y del interés general en el correcto funcionamiento del mercado, toda vez que ello va a condicionar la eficacia de la intervención punitiva, en el sentido de obligar a la legislación penal a asumir un papel fundamental para optimizar los específicos mecanismos de regulación. Pero al propio tiempo, la mencionada autora aclara que el Derecho penal, en respeto del principio de intervención

⁵ RONDÓN DE SANSÓ, H., Op. cit., p. 315.

⁶ En esta temática, se sigue el desarrollo expuesto en: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 154-163.

⁷ Citado por: SANTOS, R., *La propiedad intelectual como bien jurídico penal*, en Revista de Derecho, N° 22, Managua, 2017, p. 125 [On line] Disponible en: <http://revistasnicaragua.net.ni/index.php/revderecho/article/view/3467/3389>.

mínima, debe dejar a cargo del Derecho privado la respuesta a una importante parte de las infracciones de la propiedad intelectual, reservando por tanto su intervención a los casos más graves de agresión de tales derechos⁸. Conforme al referido principio, también denominado de subsidiariedad, "... el Derecho penal ha de ser la <<última ratio>>, el último recurso al que hay que acudir a falta de otros medios menos lesivos, pues si la protección de la sociedad y los ciudadanos puede conseguirse en ciertos casos con medios menos lesivos y graves que los penales, no es preciso ni se debe utilizar éstos"⁹.

Ahora bien, con respecto a la protección del derecho de autor, Delia Lipszyc afirma que "Una legislación carente de sanciones penales para reprimir las infracciones a los precitados derechos, sería inocua"¹⁰. Asimismo, con relación a la propiedad industrial, Del Rosal Blasco y Segura García señalan que si bien existen mecanismos privados para la protección de los derechos de propiedad intelectual, es criterio generalmente aceptado que la vía penal puede resultar más eficaz desde el punto de vista de la prevención general, por tener mayor carácter coactivo¹¹.

⁸ MARTÍN URANGA, A., *La protección jurídica de las innovaciones biotecnológicas. Especial consideración de su protección penal*, Cátedra de Derecho y Genoma Humano, Editorial Comares, S.L., Granada, 2003, pp. 485, 486.

⁹ LUZÓN PEÑA, D., *Curso de Derecho penal, Parte General*, Tomo I, 3ª Reimpresión, Editorial Universitas, S.A., Madrid, 2004, p. 82.

¹⁰ Citada por: SANTOS, R., *Op. cit.*, p. 129.

¹¹ DEL ROSAL BLASCO, B. y SEGURA GARCÍA, M., *La infracción del Derecho de marcas en el Nuevo Código penal*, en *Delitos relativos a la propiedad industrial, al mercado y a los consumidores*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997, pp. 212, 213.

En términos generales para buena parte de la doctrina, tal es el caso de Tirado Estrada, la tutela de la propiedad intelectual “es absolutamente necesaria si se quiere posibilitar que la reacción frente a las infracciones de los derechos que se derivan de aquéllas sea efectiva”. En criterio del mencionado autor, “La aplicación de continuos avances tecnológicos ha propiciado una situación de patente fragilidad y vulnerabilidad de estos derechos”¹².

Un aspecto que es tomado en consideración al momento de valorar la pertinencia de la vía penal en la defensa de los derechos que nos ocupan, radica en estimar necesaria dicha tutela no solamente de cara a proteger intereses particulares, derechos de exclusiva, sino a fin de mantener igualmente el buen funcionamiento del orden económico y el equilibrio entre sus diferentes componentes¹³. En esa línea de argumentación, se aduce que la violación de estos bienes jurídicos traspasa la mera afectación de los intereses particulares del titular, al tener una trascendencia económica sobre el buen funcionamiento del mercado y los intereses de los consumidores, lo que justifica la necesidad de su protección penal a pesar de la existencia de normas de naturaleza iusprivatista¹⁴.

¹² TIRADO ESTRADA, J., *Los delitos relativos a la propiedad intelectual. Problemática aplicativa*, en Estudios Jurídicos- Ministerio Fiscal IV-2003, Ministerio de Justicia, Madrid, 2003, p. 811.

¹³ En este sentido ver: BIANCHI, P., *Exigencia de protección penal de bienes de la propiedad industrial. Especial referencia a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina*, en Anuario de Derecho, Nº 24, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad de Los Andes, Mérida, 2002, p. 96.

¹⁴ SEGURA GARCÍA, M., *Los delitos contra la propiedad industrial en el Código penal español de 1995*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 36.

Desde una perspectiva de los fines de la pena, se sostiene que las acciones civiles tienen por finalidad primordial la satisfacción del interés lesionado, en tanto que las acciones penales van más allá del carácter simplemente reparador de las acciones civiles, pues persiguen reforzar la protección de estos bienes jurídicos, pretendiendo desincentivar al infractor en particular y a los ciudadanos en general, mediante la sanción de los hechos que, de manera más trascendente, atentan contra los mencionados derechos¹⁵.

Ciertamente, el titular de un derecho de propiedad intelectual puede ejercer la acción civil de indemnización de daños y perjuicios establecida en la legislación especial, y así lograr el resarcimiento por el perjuicio económico derivado de la utilización o explotación del bien objeto de tutela, lo que puede conllevar a la imposición de cuantiosas indemnizaciones. No obstante, debe reiterarse que con la acción de naturaleza iusprivatista se logra únicamente el resarcimiento económico del titular de un derecho de propiedad intelectual, pues su ejercicio no tiene el efecto coactivo necesario para la prevención de las conductas infractoras, y no puede por otra parte redundar en la protección de otros intereses que, por lo general, resultan vulnerados con la violación de estos derechos, tal es el caso de la competencia leal, el derecho de los consumidores o la confianza en el mercado, intereses estos que asimismo son sopesados al momento de justificar la tutela penal, en primera instancia, del derecho de exclusiva como bien jurídico penal¹⁶.

¹⁵ SEGURA GARCÍA, M., *Derecho penal y propiedad industrial*, Editorial Civitas, Madrid, 1995, pp. 261-262.

¹⁶ Ver: BIANCHI, P., *Exigencia de protección penal de bienes de la propiedad industrial. Especial referencia a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina*, en Anuario de Derecho, N° 24, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad de Los Andes, Mérida, 2002, pp. 157-159.

Adicionalmente, tal y como se ha recalcado en trabajos anteriores, en el desarrollo de los lineamientos que justifican la intervención penal en materia de propiedad intelectual no debe olvidarse que las infracciones de tales derechos están cada vez más vinculadas a la delincuencia organizada¹⁷. En efecto, las organizaciones criminales, especialmente motivadas por los grandes beneficios que se producen en el marco este tipo de actividades, han centrado sus esfuerzos en este campo, que ha llegado a ser tan o más productivo que las actividades ilícitas tradicionales como el contrabando y el tráfico de drogas.¹⁸

Ello ha llevado a afirmar, como lo hace Tirado Estrada concretamente respecto de la propiedad industrial, que la intervención penal contra los delitos relativos a la misma es imprescindible, toda vez que nos encontramos ante una ingente la de piratería propiciada, entre otros factores, por los avances tecnológicos y la entrada en juego de organizaciones criminales¹⁹.

¹⁷ Ver: BIANCHI, P., *Exigencia de protección penal de bienes de la propiedad industrial. Especial referencia a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina*, Op. cit., p. 159.

¹⁸ TIRADO ESTRADA, J., *Delincuencia organizada y tráfico ilícito de productos de marca. Perspectivas de acción internacional en el ámbito del Tercer Pilar*, en Propiedad Industrial. Estudios de Derecho Judicial Nº 49, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, p. 250, 251.

¹⁹ TIRADO ESTRADA, J., *Problemática aplicativa de los delitos relativos a la propiedad industrial. Algunas breves consideraciones para su reflexión*, en Experiencias y desarrollos de diversos aspectos sobre propiedad industrial e intelectual. Colección de conferencias con motivo de las Jornadas de Estudio celebradas el 23 y 24 de noviembre de 2004 por el Grupo Español de la AIPPI, 2005, p. 35.

Finalmente, cabe destacar que la propiedad intelectual viene ocupando un importante puesto en la agenda de los Estados, al punto de convertirse en un tema de trascendencia internacional y global, lo que ha justificado la tendencia a su protección, incluso en el ámbito punitivo, y ha derivado en la existencia de organizaciones internacionales, gubernamentales o no, dedicadas a su defensa y promoción, tal es el caso de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)²⁰.

En el marco de esas organizaciones internacionales a las que se hizo alusión en el párrafo anterior, cabe destacar igualmente a la Organización Mundial del Comercio (OMC), toda vez que la necesidad de intervención penal en el campo de la protección de los derechos de propiedad intelectual ha sido reconocida expresamente por el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), en su artículo 61²¹.

²⁰ OSORIO, C., *Política global para la protección penal de la propiedad intelectual en la internet*, en Revista Derecho Penal N° 46, enero-marzo 2014, Bogotá, 2014, p. 188 [On line] Disponible en: http://legal.legis.com.co/document?obra=rpenal&document=rpenal_f484d95698f6021ce0430a010151021c.

²¹ El artículo 61 del Acuerdo ADPIC establece: *“Los Miembros establecerán procedimientos y sanciones penales al menos para los casos de falsificación dolosa de marcas de fábrica o de comercio o de piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial. Los recursos disponibles comprenderán la pena de prisión y/o la imposición de sanciones pecuniarias suficientemente disuasorias que sean coherentes con el nivel de las sanciones aplicadas por delitos de gravedad correspondiente. Cuando proceda, entre los recursos disponibles figurará también la confiscación, el decomiso y la destrucción de las mercancías infractoras y de todos los materiales y accesorios utilizados predominantemente para la comisión del delito. Los Miembros podrán prever la aplicación de procedimientos y sanciones penales en otros casos de infracción de derechos de propiedad intelectual, en particular cuando se cometa con dolo y a escala comercial”*.

Del referido artículo se deriva la obligación para los Países Miembros de la OMC de sancionar la falsificación dolosa de las marcas de fábrica o de comercio, o la piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial, exigiéndose al efecto que se establezcan determinadas sanciones, principales y accesorias, de acuerdo con la gravedad correspondiente. Adicionalmente, se faculta a los Países Miembros de OMC a prever sanciones penales para los restantes casos de infracción de los derechos de propiedad intelectual, de manera que se deja abierta la posibilidad de consagrar una mayor protección penal a estos bienes, reiterándose la naturaleza comercial de este Acuerdo, el cual consagra únicamente estándares mínimos de protección²².

2. Los delitos contra la Propiedad Intelectual bajo la óptica de la amplia caracterización del Derecho Penal Económico

2.1 Evolución conceptual del delito económico

El Derecho penal se ha tenido que abocar a la consideración de comportamientos delictivos, de carácter económico, cuya incidencia es tal que se ha creado una categoría propia y específica para los mismos. Su comisión, principalmente en el seno de las empresas, involucra tan variados ámbitos y escenarios, que demanda actualmente una atención especial en el marco del denominado Derecho penal moderno.

²² Ver: BIANCHI, P., *Exigencia de protección penal de bienes de la Propiedad Industrial. Especial referencia a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina*, Op. cit., p. 99.

Los estudios vinculados con este tipo de criminalidad son de vieja data y han presentado enfoques diferentes. En efecto, en la dogmática penal la evolución conceptual de la llamada delincuencia económica presenta una primera etapa, de orientación criminológica, en la que la nota característica de los delitos que la integran estaba determinada por la persona del autor.

En esa línea de pensamiento, Sutherland expuso en 1939²³ sus planteamientos sobre el delito de cuello blanco²⁴, que caracterizó principalmente con base en los siguientes aspectos: a) consideración del autor como una persona de alto nivel social y b) comisión del delito en el marco del ejercicio de una actividad profesional²⁵. Posteriormente, se abandonó la tendencia a definir los delitos económicos con base en las características particulares del sujeto activo del delito y se pasó

²³ Barroso destaca que no fue Edwin Sutherland, con su proclamada teoría del delincuente de cuello blanco, el pionero en los estudios criminológicos sobre la delincuencia económica, pues advierte que en 1872, Edwin C. Hill hizo alusión a esta forma de criminalidad, y que posteriormente Edward A. Ross la abordó en 1907 en forma similar. Unos años más tarde, en 1935, un estudio de Albert Morris contrastó la criminalidad de las clases bajas (o del también llamado submundo) con la criminalidad propia de las clases altas (upperworld). Ver: BARROSO, J., *Delitos económicos desde una perspectiva criminológica*, en Revista IUS, Vol. 9, N° 35, ene/jun, Puebla, 2015, p. 3 [On line] Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472015000100095.

²⁴ La delincuencia económica no debe ser identificada con el denominado por Sutherland "*White-Collar crime*", pues si bien con dicha expresión anglosajona se abarca a un grupo llamativo de delitos de la delincuencia económica, ésta última es mucho más amplia. En este sentido ver, entre otros, HERRERO HERRERO, C., *Los delitos económicos. Perspectiva jurídica y criminológica*, Ministerio del interior, Secretaría General Técnica, Madrid, 1992, pp. 47-49.

²⁵ RIGHI, E., *Derecho penal económico comparado*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1991, p. 274.

a una nueva etapa en la que las propuestas delimitadoras de su concepto atendían al bien jurídico tutelado²⁶.

En esa segunda etapa nos encontramos inmersos, pues actualmente el punto focal en la conceptualización del delito económico se centra en el bien jurídico protegido, concordando mayoritariamente la doctrina al entender por tal, aquel que protege al orden económico²⁷.

Si bien en el aspecto anterior existe coincidencia, el problema se presenta justamente al momento de darle contenido a ese bien jurídico, pues las distintas concepciones de orden económico han imposibilitado la existencia de un criterio unánime que se concrete en un concepto delito económico y Derecho penal económico de aceptación general, que al propio tiempo propicie tener claridad en cuanto a su contenido.

Como lo destaca Muñoz Conde, el Derecho penal del orden socioeconómico dista mucho de ser un concepto claro, concreto y dotado de contornos definidos en el panorama doctrinal contemporáneo²⁸. Sin embargo, existe una marcada

²⁶ BIANCHI, P., *Exigencia de protección penal de bienes de la Propiedad Industrial. Especial referencia a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina*, Op. cit., p. 209.

²⁷ MAYER, L., *La estafa como delito económico*, en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XLI, Segundo Semestre, Valparaíso, 2013, p. 192 [On line] Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n41/a06.pdf>.

²⁸ MUÑOZ CONDE, F., citado por: CERVINI, R., *Derecho penal económico. Concepto (integrado) y bien jurídico*, p. 1 [On line] Disponible en: <http://staticsp.atualidadesdireito.com.br/lfg/files/2012/04/Derecho-Penal-Economico-Concepto-Integrado-y-Bien-Jur%C3%ADdico.pdf>.

tendencia a distinguir entre un concepto estricto y otro amplio del mismo.

Como ya se anticipó, el objeto de tutela del Derecho penal económico es el orden económico, el cual a su vez ha sido concebido desde dos perspectivas, amplia y estricta. Esta concepción dual del orden económico repercute directamente en la precisión conceptual del Derecho penal económico, toda vez que se lo define en atención a la forma en que se entiende su objeto. De allí que doctrinalmente se distinga entre Derecho penal económico en sentido amplio y en sentido estricto²⁹ y, consiguientemente, se diferencien dos nociones de delitos económicos.

Así las cosas, el Derecho penal económico en sentido estricto es concebido como el conjunto de normas jurídico-penales que protegen el orden económico, entendiéndose por tal la regulación jurídica del intervencionismo del Estado en la Economía, de allí que en su contexto tengan cabida, por ejemplo, los delitos que atentan contra la determinación o formación de los precios, el blanqueo de capitales y el delito fiscal. Por otra parte, se define al Derecho penal económico en sentido amplio, igualmente, como el conjunto de normas jurídico-penales que protegen al orden económico, la diferencia estriba en la forma cómo se concibe al orden económico, el cual en este caso es entendido como regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios³⁰.

²⁹ BAJO FERNÁNDEZ, M., y BACIGALUPO, S., *Derecho penal económico*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 2001, p. 11.

³⁰ Ver: BAJO FERNÁNDEZ, M., y BACIGALUPO, S., *Op. cit.*, pp. 13-15.

Como lo destaca Cervini, en la década de los setenta se empezó a hablar primero doctrinariamente, y luego legislativamente, de un Derecho penal económico *latu sensu* basado en una noción amplia de orden económico, la cual posibilita abarcar en su contexto una serie de comportamientos, de gran trascendencia para los intereses socioeconómicos y que exceden el ámbito puramente patrimonial o individual³¹.

Ahora bien, en forma coherente con la correspondiente noción de Derecho penal económico, se define el delito económico en sentido estricto como la categoría delictiva integrada por "... aquellas infracciones que atentan contra la actividad interventora y reguladora del Estado en la economía..."³². En contraposición, el delito económico en sentido amplio "es aquella infracción que, afectando a un bien jurídico patrimonial individual, lesiona o pone en peligro, en segundo término, la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios"³³.

Las citadas definiciones dan cuenta de la diversidad de contenido que puede atribuirse al Derecho penal económico y, por ende, al delito económico, según se acoja una u otra concepción. Así pues, si se entiende a esta categoría de delito

³¹ CERVINI, R., Op. cit., p. 2.

³² MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, 2ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 94 y 95.

³³ BAJO FERNÁNDEZ, M., y BACIGALUPO, S., Op. cit., p. 15. Por su parte Schünemann, define a los delitos económicos, en el sentido más amplio, como todas las acciones punibles "... que se cometen en el marco de la participación de la vida económica o en estrecha relación con ella". Ver: SCHÜNEMANN, B., *Cuestiones básicas de dogmática jurídico-penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa*, Trad. BRÜCKNER, D. y LASCURAIN SÁNCHEZ, J., en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales N° 41, Tomo XLI, Centro de Publicaciones, Madrid, 1988, p. 529.

en su sentido amplio se extiende considerablemente su ámbito, al poderse abarcar diversas figuras delictivas que, aunque en primer término afecten bienes jurídicos puramente individuales, repercuten de alguna manera sobre el orden económico. En contraposición, tales figuras delictivas quedarán fuera del marco del delito económico si se adopta su noción estricta³⁴.

2.2 Ubicación de los delitos contra la propiedad intelectual dentro de la concepción amplia de delito económico

Habiendo asumido la existencia de una categoría doctrinal de delito denominada delito económico, también llamado socio económico, la cual incluso a nivel legislativo sirve de criterio de sistematización de figuras delictivas en los códigos penales modernos, cabe cuestionar en este punto si los tipos penales que nos ocupan, referidos a la propiedad intelectual, pueden tener cabida en el contexto de dicha categorización en su sentido amplio.

En función de lo expuesto, resulta pertinente valorar si los delitos en estudio comparten los aspectos doctrinariamente identificados como caracterizadores de los delitos económicos, para lo cual se tomarán como base los criterios propuestos por Martínez-Buján Pérez³⁵.

³⁴ BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código Penal*, Op. cit., p. 212.

³⁵ En relación con los criterios o características indispensables que debe reunir un determinado delito para ser reputado como socioeconómico, ver: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, Op. cit., pp. 119-130.

Siguiendo el lineamiento anterior, se estima que los delitos relativos a la propiedad intelectual cumplen con todos y cada uno de los criterios identificados por el referido autor³⁶. En primer lugar, estos tienen una evidente proyección sobre el orden económico, al trascender la dimensión puramente individual. Como se puso de relieve en el apartado I de este trabajo, actualmente la propiedad intelectual no sólo se ha convertido en un factor preponderante a considerar en la gestión empresarial, sino que debe ser tomada en cuenta incluso en el diseño de una correcta política tecnológica y económica de los Estados. Los delitos que atentan contra los derechos intelectuales repercuten de manera significativa en la economía de las naciones, pues al estar conectados con la actividad empresarial, y consecuentemente con la producción y distribución de bienes o servicios, afectan realidades que constituyen elementos instrumentales de singular valor en la vida de la empresa y en la economía de los propios países³⁷.

En segundo lugar, los delitos contra la propiedad intelectual no pertenecen al núcleo tradicional del Derecho penal, pues integran el denominado Derecho penal accesorio o moderno, estando presentes en ellos las peculiaridades que lo individualizan.

³⁶ En la valoración de esos criterios respecto de los delitos relativos a la propiedad intelectual, ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código Penal*, Op. cit., pp. 213-215.

³⁷ *En tal sentido, ver: BENEYTEZ MERINO, L., Delitos relativos a la propiedad industrial, en Curso de Derecho penal económico, 2ª Edición, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, Barcelona, 2005, p. 281.*

En tercer lugar, en lo que concierne a la persecución penal, los delitos relativos a la propiedad intelectual comparten la nota negativa, común de los delitos socioeconómicos, en el sentido de existir múltiples obstáculos para su adecuada persecución, siendo ejemplo de ello la ausencia de personal preparado para abordar esta materia tan particular, que demanda incluso una especialización en la jurisdicción penal. La indicada especialización se estima necesaria a todo nivel, no sólo para jueces o magistrados, sino también para el personal auxiliar.

Finalmente, Martínez-Buján Pérez indica criterios criminológicos para delimitar el concepto amplio de delito socioeconómico. En ese contexto refiere varios factores como son el interés o beneficio económico en el autor, las características criminológicas del delincuente económico y el dato de que los delitos económicos sean realizados a través de una empresa o en beneficio de una empresa. Todos estos aspectos se observan respecto de la delincuencia que atenta contra la propiedad intelectual.

En consideración de todo lo expuesto, se concluye que los delitos contra la propiedad intelectual pueden ubicarse perfectamente en el marco de la concepción amplia de delitos socioeconómicos. Así las cosas, se comparte el señalamiento de Martínez-Buján Pérez, quien entiende que en el contexto de su noción amplia los delitos socioeconómicos abarcan igualmente tipos penales “que tutelan directamente un bien jurídico individual de contenido económico, pero con la particularidad de que se orientan a la protección de un bien jurídico mediato supraindividual”. Se trata por tanto de delitos que “se caracterizan por el hecho de que entre los motivos o razones

que influyen en la decisión del legislador de otorgarles rango penal se cuenta la existencia de intereses colectivos o supraindividuales necesarios para un correcto funcionamiento del sistema económico imperante...”³⁸.

Resta señalar que se estima preferible adoptar la noción amplia de delitos socioeconómicos propuesta por Martínez-Buján Pérez, toda vez que en el contexto de la misma queda claro que los intereses colectivos o supraindividuales (tales como la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios), no constituyen en modo alguno el bien jurídico inmediatamente protegido y, por ende, no se requiere su afección a través de la conducta típica³⁹.

³⁸ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, Op. cit., p. 119.

³⁹ BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código Penal*, Op. cit., p. 215. En este sentido, ver igualmente: MIRÓ LLINARES, F., *La protección penal de la propiedad intelectual en la sociedad de la información*, Editorial Dykinson, S.L., Madrid, 2003, pp. 226-227.

II. Legislación penal venezolana relativa a la Propiedad Intelectual

1. Consideraciones político-criminales sobre la técnica legislativa: Código Penal vs. Leyes Penales Especiales. Opción acogida por el legislador venezolano

Como punto previo, debe aclararse que dado que la materia penal es de estricta reserva legal, su previsión está a cargo exclusivamente de los órganos legislativos nacionales, no pudiendo ser delegada tal competencia a entes internacionales o supranacionales. Corresponde entonces al órgano legislativo de cada Estado determinar cuáles son los comportamientos vinculados a derechos o bienes de la propiedad intelectual que, por su trascendencia, deben ser sancionados en el ámbito punitivo.

Desde una perspectiva comparativa, se observan diversas modalidades en cuanto a la opción político criminal adoptada por los legisladores nacionales, de cara a estructurar la tipología relativa a la propiedad intelectual. En efecto, en términos generales existen dos principales vías: La primera, denominada opción codificadora, consiste en incluir las figuras delictivas relativas a la propiedad intelectual en el contexto del Código penal, tal es el caso de España y Colombia. En contraposición, la segunda alternativa opta por prever los tipos penales vinculados a esta categoría jurídica en las leyes especiales que rigen la materia, por ejemplo Chile.

A nivel doctrinal, se encuentran argumentos a favor y en contra de las señaladas posturas, que enfrentan el principio de codificación con el principio de especialización. En criterio de Del Rosal Blasco y Segura García, la decisión de codificar estos delitos cuenta con un sólido apoyo argumental por parte de la doctrina penal comparada, la cual defiende la regulación del denominado Derecho penal económico, o al menos de los tipos más importantes, en el Código penal⁴⁰. En ese sentido, se aduce que la previsión de delitos socioeconómicos en el ámbito de leyes penales especiales induce al sujeto activo a recurrir al empleo de “técnicas de neutralización o exculpación”, cuya finalidad no es otra que la de contrarrestar el verdadero significado lesivo del hecho. Adicionalmente se afirma, desde el punto de vista técnico, que la regulación de los delitos económicos en leyes especiales entraña el riesgo de plantearle al intérprete problemas de tipo hermenéutico⁴¹.

En defensa igualmente de la codificación, se agrega que la misma no sólo sirve “a la mayor transparencia de la Ley, sino que también acerca la materia de modo particularmente eficaz a la conciencia pública, haciendo, según muestra la experiencia, que sea tratada con mayor detenimiento y profundidad tanto en las Facultades de Derecho como en la práctica forense penal y en la bibliografía jurídico-económica. De esta forma, puede esperarse también un incremento en la efectividad de los preceptos penales”⁴².

⁴⁰ DEL ROSAL BLASCO, B., y SEGURA GARCÍA, M., Op. cit., p. 215.

⁴¹ Ver: SUÁREZ GONZÁLEZ, C., *Aspectos político-criminales de los delitos socioeconómicos en el Código penal de 1995 con especial referencia a los delitos societarios*, en Derecho penal de la empresa, Universidad Pública de Navarra, Navarra, 2002, p. 212.

⁴² TIEDEMANN, K., *Consideración crítica de la Propuesta de Anteproyecto del Nuevo Código Penal sobre los delitos económicos y concursales desde el Derecho comparado*, en Revista del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya, núm. 21, noviembre-diciembre, 1984, p. 54.

En sentido contrario, concretamente respecto de los delitos contra la propiedad industrial, Guinarte advierte que su localización legislativa en el Código penal no es, desde luego, la única opción posible respecto de la cuestión de su ubicación en el ordenamiento jurídico, ni tampoco la más habitual. En su criterio, por razones técnico-jurídicas, estima preferible la inclusión de estos delitos en las leyes que regulan las diversas modalidades de la propiedad industrial⁴³.

De otra parte, en materia autoral, Antequera señala que “La tendencia más generalizada es la previsión del supuesto y de la pena en la ley especial, fundamentalmente por la especialidad de la materia y el uso de una terminología muy específica”. En su opinión, “Aunque esos dispositivos se ubicaran en el Código Penal, habría siempre que acudir, para un correcto análisis de la norma, a la ley especial, ya que en la descripción del tipo se encuentran siempre expresiones muy propias del derecho intelectual (...) que adoptan un particular significado en esta disciplina”⁴⁴.

Como variantes posibles entre los dos sistemas expuestos, codificación – ley especial, Antequera Parilli respecto de la materia autoral presenta las siguientes modalidades: a) Descripción de los delitos y las penas en la ley especial, pero dejando a salvo que el hecho pueda constituir un delito más grave conforme al Código penal (caso de Venezuela); b) previsión general de las conductas y las penas en la ley autoral,

⁴³ Ver: GUINARTE, G., *Los delitos contra la propiedad industrial en el Proyecto de Código penal español de 1992*, en Actas de Derecho industrial y Derecho de autor, Tomo 14, 1991-2, Instituto de Derecho Industrial de la Universidad de Santiago de Compostela, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1993, p. 95.

⁴⁴ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 501.

pero con ciertas tipificaciones en otras leyes especiales, por ejemplo para el delito de piratería fonográfica; c) descripción del supuesto de hecho en la ley especial y remisión en cuanto a la sanción al Código penal y; d) coexistencia de normas en el Código penal y en la ley especial⁴⁵.

Ahora bien, en el caso concreto de Venezuela si bien contamos con una ley penal fundamental, Código penal, dicho código ha quedado reservado para el denominado derecho penal nuclear o tradicional, pues resulta evidente que buena parte de la tipología delictiva referida al Derecho penal económico, e incluso a los tipos penales tradicionales como el secuestro y la extorsión, han migrado a leyes penales especiales. Ello ha derivado en un complejo entramado normativo de naturaleza punitiva que debe ser observado a fin de delimitar cuáles son los hechos considerados delictivos en nuestro país. De esta realidad no escapa la propiedad intelectual. En efecto, en lo que respecta al derecho de autor, como ya se adelantó la Ley sobre el Derecho de Autor de 1993 contempla las figuras delictivas relativas a dicha materia, dejando a salvo la norma que el hecho pueda constituir un delito más grave conforme al Código penal. Se opta por tanto por la especialización en detrimento de la codificación. Sin embargo, en lo que concierne a la propiedad industrial se observa una de las variables antes destacadas, pues si bien en la Ley de Propiedad Industrial se encuentra el núcleo de figuras delictivas que atentan contra los derechos de los titulares respectivos, como se expondrá seguidamente, en el contexto del Código penal se han incluido unas figuras delictivas que bajo la caracterización de “Delitos contra la Fe Pública,” sancionan conductas vinculadas a bienes de la propiedad industrial.

⁴⁵ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 501-502.

2. Código Penal

Como se adelantó en el punto anterior, el Código penal venezolano vigente (de 1926, con sucesivas reformas parciales: 1964, 2000 y 2005), en su Título VI “De los delitos contra la Fe Pública”, Capítulo V “De los Fraudes cometidos en el Comercio, las Industrias y las Almonedas”, incluye algunos hechos punibles referidos a bienes de la propiedad industrial.

El antecedente legislativo de estas normas⁴⁶ lo encontramos en el primer Código penal venezolano, Código penal de 1873, que siguió principalmente el modelo del Código español de 1850. En su Título VIII “De las Falsedades y otros Delitos contra la Fe Pública y Privada”, artículo 203⁴⁷, contemplaba el antecedente legislativo más remoto del delito previsto en el artículo 338 del vigente Código penal.

Seguidamente el Código penal de 1897, si bien acogió el modelo del Código penal italiano de Zanardelli de 1889, mantuvo algunas disposiciones del anterior⁴⁸. Concretamente en cuanto a los delitos contra la fe pública, a partir del Código de 1897 el legislador venezolano ha seguido para su tipificación la concepción del Código penal italiano de 1889, por lo que

⁴⁶ Los antecedentes legislativos de las normas referidas a la propiedad industrial contenidas en el Código penal venezolano vigente, se desarrollan a partir de: BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Trabajo Especial de Grado para optar el título de Especialista en Propiedad Intelectual, Universidad de Los Andes, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Especialización en Propiedad Intelectual, Mérida, 2000, pp. 156-161.

⁴⁷ El artículo 203 del Código penal de 1873 establecía: “*La falsificación de sellos, marcas y contraseñas que usen los establecimientos de la industria o de comercio, se castigará con la pena de tres a dieciocho meses de prisión o multa de cincuenta a trescientos venezolanos*”.

⁴⁸ CHIOSSONE, T., *Manual de Derecho Penal venezolano*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1981, p. 31.

solamente se han verificado pequeñas variaciones al respecto. En el marco de su Título VI “De los Delitos contra la Fe Pública”, el Código de 1897 contemplaba en sus artículos 300 y 301, los tipos penales vinculados a la propiedad industrial que se ubican actualmente en los artículos 337 y 338 del Código penal vigente. Esta situación se mantuvo en esencia en los siguientes textos legislativos, Códigos penales de 1904, 1912 y 1915, el último derogado por el vigente de 1926, no evidenciándose diferencias importantes en su tipificación.

3. Leyes Penales Especiales

Tal y como se comentó, el legislador venezolano se ha inclinado por el principio de especialidad para establecer los tipos penales relativos a la propiedad intelectual, toda vez que salvo los supuestos de delitos contra la fe pública referidos a algunos bienes de la propiedad industrial previstos en el Código penal, a los que se ha hecho alusión, el grueso de conductas lesivas a esta categoría jurídica se encuentra enmarcado en leyes especiales, concretamente Ley sobre el Derecho de Autor de 1993 y Ley de Propiedad Industrial de 1955. En el marco de estas normativas y con el fin de garantizar la tutela de los derechos que constituyen su objeto de protección, se han sancionado penalmente determinados comportamientos, razón por la cual ambos instrumentos deben ser calificados como leyes penales especiales. Adicionalmente, se puede hacer mención de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos de 2001 (LECDI), toda vez que dentro de su articulado se identifica un tipo penal referido a la propiedad intelectual.

3.1 Ley sobre el Derecho de Autor

Como se detalla en la Exposición de Motivos de la Ley sobre el Derecho de Autor de 1993, si bien ya en la Constitución de 1830 se incluía una disposición que garantizaba la “propiedad” de los descubrimientos, las invenciones y las publicaciones, fue en el año 1839 que se dictó la primera ley que aseguró la propiedad de las producciones literarias. La evolución de este derecho, a partir de las novedosas formas de expresión de la creación intelectual, así como de su reproducción y comunicación, ha demandado su constante actualización legislativa, que se ha materializado en las sucesivas leyes dictadas en 1887, 1894, 1928 y 1962.

La Ley de 1962, basada fundamentalmente en el Proyecto elaborado por la Comisión designada por el Ministerio de Justicia bajo la dirección del profesor Dr. Goldschmidt, introdujo profundas reformas al sistema venezolano de protección de la propiedad intelectual, ello para facilitar a la República su adhesión a los convenios internacionales más avanzados y así garantizar al autor patrio la protección de su obra a nivel nacional e internacional. Sin embargo, a la ley en mención se le objeta el no haber incorporado en sus disposiciones la regulación de los derechos conexos al derecho de autor⁴⁹. Específicamente en lo que concierne al aspecto penal, la Ley de 1962, en su Título VI, establecía el régimen de sanciones.

Actualmente, la Ley sobre el Derecho de Autor de 1993, en su Título VII “Sanciones Penales”, artículos 119 al 124, consagra el régimen punitivo relativo al derecho de autor y a los derechos conexos al derecho de autor. Como se acota en su

⁴⁹ Ver: Exposición de Motivos de la Ley sobre el Derecho de Autor de 1993.

Exposición de Motivos, la reforma de 1993 permitió determinar con mayor precisión los hechos violatorios de los mencionados derechos, facilitando el enjuiciamiento de los presuntos culpables. A diferencia de la Ley de 1962 que daba un tratamiento similar a todas las violaciones, sea por comunicación pública o reproducción, así como al empleo indebido del título de una obra, la reforma de 1993 establece una graduación de la pena conforme a la gravedad de la violación y la magnitud de la lesión. A tal efecto, divide en dos grupos los hechos delictivos: el primero sancionado con pena de seis a dieciocho meses de prisión (Art. 119), y el segundo sancionado con pena de uno a cuatro años (Arts. 120 y 121)⁵⁰.

3.2 Ley de Propiedad Industrial

La Ley de Propiedad Industrial del 29 de agosto de 1955 contempla por primera vez, en un sólo texto legal, la regulación de las creaciones de naturaleza industrial y las de naturaleza comercial. Por ello, los antecedentes de la normativa vigente deberán ser abordados atendiendo al desarrollo legislativo en cada una de las indicadas áreas⁵¹.

En ese orden de ideas, y en lo que respecta a las creaciones de naturaleza industrial, cabe referir en primer término la Ley de 21 de abril de 1842 sobre Patente de Invención, Mejora e introducción de nuevos ramos de la

⁵⁰ D' JESÚS, A., *Tipos delictivos y penas en la Ley sobre Derecho de Autor*, pp. 30, 31, [On line] Disponible en: http://catalogo.mp.gob.ve/min-publico/bases/marc/texto/Revista/R_2004_n3_p.27-51.pdf.

⁵¹ En este punto se sigue a: BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., pp. 191-201.

Industria, la cual marca el inicio de la regulación legal en la materia. La ley que se comenta si bien contenía una disposición relativa a la infracción de derechos, artículo 12, no contemplaba ninguna tipificación penal.

Seguidamente la Ley de 1º de mayo de 1854 sobre Patentes de Invención e Introducción de nuevos ramos de la Industria, en materia penal incluía dos disposiciones, artículos 21 y 22. De acuerdo con el primero se sancionaba a todo aquel que perturbase, de alguna manera, el privilegio exclusivo que hubiere sido concedido. Conforme al segundo, se consideraba punible el hecho de introducir o expender dentro del territorio de la República las obras u objetos para cuya producción o expendio se hubiere concedido el privilegio exclusivo.

Por su parte, la Ley de 4 de julio de 1860 sobre Patentes de Invención e Introducción de nuevos ramos de la Industria, en el ámbito de las infracciones, establecía una disposición similar al artículo 12 de la Ley de 1842. En el año 1878 cambió radicalmente la previsión existente en relación con las patentes, pues el 25 de mayo se dictó la Ley sobre Privilegios de Invención o Descubrimientos, la cual modificó la concepción de privilegio que regía hasta entonces y reconoció el derecho que tiene el inventor a obtener la protección del Estado por un tiempo determinado, lapso que podía ser de cinco, diez o quince años, a requerimiento del solicitante⁵². En materia penal, en su Título V denominado “De las Falsificaciones, Demandas y Penas”, contemplaba dos delitos (artículos 31 y 32) equivalentes a los tipos penales previstos en los artículos 21 y 22 de la Ley de 1854, con la salvedad de que el supuesto punible del artículo 32

⁵² RONDÓN DE SANSÓ, H., *El régimen de la propiedad industrial (con especial referencia a la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena)*, Editorial Arte, Caracas, 1995, p. 31).

se ampliaba al incluirse como conducta infractora el ocultamiento de los productos referidos en la norma.

Posteriormente, el 2 de junio de 1882, se dictó la Ley sobre Privilegios de Invención o Descubrimiento, que en materia penal se limitaba a consagrar una disposición general que reenviaba a la normativa de los códigos respectivos, entiéndase Código penal, para el caso de delitos que se cometiesen contra la propiedad garantizada por la patente (Art. 19). Esta situación se mantuvo en la siguiente normativa, Ley de 9 de julio de 1927 de Patentes de Invención, pues en su artículo 26 se estableció una norma de remisión similar a la de la Ley de 1882. La Ley de 1927, fue derogada por la vigente Ley de Propiedad Industrial de 1955.

De otra parte y en lo que respecta a los bienes de naturaleza comercial, cabe mencionar en primer término la Ley del 24 de mayo de 1877 sobre marcas de fábrica y de comercio, que en su artículo 11 remitía al Código penal para la sanción de aquella persona que hubiere obtenido el registro marcario o hubiere realizado cualquier otro acto relativo al mismo mediante datos falsos u otro medio fraudulento, a fin de que le fueran aplicadas las disposiciones relativas a la falsedad o a la estafa, según fuera el caso. Por otro lado, en su artículo 12, se sancionaba la reproducción, falsificación, copia o imitación de marcas de fábrica y de comercio, así como el uso de las mismas en mercancías similares a aquellas para las cuales hubiese sido conferido el registro, a través de otra remisión al Código penal en caso de que hubiere fraude.

Posteriormente, la Ley de Marcas de Fábrica, de Comercio y de Agricultura de 9 de julio de 1927, en su regulación penal (Art. 22) reproducía el artículo 11 de la Ley de

1877. Adicionalmente en su artículo 24, hacía referencia a las mismas conductas especificadas en el artículo 12 de la Ley anterior, haciendo igualmente remisión al Código penal. No obstante, el artículo que se comenta era un poco más preciso al indicar para el supuesto del uso de la marca, que las mercancías fueran de la misma clase que las de la marca registrada.

Finalmente, la Ley de Marcas de Fábrica, de Comercio y de Agricultura de 28 de junio de 1930 incluía dos normas de naturaleza penal. El artículo 21, que reproducía el texto del artículo 11 de la Ley de 1877, y el artículo 22 que copiaba a su vez el artículo 24 de la Ley de 1927. La Ley de 1930, fue derogada por la Ley de Propiedad Industrial de 1955.

3.3 Ley Especial contra los Delitos Informáticos

Como ya se adelantó, en el marco de las normativas que tienen incidencia en la tutela penal de la propiedad intelectual cabe hacer alusión a la Ley Especial contra los Delitos Informáticos de 2001, toda vez que dentro de su articulado, concretamente en su Título II “De los delitos”, Capítulo V “De los delitos contra el orden económico”, artículo 25, se prevé el tipo penal de apropiación de propiedad intelectual.

Tal y como se advierte en su artículo 1º, la Ley que se comenta pretende proteger de manera integral los sistemas que utilicen tecnologías de información, pero al propio tiempo persigue prevenir y sancionar los delitos cometidos contra tales sistemas o cualquiera de sus componentes, así como los delitos cometidos mediante el uso de dichas tecnologías. De allí que se sostenga que la normativa venezolana siguió en este sentido la tendencia dominante en el derecho comparado, toda vez que en la mayoría de los países los delitos informáticos adoptan dos

modalidades: un primer grupo de delitos que vulneran los sistemas que usan tecnología de información (delitos de resultado), y un segundo grupo que usan la tecnología de la información como único medio idóneo para cometer delitos que afectan otros bienes jurídicos (delitos informáticos de medio)⁵³. Como se expondrá posteriormente, el delito de apropiación de propiedad intelectual sancionado en el indicado artículo 25 de la referida Ley se ubica en la segunda categoría, pues en tal supuesto los sistemas que utilizan tecnología de información constituyen el medio de comisión de la conducta punible.

⁵³ DI TOTTO, B., *Conferencia sobre la Ley Especial contra los Delitos Informáticos*, p. 25 [On line] Disponible en: <http://beatrizditotto.net/2010/01/01/introduccion/>.

III. La Propiedad Intelectual como objeto de tutela jurídico penal

1. Consideraciones previas en torno al bien jurídico

El estudio del bien jurídico protegido en los tipos penales vinculados con la propiedad intelectual, debe estar sustentado en unos lineamientos teóricos que posibiliten adoptar una concepción operativa del mismo, lo que facilitará el posterior análisis de la tipología penal relativa a esta materia.

En ese orden de ideas, cabe destacar que para un sector mayoritario de la doctrina el fin primordial del Derecho penal radica en la protección de bienes jurídicos⁵⁴. La disyuntiva se presenta al momento de delimitar el contenido y funciones de esos bienes, objeto de tutela jurídica, lo que ha derivado en un importante y complejo desarrollo teórico⁵⁵.

⁵⁴ Ver por todos: GARCÍA RIVAS, N., *El poder punitivo en el Estado democrático*, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1996, p. 46.

⁵⁵ En relación con la evolución del concepto de bien jurídico ver: BIANCHI, P., *Evolución del concepto de bien jurídico en la dogmática penal*, en *Revista Dikaiosyne*, Vol. 12, Nº 22, Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela, 2009, pp. 29 a 52.

En efecto, la teoría del bien jurídico no ha estado exenta de contradicciones, pues son diversos los criterios que en relación con la misma se han esgrimido⁵⁶, al punto de llegarse a afirmar que su concepto es el más difícil de definir en la ciencia penal y que existen tantas definiciones en la doctrina, como autores han abordado el tema⁵⁷.

Ahora bien, sin pretender profundizar en este complicado asunto, puede decirse que a partir de la concepción inicial de bien jurídico atribuida a Feuerbach,⁵⁸ quien lo entendió como “aquellas condiciones de vida en común de las que el Estado es garante”, el bien jurídico ha sido concebido como un elemento integrante de la teoría del delito, criterio que hoy día se mantiene, atribuyéndosele fundamentalmente dos funciones: como espacio delimitado de protección y como freno de la política criminal⁵⁹.

⁵⁶ SANTOS, R., Op. cit., p. 123.

⁵⁷ KIERSZENBAUM, M., *El bien jurídico en el Derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual*, en Lecciones y Ensayos N° 86, 2009, p. 188 [On line] Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>.

⁵⁸ No obstante atribuírsele a Feuerbach la formulación de la concepción inicial del bien jurídico, fue Birnbaum, quien en 1834, estableció las bases adecuadas para una configuración científica y técnica de esta categoría dogmática. Ver: MORILLAS CUEVA, L., *Aproximación teórica al principio de intervención mínima y a sus consecuencias en la dicotomía penalización-despenalización*, en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, N° 2, 3er. Cuatrimestre, Granada, 1984, p. 67.

⁵⁹ DÍAZ PITA, M., *El bien jurídico protegido en los nuevos delitos de tortura y atentado contra la integridad moral*, en Estudios Penales y Criminológicos, XX, Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico da Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 1997, p. 66.

Interesa destacar el segundo ámbito de actuación, esto es, como criterio limitador del *ius puniendi*. Como lo advierte Szczaranski, “El estudio de la teoría del bien jurídico se enlaza con diversos tópicos de la dogmática penal, siendo tal vez el principal de ellos aquel referido a la posibilidad de limitar mediante este concepto el ámbito de lo legítimamente criminalizable”⁶⁰.

En la actualidad existen fuertes sectores de la doctrina, entre ellos el jurista alemán Günther Jakobs, que cuestionan la aptitud del concepto de bien jurídico a los efectos de limitar el poder punitivo, así como su eficacia en la protección de los bienes, consecuentemente, ponen en crisis su capacidad para fundar el orden penal⁶¹. Sin embargo, un importante segmento de la doctrina sigue considerando al principio del bien jurídico, también denominado de exclusiva protección de bienes jurídicos, como criterio limitador del *ius puniendi*, pero advirtiendo la necesidad de construir un concepto material del mismo que posibilite realmente cumplir tal cometido⁶².

⁶⁰ SZCZARANSKI, F., *Sobre la evolución del bien jurídico penal: Un intento de saltar más allá de la propia sombra*, en *Política Criminal*, Vol.7, N° 14, Santiago, 2012, p. 379 [On line] Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992012000200005.

⁶¹ KIERSZENBAUM, M., Op. cit., p. 198.

⁶² En ese sentido, Osorio advierte que si bien el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos limita al Estado en el ejercicio de su potestad punitiva, al estimarse que sólo la lesión o puesta en peligro de bienes socialmente valorados puede ser merecedora de protección penal, si dichos bienes adolecen de concreción, el referido principio deja de ser un límite material y se cuestiona su eficacia. Ver: OSORIO, C., *¿Es legítima la protección penal de los derechos morales de autor?*, en *Opinión Jurídica*, Vol. 9, N° 18, julio-diciembre, Universidad de Medellín, Medellín, 2010, p. 153 [On line] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/17169>.

2. El bien jurídico protegido, en términos genéricos, en los delitos relativos a la Propiedad Intelectual

En el estudio de este tema resulta imprescindible partir de la diferenciación entre bien jurídico categorial, es decir como objeto jurídico genérico de protección, y bien jurídico específico, que en sentido técnico es el concretamente protegido por cada tipo penal⁶³. Corresponde en este punto determinar cuál es el bien jurídico que en forma genérica se pretende tutelar al configurar los delitos relativos a la propiedad intelectual, pues el específico será identificado de manera individual en el análisis que de cada delito se efectuará en el último apartado de este trabajo.

En ese orden de ideas, y como quiera que en el Código penal se han incluido tipos penales referidos a la propiedad industrial en el marco de la categoría de delitos contra la fe pública, como punto previo cabe hacer un comentario puntual del bien jurídico protegido genéricamente en tales supuestos. Al respecto, debe aclararse que si bien en el contexto del mencionado Código se han incluido figuras delictivas vinculadas a componentes de la propiedad intelectual, más concretamente de la propiedad industrial, ello no implica que el bien jurídico genéricamente protegido en esos casos esté asociado a esos derechos.

⁶³ Sobre esta distinción, ver ampliamente: REGIS PRADO, L., *El ambiente como bien jurídico penal: aspectos conceptuales y delimitadores*, en Revista Penal N° 22, julio 2008, Editorial La Ley, S.A., en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha y Pablo de Olavide, España, 2008, pp. 122-123.

En efecto, en nuestro Código penal el bien jurídico cumple una función sistemática, toda vez que ha sido acogido como criterio de clasificación de los delitos previstos en su Libro Segundo. Por ende, cada uno de los Títulos en que se divide el referido Libro corresponde a un determinado bien jurídico: Título I: “De los Delitos contra la Independencia y Seguridad de la Nación”, Título II: “Delitos contra la Libertad”, Título III: “Delitos contra la Cosa Pública”, Título IV: “Delitos contra la Administración de Justicia”, Título V: “Delitos contra el Orden Público”, Título VI: “Delitos contra la Fe Pública”, Título VII: “De los Delitos contra la Conservación de los Intereses Públicos y Privados”, Título VIII: “De los Delitos contra las Buenas Costumbres y el Buen Orden de las Familias”, Título IX: “De los Delitos contra las Personas” y Título X: “De los Delitos contra la Propiedad”. En cada uno de los indicados títulos, su denominación determina el bien jurídico que en forma genérica se pretende tutelar, con independencia de que específicamente en los respectivos tipos penales se proteja de forma concreta otros derechos, valores o intereses. Por ejemplo, en el Título IX se protege en forma genérica a las personas, pero concretamente en el delito de homicidio intencional (Art. 405) el bien jurídico que se tutela es la vida, en el delito de lesiones (Art. 413) la integridad física o psicológica, en el delito de aborto (Art. 430 y ss.) la vida del feto, y así sucesivamente.

El mismo razonamiento ha de efectuarse en lo que concierne al indicado Título VI “De los Delitos contra la Fe Pública”, pues queda claro de su denominación que en forma genérica lo que el legislador ha pretendido proteger es la fe pública. Ello no obsta, como se destacará en el análisis particular de los delitos relativos a la propiedad industrial previstos en los artículos 337 y 338, que de manera específica se puedan identificar otros bienes jurídicos como objetos de tutela, como es el caso de derechos relativos a la propiedad industrial.

Hecha la acotación anterior, resulta pertinente aclarar lo que debe entenderse por fe pública. Al respecto, debe puntualizarse que en la doctrina se encuentran diversas concepciones⁶⁴. Algunos autores coinciden en incluir en las definiciones de fe pública el reconocimiento o imposición de tal carácter por la autoridad, o en su defecto su sanción por parte del Estado⁶⁵. Para otros no es necesario ese reconocimiento formal, tal es el caso de Finzi, para quien “fe pública es ciertamente un concepto abstracto, en el sentido de que no es una cosa, de que no constituye una realidad física perceptible mediante los sentidos; pero es un concepto abstracto que expresa una verdadera y concreta realidad social”⁶⁶; o el de Eusebio Gómez, al estimar que “la fe pública no es sino la confianza colectiva que se tiene en determinados documentos, signos o símbolos y en relación con lo que ellos expresan”⁶⁷.

Ahora bien, habiéndose aclarado la situación particular que se presenta en el caso de los delitos vinculados con la propiedad industrial previstos en el Código penal, se pasa a identificar el bien jurídico genéricamente tutelado en los delitos relativos a la propiedad intelectual previstos en la legislación especial. En el estudio de este tema en términos generales se distinguen básicamente tres líneas doctrinales, según se

⁶⁴ Sobre este punto: BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., pp. 164, 165.

⁶⁵ Para Carrara, citado por Villacampa, la fe pública surge con el advenimiento de una sociedad estructurada jurídicamente que instituye una determinada autoridad, “con lo que nace en los asociados una fe que no proviene de los sentidos, ni del juicio, ni de las simples afirmaciones de un individuo, sino de lo prescrito por la autoridad que la impone”. Ver: VILLACAMPA, C., *La falsedad documental: Análisis Jurídico-Penal*, p. 19, [On line] Disponible en: <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/8140/Tcve1de1.pdf;jsessionid=3EC15B399DE0A750176C82D9BCD63AFD.tdx1?sequence=1>.

⁶⁶ GRISANTI, H. y GRISANTI, A., *Manual de Derecho Penal, Parte Especial*, 7ª Edición, Vadell Hnos. Editores C.A., Caracas, 1997, pp. 1.023 y 1.024.

⁶⁷ GRISANTI, H. y GRISANTI, A., Op. cit., p. 1.026.

considere que el objeto de tutela es colectivo o supraindividual, estrictamente individual, o que se protegen al propio tiempo bienes jurídicos de distinta naturaleza⁶⁸.

Así las cosas, en primer término cabe abordar la tesis que considera que los delitos contra la propiedad intelectual protegen un bien jurídico de naturaleza colectiva o supraindividual. Esta concepción es minoritaria en la doctrina⁶⁹. Entre sus partidarios se ubica a Berdugo Gómez de la Torre, quien en sus estudios iniciales sobre el tema, concretamente respecto de los delitos contra la propiedad industrial, estimó que el bien jurídico protegido por los mencionados delitos estaba determinado por las normas de intervención del estado en la configuración de estos derechos industriales de exclusividad. Para el mencionado autor, la evolución de las instituciones que integran la propiedad industrial conlleva a trasladar la idea de bienes de naturaleza individual, propiedad del autor, a concebirlos como bienes cuyo titular es la totalidad de la comunidad⁷⁰.

⁶⁸ Sobre este tema ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 191-198.

⁶⁹ Para Mapelli Caffarena, en la doctrina española prácticamente el único autor que sostuvo abiertamente esta tesis fue Berdugo Gómez De La Torre. Ver: MAPELLI CAFFARENA, B., *Consideraciones en torno a los delitos contra la propiedad industrial*, en Derecho y Conocimiento, Vol. 1, Universidad de Huelva, Huelva, 2001, p. 114 [On line] Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/1548/b1205668.pdf;sequence=1>.

⁷⁰ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., *La reforma de los delitos contra la propiedad industrial*, en Documentación Jurídica, Monográfico dedicado a la propuesta de anteproyecto del Nuevo Código Penal, Vol. 2, enero/diciembre 1983, 37/40, Gabinete de Documentación y Publicaciones, Secretaría General Técnica, Ministerio de Justicia, Madrid, 1983, pp. 740, 741.

En esa misma línea de pensamiento podemos referir a Castiñeira Palou, quien advierte el carácter supraindividual del bien jurídico específicamente en relación con los delitos contra la propiedad industrial, pues en su criterio los derechos de exclusiva del titular registral sólo resultan protegidos de manera indirecta. En síntesis, a partir de su razonamiento, concluye que lo que se está protegiendo es “el cumplimiento de unas normas de competencia, o, si se prefiere, la competencia conforme a unas reglas, sin que ello impida que, indirectamente, resulten protegidos los derechos de exclusividad de los titulares”⁷¹.

Finalmente, desde la perspectiva del derecho de autor González Rus, citado por Díaz y García Conlledo, afirma que respecto de tales tipos penales se ven protegidos intereses socioeconómicos supraindividuales, concretamente, el interés de los consumidores de obras o productos⁷².

En segundo término se ubica la tesis que considera que los delitos contra la propiedad intelectual protegen dos bienes jurídicos de distinta naturaleza. Para los seguidores de esta tendencia, en el marco de estos tipos penales se tutelan al propio tiempo dos intereses distintos. Por una parte, el derecho de exclusiva del titular respectivo y, por la otra, el derecho de los consumidores a no ser engañados por el infractor de los derechos de propiedad intelectual.

⁷¹ CASTIÑEIRA PALOU, M., *Sobre el alcance de la protección penal de la propiedad industrial*, en *¿Libertad económica o fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económico-empresarial*, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2003, pp. 266, 267.

⁷² DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M., *Delitos contra la propiedad intelectual e industrial. Especial atención a la aplicación práctica en España*, Revista de Derecho Penal y Criminología, Vol. 30, Nº 88, 2009, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2009, p. 98, [On line] Disponible en: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/612/577>.

Para Queralt Jiménez, estamos ante delitos pluriofensivos pues se protege tanto un derecho de propiedad, como de protección del mercado y de los consumidores⁷³. Dentro de esta tendencia se puede referir igualmente a Muñoz Conde, quien de manera particular en cuanto a los delitos vinculados con la propiedad industrial sostiene que “...En última instancia, lo que el Derecho protege en esta materia es una competencia leal entre los empresarios que, al mismo tiempo que un interés patrimonial privado, tiene también un contenido socioeconómico en la medida en que incide también en los derechos de los consumidores”⁷⁴.

Finalmente, debe hacerse alusión a la tesis que considera que los delitos contra la propiedad intelectual protegen exclusivamente un bien jurídico de naturaleza individual. En esta última concepción se ubica la mayor parte de la doctrina al estimar que en los referidos tipos penales se salvaguarda únicamente el derecho individual, es decir, el derecho de uso y explotación exclusivo conferido al titular respectivo. A modo ilustrativo se cita el criterio de los siguientes autores:

Inicialmente se puede referir a Mapelli Cafferena, quien específicamente al abordar los delitos relativos a la propiedad industrial sostiene que, en términos generales, la doctrina se muestra de acuerdo al destacar que el bien jurídico protegido en dichos tipos penales es de carácter individual, pues parece no haber duda al afirmarse que el bien jurídico es el derecho exclusivo sobre una serie de elementos vinculados con la actividad industrial o comercial. En ese sentido, destaca que

⁷³ QUERALT JIMÉNEZ, J., *Derecho penal español. Parte Especial*, 3ª Edición, JM Bosch Editor S.L., Barcelona, 1996, p. 525.

⁷⁴ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*, 15ª Edición, Editorial Tirant lo blanch, Valencia, 2004, p. 497.

resulta evidente que la lesión a otros intereses asociados a principios macroeconómicos no necesariamente se da en todos aquellos casos en los que se constata la consumación de una infracción penal, razón por la cual no es posible considerar esos otros intereses como el bien jurídico directamente protegido en estos delitos⁷⁵.

Para Díaz y García Conlledo, existen argumentos suficientes para afirmar que en los delitos contra la propiedad intelectual se tutelan los derechos individuales de los titulares del derecho de autor y de la propiedad industrial. No obstante, en su criterio, que el bien jurídico sea de naturaleza individual no impide reconocer la trascendencia socioeconómica cada vez mayor de estos delitos⁷⁶.

Por su parte Martínez-Buján Pérez, a partir de la distinción entre bien jurídico inmediato y mediato, sostiene que el orden socioeconómico puede ser catalogado como bien jurídico mediato genérico, integrado en la ratio legis de todas las figuras delictivas vinculadas con la propiedad intelectual⁷⁷. En su criterio, aunque tales delitos posean una indudable dimensión socioeconómica, el objeto jurídico inmediatamente tutelado en los diferentes preceptos es de naturaleza individual y puede reconducirse a la idea del monopolio legal o derecho de exclusividad⁷⁸. En materia autoral, sostiene que el bien jurídico aparece claramente caracterizado por los intereses económicos derivados de los derechos de explotación exclusiva, que abarca

⁷⁵ MAPELLI CAFFARENA, B., Op. cit., pp. 114, 115.

⁷⁶ DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M., Op. cit., p. 98.

⁷⁷ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, Op. cit., p. 171.

⁷⁸ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, 2ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, pp. 170, 171.

no sólo a los derechos de explotación exclusiva del autor, sino además a los llamados derechos conexos⁷⁹.

Finalmente Paredes Castañón, respecto de las patentes de invención, estima que “constituirá el bien jurídico <<la intangibilidad de la exclusividad, dentro de los límites marcados por el Ordenamiento jurídico, en el uso y en la disposición de invenciones por parte del titular del derecho –empresario o inventor– en el curso del tráfico patrimonial (generalmente mercantil)>>”⁸⁰.

Ahora bien, habiéndose resumido las principales tesis que se esgrimen en torno al objeto de tutela de los delitos relativos a la propiedad intelectual, resulta pertinente fijar posición en esta materia. En tal sentido no debe olvidarse, como se concluyó en el apartado I, que los delitos contra la propiedad intelectual entran en la noción amplia de delitos económicos, lo que conlleva a su vez a considerar, en atención a esta circunstancia, si el orden económico puede ser identificado como el bien jurídico o como uno de los bienes jurídicos protegidos por la norma penal.

Al respecto, debe recordarse que conforme a la noción amplia de delito socioeconómico que se ha acogido en este trabajo, el orden económico no es considerado el bien jurídico inmediatamente tutelado por los tipos penales. De manera tal

⁷⁹ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Op. cit., p. 159.

⁸⁰ PAREDES CASTAÑÓN, J., *La protección penal de las patentes e innovaciones tecnológicas*, Editorial McGraw-Hill/Interamericana de España S.A., Madrid, 2001, p. 70.

que el orden socioeconómico solamente puede ser catalogado como bien jurídico mediato genérico, integrado en la ratio legis de las respectivas figuras delictivas⁸¹.

En consonancia con lo expuesto, no puede estimarse al orden socioeconómico como el bien jurídico inmediatamente protegido en los delitos contra la propiedad intelectual. Por ello, se rechazan tanto las concepciones que estiman que tales delitos tutelan dos bienes jurídicos de diversa naturaleza (individual y colectiva o supraindividual), como las que al efecto identifican únicamente un bien jurídico de naturaleza colectiva o supraindividual.

Se concluye por tanto, en consonancia con la posición doctrinaria mayoritaria en esta materia, que el bien jurídico inmediato en los delitos en estudio es de naturaleza estrictamente individual, y lo constituye el derecho de uso y explotación exclusivo conferido respecto de un elemento de la propiedad intelectual.⁸²

⁸¹ Este mismo razonamiento y la consecuente conclusión que se condensa en este párrafo y en los subsiguientes, fue expuesta previamente en: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 219-224.

⁸² "En tal sentido, cabe señalar que existe una amplia coincidencia de criterio en la doctrina al identificar como factor determinante en la consideración del derecho de exclusiva como el bien jurídico tutelado en los delitos relativos a la propiedad intelectual, el haberse exigido expresamente en la mayor parte de las diferentes figuras delictivas que los comportamientos descritos se realicen sin el consentimiento de los respectivos titulares. Se reconoce de esta forma el carácter disponible del bien jurídico, al atribuirse al titular la potestad de disponer de su derecho de uso o explotación". BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., p. 221.

Finalmente, se considera adecuado analizar la naturaleza del indicado bien jurídico. Sobre este aspecto cabe acotar que se trata de un derecho individual subjetivo, de naturaleza principalmente patrimonial. Son derechos de contenido económico y ello debe necesariamente ser tomado en consideración en el marco del análisis de los tipos penales. La afirmación anterior resulta incuestionable respecto de los delitos relativos a la propiedad industrial, pero puede presentar ciertas dudas en el contexto de los delitos vinculados al derecho de autor. En tal sentido, resulta pertinente acotar que con independencia de que en relación con determinados componentes de la propiedad intelectual se puedan asociar, al margen del derecho de uso y explotación exclusivo de carácter patrimonial, derechos de naturaleza moral, la norma punitiva, en términos generales, se limita a elevar a la categoría de bien jurídico penal al mencionado derecho de exclusiva.

En efecto, en el ámbito autoral si bien de acuerdo con la normativa que rige la materia se reconocen al autor una serie de derechos de orden moral que son oponibles erga omnes, inalienables, irrenunciables, inembargables, inexpropiables e imprescriptibles⁸³; tal es el caso de los derechos de divulgación, paternidad, integridad de la obra, de modificación de la obra divulgada, de arrepentimiento y de acceso; la violación de dichos derechos, en sí misma, no comporta delito alguno en la Ley sobre el Derecho de Autor⁸⁴. Ciertamente, tal y como se aclarará

⁸³ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 210-212.

⁸⁴ En relación con la legislación española, Martínez-Buján Pérez aclara que *“a la vista de la regulación vigente, el bien jurídico aparece claramente caracterizado por los intereses económicos derivados de los derechos de explotación exclusiva de la propiedad intelectual, sin que quepa afirmar que de lege lata exista en rigor una tutela de los derechos morales de autor”*. Ver: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Op. cit., p. 159. En

en el análisis particular de la tipología penal, la indicada ley venezolana se limita a considerar la infracción del derecho moral únicamente como una circunstancia agravante de cualquiera de los delitos previstos en su texto.

Como se expondrá oportunamente, distinta es la situación que se observa en el caso de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, pues en forma incoherente y sin mayor criterio, en el tipo penal de apropiación de propiedad intelectual se reprimen penalmente conductas que afectan algunos de los derechos de explotación de las obras (dejándose al margen de la previsión importantes supuestos lesivos como el de la comunicación pública no autorizada), así como algunos derechos de naturaleza moral. Sólo en esta ley especial, se consideran delito comportamientos vinculados a derechos de índole moral.

A modo de conclusión, se puede indicar que el bien jurídico protegido por los delitos relativos a la propiedad intelectual, es el derecho individual de uso y explotación exclusivo, de naturaleza principalmente económica o patrimonial, conferido respecto de un elemento concreto de la propiedad intelectual.

igual sentido ver: GONZÁLEZ RUS, J., *Lección 17 Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*, en Derecho Penal Español, Parte Especial, 2ª Edición, Editorial Dykinson S.L., Madrid, 2005, p. 571.

IV. Caracterización general de la tipificación de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual previstos en la legislación venezolana

1. Técnica legislativa: Ley Penal en blanco / elementos normativos del tipo

Uno de los aspectos que caracterizan la previsión de las figuras delictivas incluidas en la amplia categoría de delitos económicos es la utilización en la descripción típica de las llamadas leyes penales en blanco. Por Ley Penal en Blanco debe entenderse aquella que si bien establece perfectamente la sanción aplicable, su supuesto de hecho es presentado de manera imprecisa o incompleta, pues para su concreción es necesario acudir, a partir de una remisión normativa, a otras normas.

Esta técnica es de uso frecuente en la descripción de los delitos relativos a la propiedad intelectual y ha sido adoptada por diversas legislaciones, tal es el caso del Código penal español antes de la reforma del año 1995. Su utilización, en criterio de buena parte de la doctrina, contrasta con la exigencia de taxatividad o tipicidad estricta derivada del principio de legalidad, que exige que los tipos penales estén descritos en forma suficientemente clara y precisa, con todos y cada uno de sus elementos. Adicionalmente se aduce que en caso de que la remisión se realice a normas que no alcanzan el carácter de ley

en sentido formal, es decir, que no emanan del órgano legislativo constitucionalmente designado al efecto (Asamblea Nacional en nuestro caso), sino del Poder Ejecutivo, cabría preguntar si existe una violación de la exigencia de reserva legal, derivada igualmente del principio de legalidad.

Ahora bien, respecto de los tipos penales relativos a la propiedad intelectual contemplados en la legislación venezolana, si bien no se observa el empleo de la mencionada técnica, su valoración general denota la inclusión en las descripciones típicas de abundantes elementos normativos. El empleo de elementos normativos se diferencia de la técnica de leyes penales en blanco, tal y como lo aclara Abanto Vásquez, en el hecho de que en estas últimas se debe recurrir a normas extrapenales para llenar los vacíos dejados por el legislador, en tanto que en el caso de los elementos normativos los tipos penales están completos, pero para interpretar esos elementos se debe recurrir a conocimientos de otras áreas del Derecho⁸⁵, como lo es la propiedad intelectual.

De hecho, como se destacó en el apartado II de este trabajo, la especialidad de la materia y el que sea necesario en su previsión el empleo de una terminología tan específica (elementos normativos), lleva a algunos autores a considerar que es más adecuada la inclusión de las conductas criminosas en el marco de las leyes especiales, antes que en el articulado del código penal⁸⁶. A modo de ejemplo, se pueden citar los

⁸⁵ ABANTO VÁSQUEZ, M., *Hacia un nuevo Derecho penal de las empresas. Más allá de una solución penal y meramente administrativa del «delito económico»*, en Revista Penal N° 21, enero 2008, Editorial La Ley, S.A., en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha y Pablo de Olavide, España, 2008, p. 3.

⁸⁶ En este sentido ver: ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 501.

siguientes términos incluidos en la descripción de los delitos que nos ocupan, los cuales son considerados elementos normativos: obra, patente, invención, reproducción, comunicación, divulgación, etc.

2. Aspectos característicos del tipo objetivo

2.1 El sujeto activo. Responsabilidad penal de la persona física versus Responsabilidad penal de la persona jurídica

Las figuras delictivas relativas a la propiedad intelectual previstas en la legislación venezolana han sido descritas bajo la caracterización de sujeto activo simple o indeterminado, de forma tal que cualquier persona puede realizar la conducta definida en el respectivo tipo penal. En efecto, los delitos contemplados en las referidas leyes emplean expresiones como: “todo aquel que”, “el que”, “quienes” o “quien”, a partir de las cuales se entiende que cualquiera puede incurrir en el comportamiento típico, al no haberse exigido ninguna condición especial que restrinja el espectro de posibles sujetos activos.

Teniendo como base la premisa anterior, se identificarán seguidamente diversos supuestos que pueden presentarse respecto del sujeto activo de los delitos en estudio, y se efectuará un comentario general sobre las particularidades derivadas de su comisión en el ámbito empresarial.

En primer término, cabe referir el supuesto de cotitularidad del derecho de exclusiva. Al respecto, la Ley sobre el Derecho de Autor en su artículo 10 establece que:

“El derecho de autor sobre las obras hechas en colaboración pertenece en común a los coautores.

Los autores deben ejercer su derecho de común acuerdo. Se presume, salvo prueba en contrario que cada uno de ellos es mandatario de los otros en relación con los terceros.

En caso de desacuerdo, cada uno de los coautores puede solicitar al Juez de Primera Instancia en lo Civil que tome las providencias oportunas conforme a los fines de la colaboración.

Cuando la participación de cada uno de los coautores pertenece a géneros distintos, cada uno de ellos podrá, salvo pacto en contrario, explotar separadamente su contribución personal, siempre que no perjudique la explotación de la obra común”.

Queda claro de la citada norma que en el caso de las obras en colaboración el derecho corresponde a todos los coautores, quienes deben ejercerlo de común acuerdo salvo que cada uno sea autor de un género distinto, en cuyo caso, en principio, podrá explotar separadamente su contribución personal.

Ahora bien, dado que los tipos penales contemplados en la referida Ley exigen para su configuración que el sujeto activo realice el acto de explotación sin tener derecho a ello, siempre que el coautor tenga el derecho de explotación y lo ejerza dentro del acuerdo establecido, estará exento de responsabilidad penal.

De otra parte, en lo que respecta a la Ley de Propiedad Industrial, como quiera que en su articulado no se observa disposición alguna que regule el ejercicio del derecho de exclusiva en caso de cotitularidad, tal y como lo plantea la autora Segura García en relación con la legislación española⁸⁷, cabría acudir a lo dispuesto en el Código Civil sobre comunidad de bienes. Así las cosas, y dado que conforme al artículo 761 del referido Código venezolano cada partícipe en la comunidad de bienes tiene el derecho de servirse de las cosas comunes, en el caso de la cotitularidad de la patente o registro, cada uno de los comuneros tendrá el derecho de utilizar o explotar por sí el bien de la propiedad industrial, por ejemplo la invención, siempre que tal uso no comporte un demérito o perjuicio de las facultades que correspondan a los demás. De manera tal que si el comunero incumple esta condición, podrá estar incurso en un ilícito civil, pero nunca podrá existir una ilicitud penal, ni se podrá hablar de lesión del bien jurídico.

Adicionalmente, en el análisis del sujeto activo, resulta procedente analizar el supuesto de los contratos de cesión o de licencia del derecho⁸⁸. La interrogante que surge en este punto es si puede llegar a ser sujeto activo de la conducta típica el titular original, cuando en contravención de lo pactado bien sea en un contrato de cesión o de licencia realice alguno de los actos de explotación integrantes del derecho de exclusiva, habiendo previamente cedido o licenciado (total o parcialmente) tal

⁸⁷ SEGURA GARCÍA, M., *Los delitos contra la propiedad industrial en el Código penal español de 1995*, Op. cit., p. 77.

⁸⁸ Sobre este tema ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 430-433.

derecho. Para dar respuesta a esta cuestión se considera necesario distinguir, dada su diversa naturaleza, el caso de la cesión del supuesto de la licencia, y dentro de este último los distintos tipos de licencia.

A partir del esquema propuesto, se advierte que en el supuesto de cesión del derecho efectivamente puede ser sujeto activo del delito el titular original, cuando este realice actos de explotación con posterioridad a la cesión, toda vez que la cesión implica la transferencia de la titularidad del cedente (titular original) al cesionario, subrogándose el cesionario en los derechos del titular original, de manera tal que el antiguo titular no tendrá derecho alguno sobre el respectivo bien de la propiedad intelectual.

Como se ha expuesto en anterior oportunidad, al analizar esta cuestión respecto de la legislación española⁸⁹, a diferencia de lo que se observa en relación con la cesión, la situación es mucho más compleja en el caso de las licencias. Como ya se adelantó, el análisis propuesto en cuanto a las licencias amerita considerar sus diferentes tipos, toda vez que a los efectos del planteamiento enunciado interesan únicamente las conductas del titular original que afecten las facultades integrantes del derecho de explotación que hayan sido objeto del contrato de licencia, salvo que se trate de una licencia no exclusiva, pues en este supuesto el titular puede igualmente realizar ese acto de explotación, o que siendo exclusiva, el titular no se hubiese reservado expresamente ese derecho.

⁸⁹ BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 430-433.

Teniendo presente lo anterior, cabe determinar si esa conducta del titular original, realizada con posterioridad a la concesión de la licencia y en violación de los términos de la misma, puede dar lugar a la configuración de un delito. La respuesta a esta interrogante, como se ha expuesto con anterioridad⁹⁰, se encuentra en la naturaleza del contrato de licencia y en su diferenciación con el contrato de cesión. Al respecto interesa señalar que el contrato de licencia es un título legitimador que permite que un tercero acceda legítimamente a la explotación del bien de la propiedad intelectual, obra, invención, etc., cuya titularidad se mantiene en la esfera jurídica del licenciante. De allí que se sostenga, como lo aclara Martín Aresti, que la licencia es simplemente un permiso o autorización expresa otorgado por el titular del derecho de exclusiva a favor de un tercero por quien esté facultado para conceder licencias, y por virtud del cual el licenciatario queda legitimado para realizar determinados actos de explotación⁹¹.

De acuerdo con lo expuesto queda claro que en virtud de la licencia, a diferencia de lo que sucede en el caso de la cesión, no se produce una transmisión de la titularidad del derecho, toda vez que la licencia no es otra cosa que un permiso o autorización que confiere el titular (licenciante) a un tercero (licenciatario) para que realice actos de explotación. De allí que se estime que aun cuando mediante la licencia se hubiese conferido al licenciatario el derecho a realizar un determinado acto de explotación, e incluso en el supuesto de que la licencia sea exclusiva y el titular no se hubiere reservado expresamente ese derecho, resulta difícil concluir que pueda el licenciante

⁹⁰ ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 430-433.

⁹¹ MARTÍN ARESTI, P., *La licencia contractual de la patente*, Editorial Aranzadi, Navarra, 1997, p. 39.

incurrir en delito alguno, toda vez que la titularidad del derecho sigue a su cargo y los tipos penales exigen que quien incurra en la conducta típica lo haga sin tener derecho a ello, sin el consentimiento del titular o en perjuicio de los derechos del legítimo titular. Sin embargo lo antes indicado no obsta que, dado el incumplimiento del contrato de licencia, pueda generarse una responsabilidad de otro orden, pero no de naturaleza penal.

Adicionalmente, como lo aclara Segura García, debe señalarse que en el marco de los contratos de licencia lo que sí queda claro es que podrá ser sujeto activo de delito el licenciatario, en el supuesto concreto en que se exceda del ámbito establecido por la licencia⁹².

Finalmente, cabe destacar las particularidades derivadas de la comisión del delito en el ámbito empresarial. Como se advirtió anteriormente, los hechos punibles relativos a esta materia están asociados a la actividad empresarial, pues en buena medida en su comisión están involucradas empresas, a tal punto que existe coincidencia en ubicarlos en el marco de la criminalidad organizada de dimensión supranacional. De esta circunstancia derivan una serie de problemas de cara a la determinación del sujeto activo, todo ello como consecuencia de la realización de la conducta típica en el seno de una persona jurídica. Básicamente y de forma muy sucinta se deben referir dos aspectos: en primer lugar, los problemas de imputación que se presentan para sancionar a la persona física que comete el delito en el seno de una persona jurídica, en su nombre y

⁹² En tal sentido, ver: SEGURA GARCÍA, M., *Los delitos contra la propiedad industrial en el Código penal español de 1995*, Op. cit., p. 76.

representación y; en segundo lugar, la cuestión de si existe efectivamente en la legislación venezolana una responsabilidad penal a cargo de las personas jurídicas.

En lo que concierne al primero de los aspectos mencionados cabe señalar que, como lo destacan Bajo Fernández y Bacigalupo, de la criminalidad cometida a través de entidades colectivas organizadas derivan dificultades de determinación normativa de competencias, así como dificultades técnicas para la imputación jurídico-penal y para la averiguación del verdadero responsable del hecho delictivo, todo ello como consecuencia de la escisión de responsabilidad y acción propia de la división de trabajo⁹³.

Entre los retos que debe afrontar el Derecho penal contemporáneo se encuentra justamente la búsqueda de nuevas respuestas frente a la situación antes descrita, pues en el contexto empresarial esa compartimentación de los distintos elementos conduce a que las actuaciones individuales puedan resultar irrelevantes para fundamentar la responsabilidad penal, todo ello como consecuencia de la forma en que se estructuran las entidades colectivas hoy en día. En tales entidades imperan los principios de división del trabajo, especialización funcional y sometimiento de las partes del proceso a un plan común. A los

⁹³ BAJO FERNÁNDEZ, M. y BACIGALUPO, S., Op. cit., pp. 116-119. En igual sentido, ver: SILVA SÁNCHEZ, J., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del art. 129 del Código penal*, Derecho penal económico. Manuales de formación continuada 14, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001, p. 315.

anteriores se suman el principio jerárquico y el de coordinación entre las distintas tareas, todo lo cual a su vez forma parte de la estrategia empresarial⁹⁴.

“En efecto, estructuralmente, la empresa se basa en una división de la organización del trabajo y una distribución jerárquica de sus órganos que provoca una considerable atomización de la toma de decisiones, de modo que cada uno de los intervinientes puede ser totalmente ajeno a las aportaciones de los restantes”. Esta problemática se agudiza en el caso de las empresas transnacionales y holdings, cuya estructura es mucho más compleja y actúan en distintos territorios regidos por diversos ordenamientos jurídicos.⁹⁵

A manera conclusión, se puede sintetizar que las referidas dificultades en la búsqueda y concreción de la responsabilidad penal de la persona física, que realiza la conducta típica en el seno de una empresa, se presentan en dos niveles⁹⁶. En el plano vertical, las sociedades y empresas organizan su actividad con una estricta división de trabajo o jerarquización de sus cargos, lo que conlleva generalmente a que la decisión criminal proceda de estratos superiores, en tanto que los autores de la conducta materialmente constitutiva del

⁹⁴ SALVO, N., *Modelos de imputación penal a personas jurídicas: estudio comparado de los sistemas español y chileno*, Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Barcelona, 2014, p. 13, [On line] Disponible en: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/285167/nsi1de1.pdf>.

⁹⁵ GARCÍA ARÁN, M., *Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, en *El nuevo Código penal: presupuestos y fundamentos*. Libro Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torío López, Editorial Comares, S.L., Granada, 1999, p. 325.

⁹⁶ Ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 435-436.

ilícito penal sean empleados situados en la base de la pirámide organizativa. Por otro lado y en un plano horizontal, es muy frecuente en las sociedades que la administración sea ejercida por más de una persona o por un órgano colegiado como el consejo de administración. De allí que surja la duda respecto de a quién o a quiénes de los miembros de dicho órgano alcanza la responsabilidad penal⁹⁷.

De otra parte y en lo que respecta al segundo de los planteamientos antes expuestos, referido a la responsabilidad penal a cargo de las personas jurídicas, corresponde determinar si efectivamente en la legislación penal venezolana que contempla los delitos relativos a la propiedad intelectual, se ha consagrado una responsabilidad penal a cargo de la persona jurídica. Al efecto debemos señalar que ni el Código penal, ni la Ley sobre el Derecho de Autor, ni la Ley de Propiedad Industrial han establecido previsión en esta materia, razón por la cual la responsabilidad penal respecto de los delitos previstos en dichas normativas está a cargo únicamente de la persona natural, es decir, la persona física.

Distinta es la situación observada en la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, la cual, como ya se ha señalado, contempla el delito de apropiación de propiedad intelectual. En la mencionada ley, específicamente en su artículo 5, se consagra una especie de responsabilidad penal de las personas jurídicas, pues por una parte se deja clara la responsabilidad penal de la persona física que actúa en nombre y representación de la persona jurídica, al establecerse que “Cuando los delitos previstos en esta Ley fuesen cometidos por los gerentes,

⁹⁷ GUILLAMÓN SENENT, J., *Las consecuencias accesorias del artículo 129 del Código penal y el principio societas delinquere non potest*, en Revista del Ministerio Fiscal Nº 12, Ministerio de Justicia, Madrid, 2004, pp. 229, 230.

administradores, directores o dependientes de un persona jurídica, actuando en su nombre y representación, éstos responderán de acuerdo con su participación culpable” y; por otra parte, se establece que la persona jurídica será sancionada en los términos de esa Ley cuando el hecho punible haya sido cometido por decisión de sus órganos, en el ámbito de su actividad y con recursos sociales o en interés exclusivo o preferente de la persona jurídica.

Resta señalar que la pena aplicable en el caso de establecerse la responsabilidad penal a cargo de la persona jurídica, en atención a lo dispuesto en el artículo 28 de la ley que se comenta, será únicamente la multa, pero por el doble del monto previsto para el respectivo delito.

2.2 El sujeto pasivo

En términos generales, se entiende por sujeto pasivo de un delito al titular del interés o bien jurídico protegido por el respectivo tipo penal, cuya ofensa constituye la esencia del delito. Esta noción debe a su vez ser diferenciada de otro concepto afín, el de sujeto perjudicado por el delito, que es aquel que padece el daño derivado del hecho punible y que tiene, por ende, derecho a la reparación y al ejercicio de la acción civil correspondiente. Ambas nociones pueden concurrir en una misma persona, pero ello no necesariamente es así, pues depende de la naturaleza del delito y del propio bien jurídico tutelado⁹⁸.

⁹⁸ En este sentido ver: ARTEAGA SÁNCHEZ, A., *Derecho penal venezolano*, 11ª Edición, Editorial McGeraw-Hill Interamericana S.A., Colombia, 2006, pp. 216, 217.

En lo que concierne al sujeto pasivo de los delitos en estudio, cabe señalar que se considerará como tal al titular del derecho que ha sido objeto de violación por parte del sujeto activo, es decir, a la persona natural o jurídica que sea titular del derecho de explotación de la obra, del derecho conexo al derecho de autor, de la patente o del registro en el momento de la comisión del hecho punible, titularidad que puede ser plural en el caso de que pertenezca conjuntamente a varias personas⁹⁹.

Como quiera que, tal y como se aclaró en el punto relativo al bien jurídico genéricamente protegido en los delitos estudio, dicho bien lo constituye el derecho individual de naturaleza patrimonial conferido respecto del componente de la propiedad intelectual, y dado que la titularidad de tal derecho no necesariamente va a estar a cargo del autor, inventor o creador, lo que ocurrirá por ejemplo en el supuesto de las invenciones laborales, podrá ser sujeto pasivo del delito una persona distinta de los antes mencionados, pudiendo considerarse como tal tanto a otra persona física, como a una empresa (persona jurídica). De otra parte, cuando el derecho de exclusiva haya sido transmitido a una tercera persona, se considerará sujeto pasivo del delito al nuevo titular¹⁰⁰.

Finalmente, cabe señalar que distinta es la situación que respecto del sujeto pasivo se observa en el caso de los delitos relacionados con la propiedad industrial contemplados en el Código penal venezolano, toda vez que como ya se señaló, en

⁹⁹ En relación al sujeto pasivo, concretamente en el caso de los delitos contra la propiedad industrial, ver: MARCHENA GÓMEZ, M., *Delitos contra la propiedad industrial*, en Estudio y aplicación práctica del Código penal de 1995, Tomo II, Editorial Colex, Madrid, 1997, p. 225.

¹⁰⁰ SORIANO SORIANO, J., *Los delitos contra la propiedad industrial*, en Delitos económicos en el Nuevo Código Penal, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, p. 61.

tales supuestos el bien jurídico genéricamente tutelado es la fe pública, en consecuencia, en principio será sujeto pasivo de este delito la colectividad en general, ello con independencia de que adicionalmente pueda serlo el titular del derecho de propiedad industrial afectado por la conducta del agente.

2.3 El objeto material del delito

El objeto material del delito es aquel sobre el cual recae físicamente la conducta típica¹⁰¹ y que puede ser tanto una persona (como por ejemplo en el delito de homicidio), como una cosa (por ejemplo en el delito de hurto). El objeto de la acción, "... es el elemento típico sobre el que incide el comportamiento punible del sujeto activo de la infracción penal. Se trata del objeto real (de la experiencia) afectado directamente por el actuar del sujeto"¹⁰².

Ahora bien, en el caso particular de las figuras delictivas en estudio cabe advertir que, con carácter general, estos delitos van a tener por objeto material elementos integrantes de la propiedad intelectual (obra, invención, marca, etc.), cuya principal característica es su inmaterialidad.

Los componentes de la propiedad intelectual son "... bienes inmateriales que no tienen una existencia sensible, se incorporan a cosas materiales pero están constituidos por un

¹⁰¹ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., ARROYO ZAPATERO, L., FERRÉ OLIVÉ, J., GARCÍA RIVAS, N., SERRANO PIEDECASAS, J. y TERRADILLOS BASOCO, J., *Curso de Derecho penal. Parte General*, Ediciones Experiencia, S.L., Barcelona, España, 2004, p. 204.

¹⁰² REGIS PRADO, L., Op. cit., p. 114.

concepto ideal, que es lo que permite usarlos y reproducirlos en forma indefinida, independientemente del soporte material en que se plasmen¹⁰³. “La separabilidad del contenido intelectual del bien respecto de su soporte material, implica la posibilidad de que el bien circule en un número indefinido de ejemplares, o de que sea reproducido innumerables veces¹⁰⁴”.

En esa inmaterial reposa el valor económico-espiritual de las creaciones intelectuales objeto de protección (*corpus mysticum*), separado del cuerpo material (*corpus mechanicum*) donde se encuentran incorporadas¹⁰⁵. Debido a su inmaterialidad, la creación para ser aprovechada requiere exteriorizarse mediante una cosa o energía, que no debe identificarse en modo alguno con la creación en sí misma. Lo anterior marca una diferencia con los bienes materiales, pues estos últimos son susceptibles de un goce directo y determina al propio tiempo la especificidad de su régimen jurídico de protección. Se trata de una característica compartida por todas las creaciones sujetas al derecho de autor, patentes, marcas y demás signos distintivos, que se traduce básicamente en un derecho de exclusión de terceros sobre la explotación de la creación¹⁰⁶.

¹⁰³ METKE, R., *Procedimientos de propiedad industrial*, Publicaciones de la Cámara de Comercio de Bogotá, Bogotá, 1994, p. 15.

¹⁰⁴ GONZÁLEZ DE TROCONIS, I., *El concepto “Bien Inmaterial” en la Propiedad Intelectual*, en Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta, Tomo II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la ULA, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Talleres Gráficos Universitarios de la Universidad de Los Andes, Mérida, 2011, p. 103.

¹⁰⁵ SALAZAR, L., *Aproximación teórica a la naturaleza jurídica de los bienes intelectuales y del derecho de propiedad intelectual*, en Revista Propiedad Intelectual, Vol. IX, Nº 13, enero-diciembre, 2010, Universidad de Los Andes, Mérida, 2010, p. 67.

¹⁰⁶ MIRÓ LLINARES, F., *La protección penal de la propiedad intelectual en la sociedad de la información*, Op. cit., pp. 105-107.

De cara a este escenario deberá distinguirse, a efectos de la precisión del objeto material de los delitos en estudio, entre el bien inmaterial, resultado de la creación intelectual denominado *corpus mysticum* y el soporte material o *corpus mechanicum*, que es el objeto físico en que se concreta o materializa la creación¹⁰⁷. Ese soporte material en que se concreta una creación puede ser objeto de múltiples conductas delictivas, pero muchas de ellas nada tienen que ver, ni afectan en modo alguno al derecho de exclusiva conferido al titular del derecho de propiedad intelectual. Por ejemplo, un aparato o equipo en que se materializa una invención puede ser objeto de robo, hurto, apropiación indebida, etc., pero estos delitos afectan a la propiedad común y no a un derecho de propiedad intelectual¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Esta distinción generalmente se destaca en el marco del derecho de autor (denominado propiedad intelectual en España) para enfatizar que una cosa es la obra (*corpus mysticum*) y otra cosa es el soporte físico en que se materializa (*corpus mechanicum*), por ejemplo: el libro, el lienzo, el disco, etc.). En tal sentido ver, entre otros: FERRÉ OLIVÉ, J., *Delitos contra los derechos de autor*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, N° 44, 1991, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 75, 76, JORGE BARREIRO, A., *El artículo 13 de la Ley de propiedad Intelectual y los delitos relativos a la propiedad intelectual en el Código penal de 1995*, en Leyes, actos, sentencias y propiedad intelectual, Editorial Reus, S.A., Madrid, 2004, p. 136 y GARCÍA RIVAS, N., *Los delitos contra la propiedad intelectual en el Código penal de 1995*, en Propiedad intelectual: Aspectos civiles y penales, Cuadernos de Derecho Judicial N° 34, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995, pp. 221, 222.

¹⁰⁸ En tal sentido ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., p. 303. Con criterio similar respecto del Código penal colombiano, ver: ALVAREZ, J., CEBALLOS, M. y MUÑOZ, A., *Los delitos contra los derechos de autor en el Código Penal colombiano*, en Nuevo Foro Penal Vol. 9, N° 81, julio-diciembre 2013, Universidad EAFIT, Medellín, 2013, p. 98.

Habiéndose distinguido los aspectos anteriores, resta analizar si las conductas que infringen los derechos de propiedad intelectual objeto de estudio en este papel de trabajo, deben recaer sobre el aspecto inmaterial (*corpus mysticum*) o sobre el objeto o producto en que se materializa (*corpus mechanicum*). A tal efecto, debe señalarse que ello dependerá del comportamiento sancionado en el respectivo tipo penal. Así pues, en el caso de las conductas como: fabricación, reproducción, ejecución, utilización, copia, empleo, modificación, falsificación y alteración, el comportamiento del sujeto activo recaerá sobre el *corpus mysticum*, es decir, sobre el aspecto inmaterial de la creación intelectual. Por el contrario, en el supuesto de conductas como: comunicación de ejemplares, distribución, introducción al país, almacenamiento, venta y puesta en circulación de productos, ejemplares, artículos, etc., el accionar del infractor va a recaer sobre el *corpus mechanicum*, es decir, sobre el objeto físico en que se ha materializado la creación intelectual.

2.4 Aspectos característicos de la conducta

El análisis de la conducta en el marco de la esfera objetiva de los delitos relativos a la propiedad intelectual, requiere considerar varios aspectos que serán abordados muy brevemente en este punto. En primer lugar, debe estimarse la modalidad de conducta acogida en la descripción típica, acción u omisión. Como podrá constatar en el estudio particular de cada uno de los tipos penales referidos a esta materia, tanto en la legislación especial, como en el Código penal, los tipos penales adoptan la forma de delitos activos, pues requieren la realización de un comportamiento positivo (acción) contrario a una disposición de carácter prohibitiva.

En segundo lugar, se debe analizar si se trata de delitos de mera actividad o delitos de resultado, es decir, si para la consumación del delito se exige o no la verificación de un resultado material separable espacial y temporalmente de la conducta.

Al respecto, Martínez-Buján Pérez¹⁰⁹ en cuanto a los delitos contra la propiedad industrial previstos en el Código penal español, entiende que se debe partir de la consideración de que los respectivos tipos penales no requieren para su consumación la producción de un perjuicio económico. De allí que, como lo advierte Beneytez, la causación de un daño patrimonial no forme parte de la configuración típica de estos delitos¹¹⁰. No obstante, Martínez-Buján Pérez aclara que el hecho de que el perjuicio patrimonial no pueda ser configurado como un resultado material de los tipos penales, no implica sostener que tales preceptos contengan en todo caso un delito de mera actividad. En tal sentido, advierte que mientras algunos comportamientos descritos en los tipos del Código penal español son efectivamente de mera actividad, tal es el caso de la posesión o el ofrecimiento, otros como la fabricación, la importación o la introducción en el comercio, o incluso la utilización, contienen estructuras de resultado material¹¹¹.

En consonancia con el criterio antes esbozado, y de cara específicamente a los delitos relativos a la propiedad intelectual previstos en la legislación venezolana, se observa que al igual

¹⁰⁹ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Op. cit., p. 177.

¹¹⁰ BENEYTEZ MERINO, L., Op. cit., p. 286.

¹¹¹ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Op. cit., p. 177. En igual sentido ver: MARTÍN URANGA, A., Op. cit., pp. 492-496.

que ocurre en la legislación española, los referidos tipos penales no exigen de manera expresa para su configuración la producción de un perjuicio económico, es decir, un efecto económico adverso para el patrimonio del titular del derecho derivado de la realización de la conducta típica. Sin embargo, siguiendo el razonamiento expuesto por Martínez-Buján Pérez para el caso español, tal circunstancia no puede llevar a considerar, de modo general y con independencia de la conducta realizada, que estemos en presencia de delitos de mera actividad, por el contrario, se entiende que las conductas previstas en los tipos en estudio son de diversa naturaleza. De hecho, en su mayor parte, constituyen modalidades de resultado, en las que es factible apreciar un resultado material separable espacial y temporalmente de la acción, tal es el caso de las conductas de fabricación, reproducción, ejecución, utilización, copia, empleo, modificación, falsificación, alteración, comunicación, distribución, introducción al país, venta y puesta en circulación. Por el contrario, por ejemplo en el supuesto concreto del almacenamiento, la sola realización de la conducta daría lugar a la consumación del delito, pues bastaría para ello con haber puesto o guardado los productos en un determinado lugar.

Finalmente, otro aspecto que amerita ser tratado en relación con la conducta punible de los delitos en estudio, es la cuestión del consentimiento del titular del derecho¹¹². En términos generales, se sostiene que el consentimiento dado por el sujeto pasivo del delito exime la responsabilidad penal respecto de aquellos delitos cuyo bien jurídico sea de naturaleza

¹¹² Sobre este punto ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 326-337.

individual y disponible. El problema se presenta al momento de determinar si en tal supuesto se está en presencia de una causa de justificación o de exclusión de la tipicidad.

Ciertamente, no existe coincidencia de criterio en la doctrina en cuanto a la naturaleza jurídica del consentimiento. Esa diversidad de opiniones ha conducido a la formulación de dos concepciones: La teoría unitaria y la teoría diferenciadora. Conforme a los postulados de la teoría mencionada en primer término, el consentimiento, cuando deba estimarse relevante, operará en todo caso a nivel de la tipicidad, de manera que su presencia excluirá la tipicidad de la conducta¹¹³.

Los partidarios de la teoría unitaria, representada principalmente por Zipf y Roxin, entienden que el consentimiento excluye siempre el desvalor del resultado, y con él el desvalor de la acción y el tipo delictivo, considerando que cuando el bien es disponible se trata de proteger el ámbito de dominio del titular, de allí que siempre que concurra el consentimiento consciente y libre no habrá necesidad de intervención del Derecho penal, ya que la libre determinación del titular prevalece sobre el interés social en la conservación del sustrato material¹¹⁴.

¹¹³ La teoría unitaria del consentimiento es defendida en España, entre otros, por: Bacigalupo, Gómez Benitez, Bustos, Mir y García Vitoria. Ver: LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., *El consentimiento en el Derecho penal*, Cuadernos Luis Jiménez de Asúa Nº 7, Editorial Dykinson, Madrid, 1999, p. 8.

¹¹⁴ CHOCLÁN MONTALVO, J., *Capítulo 8. Tipo y antijuricidad*, en Derecho Penal, Tomo I., Parte General, Editorial Bosch, S.A., Barcelona, 1999, p. 170.

Por otra parte, cabe hacer referencia a la teoría diferenciadora. Los autores que defienden esta tesis consideran necesario distinguir dos grupos de casos. Un primer grupo en el que el consentimiento actuará como causa de atipicidad y otro grupo en el que el consentimiento operará a nivel de la antijuridicidad, es decir, como una causa de justificación¹¹⁵.

Cuando el consentimiento tiene eficacia como causa de exclusión del tipo se le denomina asentimiento, acuerdo o conformidad. Por el contrario, cuando el consentimiento opera como causa de justificación se le denomina consentimiento en sentido estricto. Los defensores de esta tesis sostienen que el consentimiento excluye el tipo en los supuestos en que este último contenga como requisito, expreso o tácito, que la acción se realice en contra o sin la voluntad del sujeto pasivo, al entenderse que en tales casos el tipo contempla un ataque a la libre voluntad o a la libertad de disposición del titular. En contraposición, en los demás supuestos, esto es cuando el tipo no proteja la libertad de disposición, el consentimiento sólo podrá tener eficacia como causa de justificación, al considerarse que no se excluye la tipicidad porque la acción supone el menoscabo de un bien jurídico¹¹⁶.

¹¹⁵ Esta teoría es mantenida, entre otros, por: Cobo/Vives, Cerezo, Casas Barquero y Romeo. Ver: LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., *El consentimiento en el Derecho penal*, Op. cit., p. 9.

¹¹⁶ CHOCLÁN MONTALVO, J., *Capítulo 8. Tipo y antijuridicidad*, Op. cit., pp. 169, 170. Sobre esta tesis ver, igualmente, SEGURA GARCÍA, M., *El consentimiento del sujeto pasivo en los delitos contra bienes jurídicos individuales*, en Dogmática y ley penal. Libro Homenaje a Enrique Bacigalupo, Tomo I, Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset y Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, Barcelona, 2004, p. 829.

Ahora bien, habiéndose esbozado a grandes rasgos las tendencias doctrinales que se sustentan en relación con el consentimiento, se pasa a determinar su naturaleza en el ámbito concreto de los tipos penales en estudio. En tal sentido, debe señalarse que en el caso de los tipos penales en los que expresamente el legislador ha establecido que la conducta criminosa se realice sin el consentimiento o autorización del titular del respectivo derecho de propiedad intelectual, por ejemplo en el tipo previsto en el artículo 98 de la Ley de Propiedad Industrial o el contemplado en el artículo 25 de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, no cabe duda que el consentimiento forma parte de la estructura típica y, por ende, deberá ser valorado como una causa de atipicidad.

De otra parte, cabe hacer alusión a algunas figuras delictivas en las que por vía de remisión se incluye el consentimiento en la descripción típica. Ello se observa concretamente en el caso de delitos previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor, por ejemplo los contemplados en el artículo 119, en los que se exige que las conductas punibles se realicen con infracción de otras normas (artículos 24 y 101), en las que expresamente se hace alusión al consentimiento del titular. En tales supuestos, como quiera que el consentimiento por vía de remisión pasa a integrar el tipo penal, su concurrencia constituirá igualmente una causa de atipicidad que excluye la responsabilidad penal.

Adicionalmente, en relación con aquellos casos en los que no se previó expresamente dicha condición, cabe apuntar que como quiera que el bien jurídico protegido por las figuras delictivas en estudio lo constituye el derecho de exclusiva conferido respecto del elemento integrante de la propiedad

intelectual a que se refiere el tipo penal, y dado que se trata de un bien de naturaleza patrimonial, disponible por su titular, se entiende que aun cuando expresamente no se haya exigido tal requisito en la descripción típica, no podrá violarse dicho derecho de exclusión si el tercero cuenta con el consentimiento del titular respectivo, debiendo ser valorado igualmente como una causa de atipicidad.

Finalmente, debe señalarse que quedan fuera de los razonamientos anteriores los delitos relativos a la propiedad industrial previstos en el Código penal venezolano, toda vez que como se apuntó en el apartado III de este trabajo, en tales delitos se tutela genéricamente un bien jurídico de naturaleza colectiva y no disponible, la fe pública. En consecuencia, el consentimiento no puede operar como eximente de responsabilidad penal.

2.5 Exigencia de un derecho protegido / Exigencia de registro

Dado que en términos generales el bien jurídico protegido en los delitos relativos a la propiedad intelectual es el derecho individual de uso y explotación exclusivo, de naturaleza principalmente económica o patrimonial¹¹⁷, para que se configuren los respectivos tipos penales resulta necesario que en el momento de la realización de la conducta se esté en presencia de un derecho legalmente protegido conforme a las respectivas normativas, bien porque se cumplan los requisitos de protección (originalidad en caso de las obras), o bien porque se haya

¹¹⁷ Debe recordarse que de esta premisa general, resulta procedente excluir la situación puntual de los delitos vinculados a la propiedad industrial contemplados en el Código penal bajo la categoría de delitos contra la *Fe Pública*.

conferido el derecho a través del procedimiento legalmente establecido, tal es el caso del registro en cuanto a los elementos de la propiedad industrial.

La aludida condición se hace evidente mediante la inclusión en los correspondientes tipos penales de expresiones como: a) el que con intención y sin tener derecho (Arts. 119 a 121 LSDA); b) los que atenten contra los derechos del legítimo titular de una patente (Art. 98 LPI); c) para perjudicar los derechos o intereses del legítimos poseedor (...) de marcas, modelo o dibujos registrados (Art. 99 LPI); d) que tengan denominación comercial registrada conforme a la Ley (Art. 100 LPI); que tenga su propiedad al amparo de la presente Ley (Art. 101 LPI); quien sin autorización de su propietario (Art. 25 LECDI).

Ahora bien, como quiera que el derecho de exclusiva a que se ha hecho referencia ha sido limitado en su ejercicio, toda vez que existen determinados supuestos legales en los cuales el titular no puede hacerlo valer, la precisión de tales casos va a tener especial relevancia, pues al condicionar el ejercicio del derecho, condiciona al propio tiempo la aplicación de los respectivos tipos penales.

En efecto, no podrá alegarse la existencia de una violación del derecho de exclusiva, y por ende no se configurará el correspondiente delito, cuando la conducta descrita en el tipo penal se realice en el contexto de alguna de las circunstancias limitantes, tal es el caso de las previstas en los artículos 43 a 49 de la LSDA.

Asimismo, no podrá alegarse la comisión de delito cuando se haya extinguido el respectivo derecho, bien porque se haya vencido el plazo de protección legal o por presentarse cualquier otro supuesto que conlleve la expiración de la protección, lo que ocurriría por ejemplo en materia de patentes en caso de nulidad o cancelación del registro.

3. Aspectos característicos del tipo subjetivo

En el marco del tipo subjetivo se estima adecuado efectuar un comentario general acerca de los siguientes aspectos: el dolo y la exclusión de la culpa, el dolo específico y el error como causa excluyente de responsabilidad penal.

3.1 El dolo y la exclusión de la culpa

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61 del Código penal, “Nadie puede ser castigado como reo de delito no habiendo tenido la intención de realizar el hecho que lo constituye, excepto cuando la ley se lo atribuye como consecuencia de su acción u omisión”. A partir de la citada disposición, se interpreta que nuestro Código consagra como regla general la responsabilidad a título de dolo, estableciéndose excepciones a esa premisa para aquellos supuestos en que la ley contemple expresamente la responsabilidad a supuestos no intencionales, tal es el caso de la responsabilidad por culpa¹¹⁸.

¹¹⁸ ARTEAGA SÁNCHEZ, A., Op. cit., p. 332.

En consideración de lo anterior, se entiende que a falta de previsión expresa del tipo culposo quedarán excluidas del ámbito de lo punible las conductas realizadas bajo esa modalidad, es decir por imprudencia; negligencia; impericia en una profesión, arte o industria; o por inobservancia de reglamentos, órdenes o instrucciones.

En tal sentido, cabe señalar que en ninguna de las descripciones típicas de los delitos relativos a la propiedad intelectual previstos en las normativas en estudio: Ley sobre el Derecho de Autor, Ley de Propiedad Industrial, Ley Especial contra los Delitos Informáticos y Código penal, se ha contemplado de manera expresa la imputación a título de culpa, en consecuencia tal forma de imputación no es admisible y, por ende, todos los supuestos deberán ser considerados como delitos dolosos.

3.2 El dolo específico

Sobre este tema cabe destacar que la presencia de específicos elementos subjetivos del injusto, diferentes del dolo genérico, es un aspecto característico de los delitos socioeconómicos que ha sido estudiado frecuentemente por la doctrina especializada.¹¹⁹

¹¹⁹ En tal sentido ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., p. 492.

Esta particularidad se observa fundamentalmente en el caso de los delitos contra la propiedad industrial, al exigirse para su configuración un especial elemento subjetivo del injusto¹²⁰, representado por la finalidad particular que el sujeto activo debe perseguir con su conducta. En efecto, en ciertos tipos definidos en la Ley de Propiedad Industrial se requiere que los comportamientos descritos se realicen con fines industriales o de lucro (Art. 98) o para perjudicar los derechos o intereses del legítimo poseedor (Art. 99). Adicionalmente, en el delito contemplado en el artículo 338 del Código penal, referido a los signos distintivos, se exige que el agente actúe con el objeto de comerciar.

Aun cuando la mencionada exigencia de un dolo específico se evidencia con mayor frecuencia en la tipificación de figuras delictivas relativas a la propiedad industrial¹²¹, en materia autoral se observa que la Ley Especial contra los Delitos informáticos al describir en su artículo 25 el tipo penal de apropiación de la propiedad intelectual, el cual está referido a creaciones protegidas por el derecho de autor, exige que la conducta se realice con el objeto de obtener algún provecho económico.

¹²⁰ Los elementos subjetivos del injusto “... van referidos a fines y propósitos, cuya concurrencia confiere al hecho su dimensión de injusto penal (...) La ausencia de un elemento subjetivo del injusto, cuando el tipo lo ha incluido como elemento, determina la atipicidad de la conducta”. Ver: QUINTERO OLIVARES, G., *Parte General del Derecho penal*, Editorial Aranzadi, S.A., Navarra, 2005, p. 337.

¹²¹ En este sentido Rosell, siguiendo a Lipszyp, sostiene que el ánimo de lucro, motor principal del delito de piratería, en la mayoría de los casos no se exige, salvo que la ley lo disponga expresamente. Ver: ROSELL, J., *La piratería de obras del ingenio y su tratamiento penal*, en Los delitos económicos, II Jornadas Centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Instituto de Estudios Jurídicos “Dr. José Ángel Castillo Moreno”, Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Valencia, 1996, p. 227.

3.3 El error como causa excluyente de responsabilidad penal

Finalmente, para cerrar el desarrollo de los aspectos asociados al tipo subjetivo de las figuras delictivas relativas a la propiedad intelectual, se debe hacer una reflexión acerca del error como causa excluyente de responsabilidad penal.

En tal sentido cabe señalar que el error, entendido como el falso conocimiento o la falsa noción sobre algo,¹²² constituye una causa que excluye el nexo psicológico entre el autor y su hecho y, por ende, impide su imputación subjetiva. El efecto eximente de responsabilidad penal del error se desprende del contenido del antes citado artículo 61 del Código penal, pues para que exista responsabilidad penal a título de dolo, se requiere que el sujeto tenga plena conciencia de sus actos y dirija su voluntad a la comisión de un determinado hecho punible.

En la dogmática penal moderna se distingue entre error de tipo y error de prohibición. A los efectos del tema que nos ocupa merece especial atención la valoración del error de tipo, que se presenta cuando el autor desconoce la concurrencia o realización de alguno o de todos los elementos del tipo de injusto, ya sea que se trate de elementos descriptivos o normativos¹²³. Se concibe por tanto como un error que "... recae

¹²² ARTEAGA SÁNCHEZ, Op. cit., p. 420.

¹²³ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I.; ARROYO ZAPATERO, L.; FERRÉ OLIVÉ, J.; GARCÍA RIVAS, N.; SERRANO PIEDECASAS, J. y TERRADILLOS BASOCO, J., Op. cit., p. 258.

sobre la concurrencia en el hecho de un elemento del tipo objetivo, y sus efectos son la exclusión del dolo en todo caso y la de la imprudencia cuando se trata de un error invencible¹²⁴.

De manera tal que el error que recae sobre un elemento esencial del tipo excluye siempre la responsabilidad a título de dolo, con independencia de que este sea vencible (es decir que se hubiere podido evitar con las debidas precauciones) o invencible (que no se hubiere podido evitar). Por el contrario, si el error es vencible, subsiste la responsabilidad por delito culposo, claro está, cuando el respectivo tipo penal admita esta forma de imputación, lo que como ya se aclaró, no ocurre en el caso de delitos relativos a la propiedad intelectual contemplados en la legislación venezolana.

Adicionalmente, cabe indicar que el error de tipo tiene especial importancia en el ámbito de los delitos socioeconómicos, por el hecho de estar caracterizados por la presencia de numerosos elementos normativos. Como ya se ha indicado, la mencionada situación de inclusión de elementos normativos en las descripciones típicas se hace evidente en los delitos relativos a la propiedad intelectual, pues en la precisión de los supuestos que determinan la comisión del hecho punible se incorporan términos muy específicos, que ameritan ser interpretados conforme a la regulación especial que rige la materia. En relación con esos elementos normativos se pueden presentar perfectamente supuestos de error, por ejemplo respecto de la condición registral del componente de la

¹²⁴ DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M., *Los elementos normativos del tipo penal y la teoría del error*, en Cuestiones actuales de la teoría del delito, Editorial Mc Graw Hill, Madrid, 1999, p. 61.

propiedad industrial objeto de la conducta, que pueden excluir el dolo y, consecuentemente, la responsabilidad penal.

4. Causas de justificación

No siempre que una conducta se ajuste a un tipo penal, es decir, no siempre que estemos ante un comportamiento típico, estaremos en presencia de un hecho antijurídico. La conducta puede ser típica, más no antijurídica, y ello se verifica en los supuestos en los que existe una causa de exclusión del injusto o una causa de justificación.

Se trata de casos en los que el sujeto obra con consciencia de sus actos y en condiciones normales de imputabilidad, y en los que su conducta coincide con el supuesto de hecho típico, pero a pesar de todo ello se entiende que su conducta no se encuentra prohibida penalmente, toda vez que ha sido realizada en condiciones tales que el legislador no quiere desaprobala¹²⁵. Esos supuestos han sido contemplados expresamente en los diversos ordenamientos jurídicos, como el Código penal venezolano, que incluye en su articulado diversas causas de justificación como la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, circunstancias que han sido previstas en su artículo 65.

¹²⁵ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I.; ARROYO ZAPATERO, L.; FERRÉ OLIVÉ, J.; GARCÍA RIVAS, N.; SERRANO PIEDECASAS, J. y TERRADILLOS BASOCO, J., Op. cit., p. 279.

En el enfoque particular de esas normas que contemplan las referidas causales de justificación, se advierte que las mismas deben ser catalogadas como normas permisivas, pues modifican el estatus deóntico de un acto que prima facie era considerado prohibido, pero que al subsumirse en la norma permisiva pasa a estar permitido¹²⁶.

Ahora bien, esa circunstancia especial en que se realiza la conducta típica y que ha sido valorada y prevista en la legislación penal, atiende a una situación de conflicto de bienes jurídicos. En efecto, se ha previsto la posibilidad de que los bienes jurídicos que subyacen a las normas entren en colisión entre sí. Precisamente para resolver esas colisiones que pueden presentarse en la vida real, se contemplan disposiciones que prescriben cómo debe comportarse quien se encuentra en una situación de evidente conflicto de bienes jurídicos, en otras palabras, se determina qué bien jurídico debe salvarse (o no puede sacrificarse) en ese concreto escenario de colisión¹²⁷. Así las cosas, puede decirse que “El sustento de las causas de justificación se encuentra en la preponderancia del interés, ya sea porque es de mayor interés jurídico-social, como en el caso del que triunfa en la legítima defensa o el que actúa para

¹²⁶ SILVA, G., *Imputación y causas de justificación*, en Revista de Estudios de la Justicia, Nº 18, Año 2013, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago de Chile, p. 26, [On line] Disponible en: <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/29912>.

¹²⁷ CUELLO CONTRERAS, J., *Capítulo VII. Elemento objetivo y elemento subjetivo de las causas de justificación*, en El nuevo Derecho penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel Valle Muñiz, Editorial Aranzadi, S.A., Navarra, 2001, p. 147.

ejecutar un derecho o cumplir un deber, o porque es superior el bien jurídico salvaguardado, como en el estado de necesidad...”¹²⁸.

De manera concreta respecto de las figuras delictivas relativas a la propiedad intelectual¹²⁹, cabe apuntar que en la doctrina no se encuentran mayores estudios sobre las causas que pueden justificar las conductas previstas en los respectivos tipos penales.

A su vez, las pocas referencias que existen en esta materia se limitan, tal y como lo hace Paredes Castañón concretamente respecto de los delitos contra la propiedad industrial, a aclarar que en términos generales pueden presentarse actos de violación de los derechos de propiedad industrial “que estén amparados por situaciones de necesidad o por las exigencias de la función pública (cumplimiento del deber, ejercicio del cargo, obediencia debida). No obstante, en tales supuestos la única problemática que existe es la propia y general de dichas causas de justificación, y ninguna peculiar de los tipos que estamos examinando”¹³⁰.

¹²⁸ AGUILAR, M., *Causas de justificación*, en Libro Memoria XIII Jornadas sobre Justicia Penal “Rafael Márquez Piñero” Proyección del Código Penal para el Distrito Federal a diez años de su vigencia, Universidad Nacional Autónoma de México, noviembre 2002, p. 74, [On line] Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3390/7.pdf>.

¹²⁹ Sobre este punto ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 511-527.

¹³⁰ PAREDES CASTAÑÓN, J., *La protección penal de las patentes e innovaciones tecnológicas*, Op. cit., p. 251.

Más ampliamente, Mestre Delgado sostiene que al igual que como sucede en los delitos contra al derecho de autor, en los delitos contra la propiedad industrial pueden concurrir todas las eximentes, causas de justificación, sin que sea necesario hacer al respecto ninguna valoración particular¹³¹.

Como se destacó en anterior oportunidad, al analizarse este aspecto en el contexto de la legislación penal española¹³², dada la propia caracterización de los delitos en estudio resulta difícil la procedencia de determinadas causas de justificación, tal y como sucede respecto de buena parte de los delitos socioeconómicos. Por ende, se disiente de lo expuesto por Mestre Delgado, toda vez que resulta improbable la aplicación de ciertas causales, tal sería el caso por ejemplo de la legítima defensa. En efecto, si nos centramos en los comportamientos descritos en los tipos penales en estudio, se observa la dificultad de que se presente una situación de legítima defensa en los términos previstos en el Código penal. Ciertamente, no podría alegarse que el comportamiento típico, por ejemplo la reproducción indebida de una obra protegida, se encuentre justificado en razón de que el sujeto esté respondiendo con su accionar a una situación de agresión ilegítima, toda vez que la realización de las conductas descritas en los tipos penales relativos a la propiedad intelectual ni por su naturaleza, ni por su actualidad, puede en modo alguno considerarse el medio necesario para impedir o repeler una agresión de tal característica.

¹³¹ MESTRE DELGADO, E., *Tema 13. Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*, en *Derecho penal. Parte especial*, 3ª Edición, Editorial Constitución y Leyes, S.A., Madrid, 2005, pp. 358, 359.

¹³² BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 515-516.

Adicionalmente, coincidiendo en este aspecto con lo expuesto por Paredes Castañón y Mestre Delgado, se estima que efectivamente en relación con los delitos relativos a la propiedad intelectual, salvo el caso puntual del ejercicio legítimo de un derecho, no se presentan particularidades en materia de causales de justificación que demanden su estudio individualizado. En consecuencia, deberán aplicarse sin ninguna nota relevante las reglas generales que rigen a cada causa de justificación, es decir, deberá analizarse respecto de las mismas, en cada caso concreto, si se cumplen las condiciones legales exigidas para su procedencia¹³³.

Hecha la acotación anterior, respecto de ejercicio legítimo de un derecho se sostiene que se justifica una conducta típica por haber sido realizada en ejercicio de un derecho, por autorización o facultad otorgada por el ordenamiento jurídico. El conflicto en este caso surge entre la norma que tipifica el hecho como delictivo y otra, igualmente vigente, que faculta la realización de tal hecho, la cual debe prevalecer por exigencia lógica del sistema al consagrar un derecho cuyo ejercicio legítimo implica el sacrificio de un bien jurídico que en tales circunstancias queda justificado¹³⁴.

Para que se considere justificada una conducta en el marco del ejercicio de un derecho se requiere que tal ejercicio sea legítimo. Consecuentemente, se circunscribe el campo de actuación de esta causal únicamente a aquellas situaciones en las que tal derecho se ejercita dentro de los límites legalmente establecidos por el propio ordenamiento jurídico. De allí que no

¹³³ BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., p. 516.

¹³⁴ ARTEAGA SÁNCHEZ, A., Op. cit., p. 290.

opere la circunstancia que se comenta en aquellos casos en que si bien existe el derecho de actuar, se ha actuado por la fuerza o la persona se ha extralimitado en su ejercicio, apartándose de los límites establecidos por el propio derecho¹³⁵.

Ahora bien, si nos centramos específicamente en la normativa extra penal que regula al derecho de uso y explotación exclusivo, bien jurídico protegido por los tipos penales en estudio, encontramos previsiones que nos llevan a realizar una serie de cuestionamientos. En ese orden de ideas, se considera oportuno cuestionar si la conducta coincidente con la descripción típica realizada bajo algunos de los supuestos que limitan el derecho de propiedad intelectual se encuentra justificada por la causal de ejercicio legítimo de un derecho. En tal sentido, se debe recordar que existen determinados casos de utilización o explotación no consentida del objeto protegido, respecto de los cuales el titular no puede hacer valer su derecho de exclusión (Arts. 43 al 49 LSDA).

Como se destacó anteriormente, todos esos supuestos surten el efecto de limitar el ámbito de la protección conferida al titular del derecho, toda vez que frente a esos comportamientos no puede ejercerse acción alguna y conllevan, por ende, a que no se sancione penalmente a quien, bajo alguna de tales circunstancias, realice cualquiera de las conductas descritas en los tipos penales.

Sin restar importancia a la conclusión anterior, interesa en este punto retomar la pregunta inicialmente planteada, es decir, interesa determinar si la conducta coincidente con la descripción típica, realizada bajo algunos de los supuestos antes

¹³⁵ BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., p. 518.

especificados, se encuentra justificada por la causal de ejercicio legítimo de un derecho prevista en el artículo 65 del Código penal, o si por el contrario, deberá considerarse que tal conducta queda fuera del tipo penal

Al respecto, cabe aclarar que aunque existe coincidencia de criterio al estimar que los límites a los derechos de propiedad intelectual tienen una evidente repercusión en el objeto protegido por los tipos penales en estudio, y aunque existe acuerdo en la no punibilidad de las conductas realizadas en el contexto de tales supuestos limitantes, la doctrina penal prácticamente no ha abordado dichos supuestos, y los que lo han hecho presentan criterios diversos, pues para algunos tiene incidencia en el injusto (causa de justificación) y para otros en tales casos se está frente a una conducta atípica.

5. Penalidad

Respecto de los delitos que se enmarcan dentro del Derecho penal económico, entre los que se ubican los relativos a la propiedad intelectual, se cuestiona la idoneidad y eficiencia de las sanciones penales tradicionales para cumplir con los fines que le son propios, llegando algunos autores incluso a plantear la conveniencia de buscar un sistema sancionatorio diferenciado para este tipo de criminalidad¹³⁶.

¹³⁶ Sobre este punto ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 548-550.

Sin entrar en esa discusión, en términos generales se sostiene que en el contexto de la delincuencia económica la pena más importante que puede utilizar el legislador para combatir este tipo de criminalidad es la privativa de libertad, frente a otras sanciones clásicas como la pena de multa¹³⁷.

En consonancia con lo antes indicado, y respecto de los delitos en materia autoral, Antequera Parilli señala que “Las penas pecuniarias no han dado los resultados esperados, por similares razones a las que plantea la insuficiencia de las acciones exclusivamente civiles como camino disuasivo, especialmente porque los inmensos beneficios que producen muchos ilícitos autorales hacen que cualquier sanción económica ya se encuentre entre las previsiones del infractor ante la posibilidad de ser sorprendido en la comisión del hecho punible”¹³⁸.

¹³⁷ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Consecuencias jurídicas económicas en el sector de la delincuencia económica*, en *Derecho penal y criminología*, Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia, Vol. XVIII, Nos. 57-58, septiembre 1995 / abril 1996, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1996, p. 13. En la misma línea se pronuncia Terradillos Basoco. Ver: TERRADILLOS BASOCO, J., *El Estado y los conflictos sociales: La función del sistema penal*, en Revista de Derecho Social N° 9, enero-marzo 2000, Ediciones Bomarzo, Albacete, 2000, p. 33. En sentido contrario, Barroso señala que “... hoy cada vez más es cuestionable el papel de la sanción de privación de libertad impuesta al delincuente económico, por cuanto, en franca acogida de las corrientes minimalistas del derecho penal, muchas legislaciones penales han establecido penas de corta duración de manera general, y en particular para estos delitos. Por ende, resulta menos temido por muchos de estos individuos, quienes realizan a la perfección sus análisis costo-beneficio: ir a la prisión por un periodo corto y egresar del establecimiento penitenciario a disfrutar de sus ganancias, las que permanecen durante ese tiempo casi siempre muy bien resguardadas”. BARROSO, J., Op. cit. p. 13.

¹³⁸ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 498.

No obstante lo arriba expuesto y a pesar de las críticas de que es objeto la pena de multa para la represión de los delitos económicos¹³⁹, parece existir un acuerdo más o menos generalizado en que no puede prescindirse totalmente de la pena pecuniaria para tales delitos, toda vez que la doctrina especializada reconoce que tal sistema tiene una enorme significación en el Derecho penal económico, pues sirve para adecuar el carácter retributivo o intimidante de la pena de multa¹⁴⁰. De allí la tendencia mayoritaria en el contexto de los delitos socioeconómicos a sancionar, de manera conjunta, con penas privativas de libertad y penas pecuniarias.

Ahora bien, sobre de los delitos relativos a la propiedad intelectual, concretamente en cuanto a los vinculados al derecho de autor, Antequera Parilli destaca que en general las posibilidades sancionatorias son las siguientes: a) penas exclusivamente pecuniarias, b) aplicación alterna de sanciones económicas o penas privativas de libertad, c) penas pecuniarias con casos agravados de reclusión, d) exclusivamente penas privativas de libertad y e) aplicación conjunta de ambas sanciones, corporales y pecuniarias¹⁴¹.

¹³⁹ En relación con las críticas que se formulan a la idoneidad de la pena de multa para la represión de la delincuencia económica ver, entre otros, DE VICENTE MARTÍNEZ, R., *Las consecuencias jurídicas en el ámbito de la delincuencia económica*, en Actualidad Penal N° 6, febrero 1997, La Ley-Actualidad, S.A., Madrid, 1997, pp. 116-119.

¹⁴⁰ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Consecuencias jurídicas económicas en el sector de la delincuencia económica*, Op. cit., pp. 14, 15.

¹⁴¹ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 498.

Específicamente en lo que concierne a la previsión legal de los tipos penales relativos a la propiedad intelectual contemplados en la legislación venezolana, se presenta la siguiente situación.

CP	(Art. 337):	- <u>Penal principal</u> : prisión de uno a doce meses.
		- <u>Penal accesoria</u> : publicación de la condena que podrá ser ordenada por la autoridad judicial.
	(Art. 338):	- <u>Penal principal</u> : prisión de uno a doce meses
LPI	(Arts. 98 al 101):	- <u>Penal principal</u> : prisión de uno a doce meses.
LSDA	(Art. 119):	- <u>Penal principal</u> : prisión de seis a dieciocho meses.
		- <u>Penal accesoria</u> ¹⁴² : publicación de la condena que podrá ser ordenada por el juez (Art. 124).
	(Art. 120):	- <u>Penal principal</u> : prisión de uno a cuatro años.
		- <u>Penal accesoria</u> : publicación

¹⁴² Antequera Parilli destaca que son aplicables a los delitos previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor, las sanciones accesorias propias de las características de los delitos, por ejemplo, secuestro y destrucción de los ejemplares ilícitamente reproducidos y de los moldes o matrices empleados para su reproducción. ANTEQUERA PARILLI, R., El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela, Op. cit., p. 498.

- de la condena que podrá ser ordenada por el juez (Art. 124).
- (Art. 121):
- Pena principal: prisión de uno a cuatro años.
 - Pena accesoria: publicación de la condena que podrá ser ordenada por el juez (Art. 124).
- LECDI** (Art. 25):
- Pena principal: prisión de uno a cinco años y multa de cien a quinientas unidades tributarias
 - Pena accesoria: publicación o difusión de la sentencia que puede ordenar el Tribunal (Art. 29).
 - Pena principal para personas jurídicas: únicamente la multa por el doble del monto establecido para el respectivo delito (Art. 28).

Como puede observarse, en todos los casos se ha contemplado como pena principal una sanción corporal privativa de libertad, la prisión, estableciéndose al efecto dos límites: término mínimo y término máximo, entre los cuales deberá el juez determinar la sanción correspondiente. Al respecto, cabe aclarar que de acuerdo con las reglas establecidas en el Código penal venezolano, siempre que el tipo penal contemple la pena entre dos límites, se entiende que la normalmente aplicable es el

término medio entre los dos indicados, pudiendo reducirse hasta el límite inferior o aumentarse hasta el superior, según el mérito de las circunstancias agravantes o atenuantes que concurren en el caso concreto (Art. 37).

Adicionalmente debe advertirse que son penas accesorias a la pena de prisión, la inhabilitación política por el tiempo de la condena y la sujeción a la vigilancia de la autoridad por una quinta parte del tiempo de la condena, terminada ésta¹⁴³ (Art. 16).

De otra parte, se advierte que únicamente en el caso del delito de apropiación de propiedad intelectual, previsto en el artículo 25 de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, se ha contemplado como pena principal la pena de multa, conjuntamente con la pena de prisión, y se ha consagrado la posibilidad de imponer sanción a la persona jurídica.

Finalmente, en cuanto a las circunstancias agravantes específicas establecidas para los delitos que se comentan, debe señalarse que ni el Código penal ni la Ley de Propiedad Industrial prevén disposición alguna al respecto. Por el contrario, tanto la Ley sobre el Derecho de Autor como la Ley Especial contra los Delitos Informáticos contemplan circunstancias agravantes específicas. En efecto, la primera de las leyes mencionadas, en su artículo 122 dispone: “Las penas previstas en los artículos precedentes se aumentarán en la mitad cuando los delitos señalados sean cometidos respecto de una obra, producto o producción no destinados a la divulgación, o con usurpación de paternidad, o con deformación, mutilación u otra modificación

¹⁴³ Como lo destaca Arteaga Sánchez, los dispositivos que consagran la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad pública, han sido desaplicados por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, por ser contrarios al artículo 44 de la Constitución. Ver: ARTEAGA SÁNCHEZ, A., Op. cit., p. 580.

de la obra, producto o producción que ponga en peligro su decoro o la reputación de una de las personas protegidas por la Ley”.

Respecto de la citada previsión, el autor Antequera Parilli explica que se trata de una agravación punitiva por la violación simultánea de derechos morales en los delitos previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor¹⁴⁴. Como se destacó al analizar la naturaleza del bien jurídico protegido en los tipos penales relativos a la propiedad intelectual, el legislador venezolano no ha elevado a la categoría de bien jurídico penal los derechos de índole moral, toda vez que la violación de tales derechos, en sí misma, no comporta delito alguno.

Es así como a partir de la citada previsión, y en el análisis específico del plagio, se puede sostener que en la normativa venezolana el plagio no es considerado un hecho punible autónomo, pues ha sido concebido simplemente como una circunstancia agravante de cualquiera de los delitos previstos en la mencionada ley¹⁴⁵. Consecuentemente, en nuestro país únicamente se valorará penalmente al plagio cuando en la comisión de alguno de los delitos tipificados en la ley que se

¹⁴⁴ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 514-515.

¹⁴⁵ En este sentido, Martínez Rincones sostiene que “... en el caso venezolano la tipicidad delictiva del plagio es inexistente, por lo que no puede perseguirse o sancionarse a ningún sujeto por la comisión del delito de plagio; pudiendo aplicarse la causal de agravación o aumento de la pena en los casos en que el agente delictivo haya cometido cualquier delito autoral con usurpación de la paternidad que legítimamente corresponda a un determinado autor. Tal agravante no debe considerarse como delito de plagio, por cuanto se estaría violando el principio de legalidad penal establecido en la Constitución Nacional vigente en su artículo 49.6”. MARTÍNEZ RINCONES, J., *La Regulación Penal del Plagio en la Ley sobre el Derecho de Autor Venezolana*, Revista Propiedad Intelectual, Año VIII, N° 12, enero-diciembre 2009, Universidad de Los Andes, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Postgrado en Propiedad Intelectual, Mérida, 2009, p. 129.

comenta, por ejemplo el delito de reproducción indebida de una obra protegida, además de haberse realizado la conducta típica, en este caso la reproducción intencional, y de cumplirse los restantes elementos integradores del tipo, se haya violado el derecho de paternidad al usurparse la condición del autor, lo que conllevará a incrementar en la mitad la pena a imponer por el delito de reproducción indebida¹⁴⁶.

De otra parte, en la Ley Especial contra los Delitos Informáticos se han contemplado como circunstancias agravantes, comunes para todos los delitos previstos en la misma, que el hecho se hubiere realizado haciendo uso de alguna contraseña ajena indebidamente obtenida, quitada, retenida o que se hubiere perdido; o que el hecho se hubiere cometido mediante el abuso de la posición de acceso a data o información reservada o al conocimiento privilegiado de contraseñas, en razón del ejercicio de un cargo o función (Art. 27).

6. Naturaleza de la acción

En cuanto a la naturaleza de la acción, entiéndase el modo de proceder para el enjuiciamiento de los delitos en estudio, no se observa un tratamiento uniforme en las leyes que contemplan los tipos penales relativos a la propiedad intelectual en nuestro país. En efecto, en el caso de las figuras delictivas previstas en los artículos 337 y 338 del Código penal, en

¹⁴⁶ BIANCHI, P., *El plagio: implicaciones éticas y jurídicas. Especial referencia al ámbito académico*, en Revista Propiedad Intelectual, Año XV, N° 19, enero-diciembre 2016, Postgrado en Propiedad Intelectual, Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela, 2019, p. 227.

consonancia con la naturaleza del bien genéricamente protegido, la fe pública, estamos en presencia de delitos de acción pública respecto de los cuales se puede proceder de oficio sin necesidad de denuncia ni acusación de la parte agraviada. Igual situación se observa en relación con el delito de apropiación de la propiedad intelectual contemplado en el artículo 25 de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, pues en defecto de disposición expresa que determine que se trata de un delito de acción privada, deberá entenderse que su naturaleza es pública.

Diametralmente opuesto es el sistema existente en la Ley de Propiedad Industrial, pues conforme con lo expresado en su artículo 104, la acción penal en el caso de los delitos previstos en sus artículos 98 al 101 no podrá ser ejercida sino a instancia de la parte agraviada, es decir por acusación penal del sujeto pasivo del delito, que como ya se ha adelantado, es el titular del respectivo bien jurídico tutelado. La mencionada disposición restringe la protección penal que se acuerda respecto de los bienes de la propiedad industrial, al no poder procederse en tales casos ni por denuncia de la parte agraviada o de un tercero, ni de oficio¹⁴⁷.

Finalmente, en el contexto de la Ley sobre el Derecho de Autor se observa una modalidad híbrida entre las antes enunciadas, pues conforme con lo dispuesto en su artículo 123 el enjuiciamiento de los hechos punibles definidos en dicha ley sólo se iniciará mediante denuncia de la parte interesada. En relación con esta disposición, se ha señalado que su naturaleza es de aquellas que se denominan mixtas, es decir, que iniciándose por denuncia, aspecto propio de las acciones de naturaleza pública, sin embargo, sólo tiene esta facultad la

¹⁴⁷ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 227.

“parte interesada” o agraviada, siendo esto último característico de las acciones de naturaleza privada. Es por ello que debe considerarse para efectos de eventuales incidencias en el proceso que el denunciante, o parte interesada agraviada, posee la facultad de desistir de la acción propuesta, pues la naturaleza de la acción no debe determinarse por la forma en que se inicia el juicio, por denuncia, sino porque sólo ella, entendiéndose la parte agraviada, puede darle el impulso procesal inicial al juicio en cuestión. Así las cosas, si sólo el interesado puede denunciar, no siendo factible abrir la averiguación de oficio o por denuncia de un tercero, es lógico concluir que al declararse su interés de que cese el proceso, éste debe darse por concluido¹⁴⁸.

En relación con la disposición que se comenta, Antequera Parilli destaca que justamente uno de los puntos más debatidos en el proceso de redacción del proyecto de reforma de la ley venezolana fue el relativo a la naturaleza de la acción, ello en razón de o bien mantener el sistema anterior (acusación de la parte agraviada), o bien de cambiarlo por el de acción pública. Como argumentos en favor de la modalidad finalmente acogida, en su momento se adujo: a) que el principal interés en la tutela penal es el del titular del derecho infringido; b) que resulta sumamente gravoso para los autores, artistas y productores, constituirse necesariamente en acusadores para el inicio del procedimiento y, adicionalmente, integrarse como tales en todo el proceso; c) que el sistema antiguo dejaba impune la mayoría de las violaciones, especialmente en el caso de obras, productos y producciones extranjeras, con lo cual se desvirtuaba el propósito de los instrumentos internacionales en la materia y; d) que como quiera que muchas infracciones afectan igualmente

¹⁴⁸ ROSELL, J., Op. cit., pp. 231, 232.

intereses generales, las autoridades de instrucción y el Ministerio Público debían asumir el rol que les corresponde en el caso de los delitos de acción pública¹⁴⁹.

Resta señalar que de conformidad con lo dispuesto en el antes mencionado artículo 123 de la Ley sobre el Derecho de Autor, la legitimidad activa para hacer la denuncia corresponde a la parte interesada. En tal sentido, Rosell sostiene que el interés que pueda tener una persona en las acciones penales dirigidas a proteger el derecho de autor la legitima como denunciante, en consecuencia, cualquiera que tenga interés: autor, productor, terceros explotadores lícitos de la obra, herederos, quedan legitimados en su derecho de realizar la denuncia correspondiente. En todo caso, corresponderá al juez calificar dicha legitimación con vista en los recaudos que necesariamente deben acompañarse a la denuncia, con los cuales se pretenda probar la relación y el interés que dicho denunciante tenga en la obra objeto del supuesto delito cometido¹⁵⁰.

En relación con lo antes expuesto, específicamente respecto del caso de terceros explotadores lícitos (licenciatarios), Antequera Parilli aclara que en materia autoral y de derechos conexos en buena parte de los casos la utilización legítima de una obra, producto o producción, es el resultado de una autorización (licencia) no exclusiva, que puede concurrir simultáneamente en un sinnúmero de usuarios, por ejemplo en la proyección de obras audiovisuales o el uso mediante redes de programas de computación. De manera tal, que si cada uno de los beneficiarios de esas licencias no exclusivas de utilización fuere considerado como parte interesada a los efectos de la

¹⁴⁹ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 515, 516.

¹⁵⁰ ROSELL, J., Op. cit., pp. 232, 233.

denuncia penal, se crearía un estado de inseguridad jurídica, razón por la cual descarta que el licenciatario no exclusivo pueda tener dicha cualidad. Adicionalmente, en el caso de licencias exclusivas cuestiona que pueda darse tal legitimación, toda vez que el contrato de licencia no transfiere derecho alguno al licenciatario, ni lo convierte en titular de derecho, salvo en el supuesto de que expresamente en el respectivo contrato el titular licenciante haya facultado al licenciado para intentar las acciones penales atinentes a la violación de los derechos cuya forma de explotación es objeto de la licencia¹⁵¹.

A partir del razonamiento anterior, Antequera Parilli concluye que la legitimación para la denuncia penal estará a cargo de quien ostente la titularidad del derecho sobre la obra, producto, producción, interpretación o emisión correspondiente. En definitiva, pueden serlo: a) el autor de la obra, como titular originario del derecho; b) los herederos u otros causahabientes mortis causa, del autor o sus derechohabientes; c) los titulares derivados del derecho, por cesión entre vivos (Arts. 50 a 54); d) los titulares derivados por presunción de cesión prevista en la ley (Arts. 15, 16, 17 y 59); e) el editor de la obra anónima, en virtud del mandato conferido por el artículo 8; f) la entidad de gestión colectiva (único aparte Art. 61); g) el editor de obras ajenas o de textos, en las condiciones del artículo 36; h) el divulgador de la obra póstuma que ostente el derecho previsto en el artículo 37; i) el autor de la fotografía, sus derechohabientes o causahabientes (Art. 38); j) el artista, intérprete o ejecutante, o sus derechohabientes o causahabientes, conforme al artículo 92; k) el productor

¹⁵¹ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 518, 519.

fonográfico, o sus cesionarios (Art. 95) y; l) el organismo de radiodifusión, o sus cesionarios (Art. 101)¹⁵².

¹⁵² ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 519, 520.

V. Análisis particular de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual previstos en la legislación venezolana

Habiéndose abordado en forma general los aspectos característicos de la tipificación de los delitos relativos a la propiedad intelectual consagrados en la legislación venezolana, en este apartado simplemente se efectuará una breve referencia a los elementos particulares que definen los respectivos tipos penales.

1. Análisis de los delitos previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor

En el marco de la Ley sobre el Derecho de Autor, concretamente en sus artículos 119 a 121, se contemplan los siguientes tipos penales: a) empleo indebido del título de una obra; b) comunicación pública no autorizada de obras y productos protegidos por la ley; c) distribución ilícita; d) retrasmisión no autorizada de emisiones de radiodifusión; e) reproducción indebida de obras protegidas por el derecho de autor y de productos tutelados por los derechos afines; f) puesta en circulación de reproducciones ilícitas; g) reproducción no autorizada de actuaciones artísticas, producciones fonográficas y emisiones de radiodifusión y; h) puesta en circulación de

reproducciones indebidas de interpretaciones artísticas, producciones fonográficas o emisiones de radiodifusión¹⁵³.

1.1 Delito de empleo indebido del título de una obra

Este tipo penal se encuentra definido en la parte inicial del artículo 119 de la Ley sobre el Derecho de Autor, en los siguientes términos: “Siempre que el hecho no constituya un delito más grave previsto en el Código Penal y otras leyes, será castigado con prisión de seis (6) a dieciocho (18) meses, todo aquel que con intención y sin tener derecho a ello, emplee el título de una obra, con infracción del artículo 24 (...)”.

De la norma trascrita se desprende que para que se configure el delito es necesario que el título de la creación se encuentre legalmente protegido, por ende, deben cumplirse los extremos exigidos en el artículo 24 de la Ley sobre el Derecho de Autor, esto es, que se trate de un título original que efectivamente individualice la obra. Adicionalmente, se requiere que se encuentre dentro del lapso de protección legal, debiendo acotarse al efecto que conforme con el artículo 28 ejusdem, el derecho respecto del título subsiste en favor de quienes divulguen la obra, aún después de extinguido el derecho del autor.

El bien jurídico protegido es el derecho que tiene el autor sobre el título original, que individualice su creación de las otras del mismo género.

¹⁵³ Las denominaciones que se acogen de los tipos penales previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor, son las presentadas por Antequera Parilli. Ver: ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 505-514.

La acción o elemento material está determinada por el verbo rector emplear. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, en su quinta acepción, emplear es sinónimo de usar y significa “hacer servir para algo”¹⁵⁴. En consecuencia, en el contexto del delito en estudio se incurrirá en la conducta punible cuando se emplee, es decir se use o utilice el título de una obra original para identificar otra del mismo género, siempre que exista peligro de confusión entre ambas.

El objeto material del delito es el título original de una obra, legalmente protegido.

El sujeto activo del delito, dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo aquel, puede serlo cualquier persona. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con el agente.

El sujeto pasivo es el titular del derecho sobre el título de la obra, pudiendo serlo el titular originario, derivado o por efecto de la ley, así como el divulgador de la obra póstuma si ha concluido la duración del derecho de autor sobre la creación¹⁵⁵.

En cuanto a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, toda vez que se requiere que el sujeto activo actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de emplear el título de una obra ajena en otra del mismo género, con la posibilidad de generar peligro de confusión entre ambas. A tal efecto, no se exige un propósito o finalidad particular en la realización de la conducta punible.

¹⁵⁴ Ver: REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario*, 23ª Edición, [On line] Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=ErUYBqm>.

¹⁵⁵ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 505.

La pena prevista para el delito que se comenta es de seis (6) a dieciocho (18) meses de prisión.

1.2 Delito de comunicación pública no autorizada de obras y productos protegidos por la ley

En el mismo artículo 119 de la Ley sobre el Derecho de Autor se sanciona igualmente a "... todo aquel que con intención y sin tener derecho a ello (...) comunique, en violación del artículo 40 de esta Ley, en forma original o elaborada, íntegra o parcialmente, obras del ingenio, ediciones de obras ajenas o de textos, o fotografías o productos obtenidos por un procedimiento similar a la fotografía o imágenes impresas en cintas cinematográficas, equiparadas a la fotografía (...)".

Como quiera que la norma citada parte de la consideración de que el sujeto activo del delito no debe tener derecho a realizar el acto de explotación en cuestión, la comunicación pública, se entiende que se trata de obras o productos que por cumplir con los extremos legales se encuentran legalmente protegidos por el derecho de autor y que aún está vigente el respectivo lapso de protección.

El bien jurídico protegido es el derecho de explotación, específicamente de comunicación pública, que tiene el autor o el respectivo titular de la obra o producto referido en el tipo penal.

La acción o elemento material consiste en la comunicación pública de la obra, edición de obra o de texto, fotografía o producto similar indicado en el tipo penal, sin que el sujeto activo tenga derecho a ello. A fin de precisar el comportamiento delictivo, el artículo 119 de la Ley sobre el Derecho de Autor remite al artículo 40 de la misma ley, el cual

define como comunicación pública “todo acto por el cual una pluralidad de personas puede tener acceso a la obra...”. En ese sentido, la indicada norma a título enunciativo menciona las principales modalidades que constituyen actos de comunicación pública¹⁵⁶.

Como lo aclara Antequera Parilli, el acto violatorio del derecho puede realizarse en vivo, es decir con los intérpretes frente al público, a distancia (como en las emisiones de radio o televisión), o a partir de un objeto físico (como es el caso de las grabaciones sonoras o audiovisuales, o de los discos de computación), y consiste en la comunicación pública y no autorizada de una obra o producto, total o parcialmente, incluyendo la efectuada en forma elaborada, esto es, a partir de la creación traducida, adaptada transformada, arreglada o copiada por un arte o procedimiento cualquiera¹⁵⁷.

¹⁵⁶ El artículo 40 de la Ley sobre el Derecho de Autor, menciona las principales modalidades que constituyen actos de comunicación pública, estas son: 1) las representaciones escénicas, recitaciones, disertaciones y ejecuciones públicas de las obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y musicales mediante cualquier forma o procedimiento; 2) la proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales; 3) la emisión de cualesquiera obras por radiodifusión o por cualquier medio que sirva para la difusión inalámbrica de signos, sonidos o imágenes; 4) la transmisión de cualesquiera obras al público por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo; 5) la retransmisión, por cualquiera de los medios antes citados y por entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida o televisada; 6) la captación, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión; 7) la presentación y exposición públicas; 8) el acceso público a bases de datos de computador por medio de telecomunicación, cuando éstas incorporen o constituyan obras protegidas y; 9) en fin, la difusión, por cualquier procedimiento que sea, conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes.

¹⁵⁷ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 506.

Adicionalmente, cabe acotar que como quiera que la norma tipificante del delito que se comenta señala expresamente que para incurrir en la conducta punible el sujeto ha de actuar sin tener derecho a la comunicación pública de la obra o producto, no debe concurrir ninguno de los supuestos limitantes de este derecho de explotación, es decir, no se debe tratar de ninguno de los casos de comunicaciones lícitas previstas en el artículo 43 de la Ley sobre el Derecho de Autor, como lo serían las realizadas en el ámbito doméstico y sin interés lucrativo, o con fines exclusivamente científicos o didácticos sin fines lucrativos.

El objeto material del delito está constituido por las obras del ingenio, las ediciones de obras ajenas o de textos, las fotografías, los productos obtenidos por un procedimiento similar a la fotografía, así como las imágenes impresas en cintas cinematográficas, equiparadas a la fotografía, las cuales constituyen una obra del ingenio o tienen una protección análoga¹⁵⁸.

El sujeto activo del delito, dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo aquel, puede serlo cualquier persona que realice el acto de comunicación pública sin el consentimiento del titular del derecho. Se trata por tanto igualmente de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

El sujeto pasivo es el titular del derecho de comunicación, ya sea originario, derivado o por efecto de la ley.

¹⁵⁸ D' JESÚS, A., Op. cit., p. 43.

En cuanto a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, pues se requiere que el sujeto actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de realizar un acto de comunicación pública de una obra o producto sin tener derecho a ello. En tal sentido, cabe señalar que el legislador no ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular (dolo específico).

La pena prevista para el delito que se comenta es de seis (6) a dieciocho (18) meses de prisión.

1.3 Delito de distribución ilícita

En el marco del artículo 119 de la Ley sobre el Derecho de Autor se sanciona del mismo modo a "... todo aquel que con intención y sin derecho a ello (...) distribuya, en violación del primero o segundo apartes del artículo 41, ejemplares de obras del ingenio protegidas por esta Ley, inclusive de ejemplares de fonograma...".

En consonancia con lo expuesto respecto de los tipos penales anteriores, en los que se exige igualmente que se actúe sin derecho a ello, y máxime en este caso en que el legislador expresamente se refiere a ejemplares de obras del ingenio protegidas por la Ley, queda claro que debe tratarse de obras que se encuentren amparadas por el derecho de autor al cumplir con la condición de originalidad que le es propia. En todo caso ha de tratarse de un derecho de autor o conexo al derecho de autor (el del productor del fonograma) vigente para el momento de la realización de la conducta descrita en el tipo penal.

El bien jurídico protegido es el derecho de explotación, específicamente de distribución, que tiene el titular tanto del derecho de autor, como el productor fonográfico como titular de ese derecho conexo al derecho de autor.

La acción o elemento material consiste en la actividad no autorizada por el respectivo titular, que implique la puesta a disposición del público del original o copias de las obras, así como de los fonogramas, mediante venta o cualquier otra modalidad de transmisión de la propiedad, alquiler o cualquier otra forma de uso a título oneroso, y si los ejemplares han sido colocados en el comercio para la venta con el consentimiento del titular del correspondiente derecho, la acción ilícita comprende el arrendamiento no consentido de dichos ejemplares. Adicionalmente, el comportamiento típico abarca la distribución, sin la anuencia del titular del derecho, de los soportes que contengan la obra traducida, adaptada, transformada, arreglada o copiada por todo arte o procedimiento¹⁵⁹.

El objeto material del delito está constituido por ejemplares de las obras del ingenio referidas en el artículo 1 y enunciadas ejemplificativamente en el artículo 2 de la Ley sobre el Derecho de Autor, así como ejemplares de las producciones fonográficas protegidas en el marco de los derechos conexos en virtud del artículo 95 de la misma ley¹⁶⁰.

En cuanto al sujeto activo del delito cabe reiterar lo señalado anteriormente, pues dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo aquel, puede serlo cualquier persona que realice

¹⁵⁹ D' JESÚS, A., Op. cit., p. 44.

¹⁶⁰ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 508.

el acto de distribución sin el consentimiento del titular del derecho de que se trate. Por ende, estamos en presencia de un delito de sujeto activo simple.

El sujeto pasivo es el titular del derecho de distribución, ya sea originario, derivado o por disposición de la ley, respecto de la obra del ingenio, o en su caso el titular del derecho conexo regulado en el artículo 95 de la ley que se comenta.

En cuanto a la forma de imputación subjetiva, se trata de un delito doloso o intencional, en virtud de requerirse que el sujeto actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de realizar un acto de distribución de ejemplares de una obra del ingenio protegida o de fonogramas, sin tener derecho a ello. En ese caso, tampoco el legislador ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular, es decir, con un dolo específico.

La pena prevista para el delito en análisis es de seis (6) a dieciocho (18) meses de prisión.

1.4 Delito de retrasmisión no autorizada de emisiones de radiodifusión

Finalmente, en el marco del artículo 119 de la Ley sobre el Derecho de Autor se sanciona igualmente a "... todo aquel que con intención y sin derecho a ello (...) retransmita, con infracción del artículo 101, una emisión de radiodifusión sin el consentimiento del titular del respectivo derecho".

De la redacción anterior se desprende, al haberse empleado las expresiones sin derecho a ello y sin el consentimiento del titular del respectivo derecho, que debe

tratarse de una emisión de radiodifusión protegida en el marco del derecho conexo al derecho de autor, derecho que ha de estar vigente para el momento de la realización de la conducta descrita en el tipo penal.

El bien jurídico protegido es el derecho de naturaleza patrimonial, específicamente de retrasmisión, que tiene el organismo de radiodifusión como titular de ese derecho conexo al derecho de autor.

La acción o elemento material consiste en la retrasmisión, no consentida por el titular del derecho, de la emisión de un organismo de radiodifusión, es decir, de la radio o de la televisión. A partir de esta conducta se pueden presentar otras figuras delictivas independientes por la comunicación pública de obras protegidas, en cuyo caso los respectivos titulares pueden intentar las acciones penales que correspondan¹⁶¹.

El objeto material del delito está constituido por la emisión de un organismo de radiodifusión, que puede comprender sonidos (radio) o imágenes y sonidos (televisión).

En lo que respecta al sujeto activo del delito son aplicables a este tipo penal las mismas consideraciones efectuadas anteriormente. En efecto, al haberse empleado en la descripción típica la expresión todo aquel, puede serlo cualquier persona que realice el acto de retrasmisión sin el consentimiento del titular del derecho conexo. Por ende, estamos en presencia de un delito de sujeto activo simple.

¹⁶¹ En este sentido ver: ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., pp. 508, 509.

El sujeto pasivo es el organismo de radiodifusión titular del derecho de retrasmisión, es decir, la persona natural o jurídica que emite, mediante la difusión inalámbrica, sonidos o imágenes y sonidos para su recepción por el público¹⁶².

En cuanto a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, al requerirse que el sujeto actúe intencionalmente, esto es, con la conciencia y la voluntad de realizar un acto de retrasmisión de la emisión de un organismo de radiodifusión, sin tener derecho a ello. A tal efecto, no es necesario que el sujeto activo haya actuado con la finalidad de perseguir un propósito particular, es decir, con un dolo específico.

La pena prevista para el delito en análisis es de seis (6) a dieciocho (18) meses de prisión.

1.5 Delito de reproducción indebida de obras protegidas por el derecho de autor y de productos tutelados por los derechos afines

Esta figura delictiva se encuentra definida en la parte inicial del artículo 120 de la Ley sobre el Derecho de Autor, en los siguientes términos: “Será penado con prisión de uno a cuatro (4) años, todo aquel que con intención y sin derecho reproduzca, con infracción del encabezamiento del artículo 41 de esta Ley, en forma original o elaborada, íntegra o parcialmente, obras del ingenio, ediciones de obras ajenas o de

¹⁶² ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 509.

textos, o fotografías o productos obtenidos por un procedimiento similar a la fotografía o imágenes impresas en cinta cinematográficas equiparadas a la fotografía (...).”

El tipo penal que se comenta se conoce comúnmente bajo de denominación de piratería y es considerado el delito que afecta más sensiblemente a los sectores autorales, artísticos, industriales y comerciales, aunado al daño que igualmente ocasiona al público consumidor¹⁶³.

Ahora bien, en el análisis de la citada disposición se debe partir por señalar que, dado que en la descripción típica se indica que el sujeto activo del delito no debe tener derecho a realizar el acto de explotación en cuestión, la reproducción, se entiende que se trata de obras o productos que por cumplir con los extremos legales se encuentran legalmente tutelados y que aún está vigente el respectivo lapso de protección.

El bien jurídico protegido es el derecho de explotación, específicamente de reproducción, que tiene el autor o el respectivo titular de la obra o producto referido en el tipo penal.

A los efectos de precisar la acción o elemento material, el legislador señala que consiste en reproducir, con infracción del encabezamiento del artículo 41 de la Ley que se comenta, las obras u objetos especificados en el tipo penal. En consecuencia, se trata de “Reproducir sin autorización, fijar materialmente por

¹⁶³ En relación con el delito de piratería, ver ampliamente: ANTEQUERA PARILLI, R., *Tema 7 La Piratería de Obras Escritas, Sonoras y Audiovisuales*, en Congreso Internacional sobre la protección de los derechos intelectuales (del autor, el artista y el productor) a la memoria de Roberto Goldschmidt, OMPI, Universidad Católica Andrés Bello, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Lara, 1986, pp. 187-210.

cualquier modo o procedimiento, u obtener copias de la totalidad o de parte de una obra protegida o de un producto tutelado en el marco de los derechos afines, que comprende, tanto la fijación o duplicación de la obra en su expresión original, es decir, en su forma primigenia, como de manera elaborada, es decir, la reproducción de la obra traducida, adaptada, transformada, arreglada o copiada por un arte o procedimiento cualquiera”¹⁶⁴.

En tal sentido, se debe puntualizar que dado que la norma que consagra el delito que se comenta señala expresamente que para incurrir en la conducta punible el sujeto ha de actuar sin tener derecho a la reproducción de la obra o producto, no debe concurrir ninguno de los supuestos limitantes de este derecho de explotación, es decir, no debe tratarse de ninguno de los casos de reproducciones lícitas previstas en el artículo 44 de la Ley sobre el Derecho de Autor.

El objeto material del delito está constituido por las obras del ingenio, las ediciones de obras ajenas o de textos, las fotografías, los productos obtenidos por un procedimiento similar a la fotografía, así como las imágenes impresas en cintas cinematográficas, equiparadas a la fotografía, es decir, obras protegidas por el derecho de autor o productos amparados por los derechos afines.

El sujeto activo del delito, como quiera que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo aquel, puede serlo cualquier persona que realice la conducta de reproducción, sin el consentimiento del titular del

¹⁶⁴ D’ JESÚS, A., Op. cit., p. 45.

derecho. Se trata por tanto igualmente de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

El sujeto pasivo es el titular del derecho de reproducción, ya sea originario, derivado o por disposición de la ley.

En cuanto a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, toda vez que se requiere que el sujeto actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de realizar un acto de reproducción de una obra o producto sin tener derecho a ello. En este caso, el legislador tampoco ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular (dolo específico). Al respecto, Rosell aclara que "... aun cuando se presuma que esta actividad va dirigida a lucrarse ilícitamente con un bien ajeno, el lucro no es un elemento constitutivo del tipo penal"¹⁶⁵.

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno (1) a cuatro (4) años de prisión.

1.6 Delito de puesta en circulación de reproducciones ilícitas

En la parte final del artículo 120 de la Ley sobre el Derecho de Autor se sanciona igualmente a "... todo aquel que con intención y sin derecho (...) introduzca en el país, almacene, distribuya, venda o ponga de cualquier otra manera en circulación reproducciones ilícitas de las obras del ingenio o productos protegidos por esta Ley".

¹⁶⁵ ROSELL, J., Op. cit., p. 230.

En criterio de Antequera Parilli, tan grave como la actividad de reproducir, piratería, es la conducta dirigida a colocar a disposición del público las fijaciones o duplicaciones no autorizadas, pues en ambos casos se atenta contra la explotación normal de la obra y la puesta en el comercio de los ejemplares legítimos¹⁶⁶.

La norma transcrita es clara al exigir que la conducta se realice sin derecho y que se trate de obras del ingenio o productos protegidos por la Ley sobre el Derecho de Autor, en consecuencia, deberán haberse cumplido los extremos legales para que la creación o el producto se encuentre amparado por la mencionada ley, y el respectivo derecho ha de estar vigente para el momento de la realización de la conducta típica.

El bien jurídico protegido es el derecho de explotación conferido sobre la obra o el producto legalmente protegido, el cual se ve afectado por el acto de puesta en circulación de reproducciones ilícitas.

La acción o elemento material consiste en introducir al país, almacenar, distribuir, vender o poner de cualquier otra manera en circulación, las reproducciones ilícitas de las obras del ingenio, de las ediciones de obras ajenas o de textos, o de las fotografías u otras imágenes impresionadas u obtenidas por un procedimiento análogo a la fotografía¹⁶⁷.

¹⁶⁶ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 512.

¹⁶⁷ D' JESÚS, A., Op. cit., p. 45.

El objeto material del delito está constituido por reproducciones ilícitas de las obras del ingenio, de las ediciones de obras ajenas o de textos, de las fotografías, así como de otras imágenes impresionadas u obtenidas por un procedimiento análogo a la fotografía.

El sujeto activo del delito, en consideración de que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta el término quien, puede serlo cualquier persona que realice la conducta de puesta en circulación de reproducciones ilícitas. Se trata por tanto igualmente de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

El sujeto pasivo es el titular del derecho, ya sea originario, derivado o por disposición de la ley, respecto de la obra o producto protegido, cuya reproducción ilícita haya sido puesta en circulación.

La forma de imputación subjetiva es dolosa o intencional, al requerirse que el sujeto actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de poner en circulación las reproducciones ilícitas de las obras o productos protegidos, ello sin importar que esa distribución se realice con fines lucrativos, aunque como lo destaca Antequera Parilli, difícilmente se realizará la conducta en cuestión a título gratuito¹⁶⁸. Ciertamente, al igual que en los tipos penales antes analizados, en este caso el legislador tampoco ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular (dolo específico).

¹⁶⁸ ANTEQUERA PARILLI, R., *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela*, Op. cit., p. 512.

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno (1) a cuatro (4) años de prisión.

1.7 Delito de reproducción no autorizada de actuaciones artísticas, producciones fonográficas y emisiones de radiodifusión

Este delito se encuentra definido en la parte inicial del artículo 121 de la Ley sobre el Derecho de Autor, en los siguientes términos: “En la misma pena prevista en el artículo anterior, incurrirá todo aquel que intencionalmente y sin derecho, reproduzca o copie, por cualquier medio, la actuación de un intérprete o ejecutante, o un fonograma, o una emisión de radiodifusión, en todo o en parte, sin autorización expresa del titular del derecho respectivo, sus derechohabientes o causahabientes...”.

En este caso, estamos igualmente en el ámbito de la denominada piratería. La norma citada es precisa al exigir que la conducta se realice sin derecho y sin el consentimiento del titular del respectivo derecho. Por ende, ha de tratarse de interpretaciones, ejecuciones, fonogramas o emisiones de radiodifusión legalmente protegidos para el momento de la realización de la conducta típica.

El bien jurídico protegido es el derecho conexo al derecho de autor que corresponde al intérprete, al ejecutante, al productor fonográfico o al organismo de radiodifusión, según sea el caso.

La acción o elemento material consiste en reproducir o copiar, por cualquier medio, la actuación de un intérprete o

ejecutante, o un fonograma, o una emisión de radiodifusión, en todo o en parte, de manera intencional y sin autorización expresa del titular del derecho respectivo, sus derechohabientes o causahabientes.

El objeto material del delito está constituido por la interpretación, la ejecución, el fonograma y la emisión de radiodifusión, legalmente protegidos.

El sujeto activo del delito, en atención a que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo aquel, puede serlo cualquier persona que realice la conducta de reproducción, sin el consentimiento del titular del derecho. Se trata por tanto igualmente de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

El sujeto pasivo es el titular del derecho conexo al derecho de autor respectivo, es decir, el intérprete, el ejecutante, el productor fonográfico o el organismo de radiodifusión.

En cuanto a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, pues se requiere que el sujeto actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de realizar un acto de reproducción no autorizada y sin tener derecho a ello, no siendo necesario que se persiga un propósito o finalidad particular con la conducta del agente.

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno (1) a cuatro (4) años de prisión.

1.8 Delito de puesta en circulación de reproducciones indebidas de interpretaciones artísticas, producciones fonográficas o emisiones de radiodifusión

En la parte final del indicado artículo 121 de la Ley sobre el Derecho de Autor se sanciona con la misma pena a quien "... intencionalmente y sin derecho (...) introduzca en el país, almacene, distribuya, venda o ponga de cualquier otra manera en circulación dichas reproducciones ilícitas".

El bien jurídico protegido, al igual que en el tipo penal anterior, es el derecho conexo al derecho de autor que corresponde al intérprete, al ejecutante, al productor fonográfico o al organismo de radiodifusión, según sea el caso.

La acción o elemento material consiste en introducir al país, almacenar, distribuir, vender o poner de cualquier otra manera en circulación, las reproducciones ilícitas de la actuación de un intérprete o ejecutante, de un fonograma, o de una emisión de radiodifusión.

El objeto material del delito está constituido por las reproducciones ilícitas de la actuación de un intérprete o ejecutante, de un fonograma, o de una emisión de radiodifusión, legalmente protegidos.

El sujeto activo del delito, dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta el término quien, puede serlo cualquier persona que ponga en circulación las reproducciones ilícitas. En consecuencia, es igualmente un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

El sujeto pasivo es el titular del derecho conexo al derecho de autor respectivo, es decir, el intérprete, el ejecutante, el productor fonográfico o el organismo de radiodifusión.

En cuanto a la forma de imputación subjetiva, se trata de un delito doloso o intencional, al requerirse que el sujeto actúe intencionalmente, es decir, con la conciencia y la voluntad de poner en circulación las reproducciones indebidas de interpretaciones artísticas, producciones fonográficas o emisiones de radiodifusión, no siendo necesario que se persiga un propósito o finalidad particular con la conducta del agente.

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno (1) a cuatro (4) años de prisión.

2. Análisis técnico jurídico de los delitos relativos a la Propiedad Industrial previstos en el Código Penal

Como se ha destacado en anteriores puntos, el Código penal venezolano en su Título VI “De los delitos contra la Fe Pública”, Capítulo V “De los Fraudes cometidos en el Comercio, las Industrias y las Almonedas”, incluye algunos hechos punibles referidos a bienes de la propiedad industrial, concretamente en sus artículos 337 y 338. Estos son: a) delito de falsificación o alteración de signos distintivos de obras del ingenio o de la industria; b) delito de uso de signos distintivos falsificados o alterados; c) delito de contrafacción o alteración de dibujos o modelos industriales, o de uso de dibujos o modelos industriales contrahechos o alterados y; d) delito de introducción al país y

puesta en venta o en circulación de obras del ingenio o productos de cualquier industria, con signos distintivos falsificados o alterados, o capaces de inducir en error.

Adicionalmente, interesa destacar que en el artículo 339 del mencionado Código se contempla el delito de revelación de secretos científicos e industriales. Al respecto, cabe aclarar que en relación con el actualmente denominado secreto empresarial, se presentan dudas acerca de su inclusión en el campo de la propiedad industrial¹⁶⁹. En efecto, para un sector doctrinal el secreto empresarial entra en el espacio jurídico de la propiedad industrial, manifestándose sus partidarios a favor de su consideración como bien inmaterial. En ese sentido, explican que para el reconocimiento de tal calificación no es determinante la concesión de derechos de exclusiva, sino que por el contrario es factible concluir la existencia de un derecho subjetivo en relación con el secreto empresarial, como expresión de la tutela jurídica que sobre el mismo se consagra¹⁷⁰.

En esa orientación, Massaguer Fuentes sostiene que “También dentro de la propiedad industrial puede considerarse incluido, aunque ciertamente ello no sea irreprochable desde un punto de vista técnico, el know-how o secretos empresariales: se trata de un bien inmaterial que, a diferencia de los que son objeto de otras modalidades de propiedad industrial, no se encuentra protegido por un derecho de exclusión sino

¹⁶⁹ Sobre este punto ver: BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., pp. 105-107.

¹⁷⁰ CARRASCO ANDRINO, M., *La protección del secreto de empresa*, Editorial Cedecs, S.L., Barcelona, España, 1998, p. 66.

indirectamente, de modo fundamental a través de la represión de competencia desleal¹⁷¹.

En contraposición con la tesis antes expuesta, otro sector doctrinario se decanta por excluir al secreto empresarial del ámbito de la propiedad industrial, basándose fundamentalmente en el no reconocimiento legal de un derecho de exclusiva respecto del mismo. En esta tendencia se ubica Portellano Díez, al destacar que “El secreto es un auténtico bien inmaterial, ya que posee valor patrimonial y entidad para ser objeto de negocios jurídicos. Pero lo que diferencia al secreto de los derechos de propiedad industrial es que el primero, a pesar de ser un bien inmaterial, no está ni puede estar amparado por un derecho de exclusiva. El titular del secreto no disfruta de un monopolio legal (...). Por el contrario, el secreto sólo se encuentra protegido en tanto el conocimiento o regla se mantengan reservados¹⁷²”.

Con argumento similar, Carrasco Andrino señala que “el secreto empresarial no puede ser objeto de derecho de propiedad alguno ni mucho menos puede incardinarse dentro de lo que se conoce como <propiedad industrial>, pues no otorga a su titular un derecho exclusivo de explotación oponible erga omnes¹⁷³”.

¹⁷¹ MASSAGUER FUENTES, J., *Derecho comunitario en materia de propiedad industrial y de propiedad intelectual*, Centro de Estudios para el Fomento de la Investigación, Madrid, 1995, pp. 21, 22.

¹⁷² PORTELLANO DÍEZ, P., “*Los nuevos delitos contra la propiedad industrial. Reflexiones de un mercantilista*”, en *Revista de Derecho Mercantil*, Nº 221, Gráficas Aguirre Campano, Madrid, 1996, pp. 727-728.

¹⁷³ CARRASCO ANDRINO, M., *Op. cit.*, p. 136.

De cara a estas dos concepciones, y como se ha expuesto con anterioridad¹⁷⁴, se observa que aun cuando respecto de la información no divulgada (de carácter comercial o industrial) se reconoce un importante valor económico, que sustentó la previsión de su protección legal en el Acuerdo ADPIC, su naturaleza no coincide con la específica de los bienes de la propiedad industrial, toda vez que respecto del secreto no se confieren derechos de exclusiva. Por ello, se estima más adecuada la tendencia en virtud de la cual se ubica al secreto empresarial en el campo de la competencia desleal, pues los comportamientos que lo infringen vulneran la capacidad competitiva de las empresas, tal y como se consagra en el marco de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina que establece el Régimen Común de la Propiedad Industrial, que lo ubica en el contexto de su Título XVI denominado “De la Competencia Desleal vinculada a la Propiedad Industrial”.

Por lo antes expuesto, y como quiera que la materia objeto de este trabajo es el Derecho penal de la propiedad intelectual, no se va a proceder a analizar de forma puntual el mencionado delito de revelación de secretos científicos e industriales previsto en el artículo 339 del Código penal.

2.1 Delito de falsificación o alteración de signos distintivos de obras del ingenio o de la industria

Esta figura delictiva está definida en la parte inicial del encabezado del artículo 337 del Código penal en los siguientes términos: “Todo el que hubiere falsificado o alterado los

¹⁷⁴ BIANCHI, P., *Protección penal de la propiedad industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código penal*, Op. cit., p.107.

nombres, marcas o signos distintivos de las obras del ingenio o de los productos de una industria cualquiera (...) será castigado con prisión de uno a doce meses”.

En relación con la disposición trascrita, cabe acotar que si bien en la descripción del delito que se comenta no se ha incluido expresamente la exigencia del registro en relación con esos nombres, marcas o signos distintivos, dado que los referidos términos son considerados elementos normativos del tipo y como tales deben ser interpretados en consonancia con la normativa que los rige, en este caso la Ley de Propiedad Industrial, sólo se pueden estimar como nombres, marcas o signos distintivos a los efectos de la norma penal, aquellos debidamente registrados conforme al procedimiento establecido en la mencionada ley.

En criterio de Martínez Rincones para que pueda materializarse este delito, al igual que los otros previstos en el artículo que se comenta, “... se requiere que se haya cumplido con los requisitos de inscripción por ante el Registro de la Propiedad Industrial, para que los signos, marcas y dibujos adquieran legalmente el carácter y la protección del Derecho Industrial y del Derecho Penal”¹⁷⁵.

Como ya se ha adelantado, en los delitos vinculados a la propiedad industrial previstos en el Código penal el bien jurídico protegido, en primer término, es la fe pública. En este sentido, Antequera Parilli en el análisis del tipo penal que se comenta, y centrándose en el aspecto autoral, señala que “No se trata, en consecuencia, de proteger al escrito, a la composición musical o

¹⁷⁵ MARTÍNEZ RINCONES, J., *Los delitos en la Ley de Propiedad Industrial*, en Los delitos económicos, II Jornadas Centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Instituto de Estudios Jurídicos “Dr. José Ángel Castillo Moreno”, Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Valencia, 1996, p. 181.

a la creación fílmica como obras del ingenio (esfera de la tutela que se encuentra en el ámbito de la legislación autoral), sino que el bien jurídico protegido se encuentra en la buena fe del público que adquiere una copia de la obra y supone la calidad de la misma o la fidelidad de reproducción, según los casos, en razón del título de la creación o de la marca original del editor o productor que aparece en la presentación del soporte escrito, sonoro o audiovisual que compra¹⁷⁶.

Teniendo presente la acotación anterior, cabe agregar que el haber identificado como bien jurídico protegido en primera instancia a la fe pública no obsta considerar que mediante la tipificación de la figura delictiva en estudio se tutele, adicionalmente, el derecho de exclusiva que corresponde al titular del registro sobre los nombres, marcas o signos distintivos señalados en la norma.

La acción o elemento material consiste en falsificar o alterar los nombres, marcas o signos distintivos de las obras del ingenio o de los productos de una industria cualquiera. De manera que la misma puede adoptar alguna de esas dos modalidades: falsificación o alteración. Como lo advierte Antequera Parilli, este delito se configura tanto si se falsifica, esto es, se contrahace, imita, remeda, duplica, calca o reproduce; como si se altera, es decir, se adultera, falsea o modifica el signo distintivo o la marca de una obra o producto¹⁷⁷.

Para Mascareñas, por falsificación ha de entenderse “la mera reproducción del signo”, debiendo ser total y plena, o lo que es lo mismo sin variación, aunque se presenta igualmente

¹⁷⁶ ANTEQUERA PARILLI, R., *Tema 7 La Piratería de Obras Escritas, Sonoras y Audiovisuales*, Op. cit., p. 206.

¹⁷⁷ ANTEQUERA PARILLI, R., *Tema 7 La Piratería de Obras Escritas, Sonoras y Audiovisuales*, Op. cit., p. 208.

falsificación cuando existen diferencias que sólo pueden ser detectadas por técnicos. En tanto que para el referido autor habrá alteración cuando se suprima o se cambie una parte o unos elementos de la marca, de forma que quede modificada, así como añadirle otros elementos que la transformen, es decir, cualquier cambio en su forma¹⁷⁸.

El objeto material del delito, en los términos del Código penal, está constituido por los nombres, marcas o signos distintivos de las obras del ingenio o de los productos de una industria cualquiera. De lo anterior se infiere, en primer término, que aun cuando se ha empleado la denominación amplia de signos distintivos, al haberse establecido que tales signos deben identificar obras o productos, se restringe el ámbito de aplicación de la norma a aquellos signos que identifiquen concretamente obras o productos en el mercado. En consecuencia, no se considera punible en el contexto de este delito la falsificación o alteración del rótulo o de una marca de servicio (los cuales no se encuentran regulados expresamente por la Ley de Propiedad Industrial), ni de una denominación comercial o un el lema comercial, signos éstos que sí están contemplados en la mencionada ley, pero que al igual que los antes mencionados no identifican productos. Por otra parte, resulta evidente que aquellos signos distintivos que sí se asocian a productos, pero que actualmente no gozan de protección conforme a la legislación venezolana por la no aplicación de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, tal es el caso de la marca colectiva, la marca de certificación, la denominación de origen y el signo distintivo notorio, no quedan abarcados en el tipo penal que se comenta.

¹⁷⁸ MASCAREÑAS, C., *“Las marcas en el Derecho comparado y en el Derecho Venezolano”*, Talleres Gráficos de la Universidad de Los Andes, Mérida, 1963, pp. 104, 114 y 115.

El sujeto activo del delito, como quiera que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo el que, puede serlo cualquier persona que falsifique o altere los nombres, marcas o signos distintivos de las obras del ingenio o productos de una industria cualquiera. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo cabe destacar que, dado que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es tanto la fe pública como el derecho de exclusiva conferido respecto del nombre, la marca o el signo distintivo, el sujeto pasivo de este delito es la colectividad en general, así como el titular de dicho derecho de exclusiva.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, toda vez que aunque la norma no lo indique expresamente, tal exigencia deviene del artículo 61 del Código Penal, comentado anteriormente¹⁷⁹. En consecuencia, se requiere que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de realizar la falsificación o alteración del nombre, marca o signo distintivo¹⁸⁰. Adicionalmente, cabe señalar que el legislador no ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular (dolo específico).

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

¹⁷⁹ MARTÍNEZ RINCONES, J., *Los delitos en la Ley de Propiedad Industrial*, Op. cit., p. 180.

¹⁸⁰ FEBRES CORDERO, H., *Curso de Derecho Penal*, Tomo IV, Talleres Gráficos Universitarios, Mérida, 1969, p. 336.

2.2 Delito de uso de signos distintivos falsificados o alterados

En la parte final del encabezado del artículo 337 del Código penal, se define esta figura delictiva en los siguientes términos: “... y, así mismo, todo el que haya hecho uso de los nombres, marcas o signos legalmente registrados así falsificados o alterados, aunque la falsedad sea proveniente de un tercero, será castigado con prisión de uno a doce meses”.

En la descripción típica de este delito, a diferencia del anterior, se exige expresamente que se haya obtenido el correspondiente registro del nombre, marca o signo, conforme con el procedimiento legalmente establecido al efecto. De manera que queda claro que sólo se puede verificar respecto de signos registrados.

Al igual que en el delito antes abordado, el bien jurídico protegido en este caso es, en primer término, la fe pública. No obstante, dado que la conducta sancionada involucra signos distintivos que necesariamente deben estar registrados, lo que trae como consecuencia que respecto de los mismos se haya concedido un derecho de exclusiva a su titular, cabe considerar como bien jurídico protegido, al lado de la fe pública, a los derechos otorgados en relación con tales bienes de la propiedad industrial¹⁸¹.

La acción o elemento material consiste en hacer uso de los nombres, marcas o signos distintivos falsificados o alterados, legalmente registrados, sin que sea necesario que el agente al propio tiempo haya realizado dicha falsificación o alteración. El

¹⁸¹ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 174.

uso implica que el signo se vincule al producto, por ejemplo, que se reproduzca sobre el producto mismo. En tal sentido, Mascareñas aclara que “Es necesario que se dé la relación marca – producto, es decir, que exista el signo y el producto, y que el signo falsificado se aplique a un producto que no corresponda al que se distinga con la marca legítima”¹⁸².

Puede suceder que una misma persona realice la falsificación o alteración de alguno de los signos indicados y a su vez haga uso del mismo¹⁸³. En tal supuesto, se discute si se presenta un concurso de delitos o si por el contrario se sanciona al agente únicamente por el uso del signo falsificado o alterado. Al respecto, Mendoza Troconis señala que aunque son dos delitos distintos, cuando el falsificador hace uso de los signos que ha falsificado, comete un solo delito¹⁸⁴. En forma coincidente, Mascareñas sostiene que la frase incluida en el tipo penal “aunque la falsedad sea proveniente de un tercero”, da a entender que dentro de la acción tipificada se comprende o bien la reproducción y el uso, o bien solamente el uso¹⁸⁵.

En cuanto al objeto material, como quiera que la norma en análisis se refiere a los mismos elementos abordados respecto del delito antes comentado, esto es, los nombres, marcas o signos distintivos de las obras del ingenio o productos de una industria cualquiera, cabe traer a colación todo lo expuesto en relación con el tipo penal antes estudiado.

¹⁸² MASCAREÑAS, C., Op. cit., p. 108.

¹⁸³ Sobre este aspecto ver: BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 173, 174.

¹⁸⁴ MENDOZA TROCONIS, J., *Curso de Derecho Penal Venezolano. Compendio de la Parte Especial*, 5ª Edición, Tomo I, Editorial El Cojo, C.A., Caracas, 1981, p. 253.

¹⁸⁵ MASCAREÑAS, C., Op. cit., p. 109.

El sujeto activo del delito, en virtud de que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión todo el que, puede serlo cualquier persona que haya hecho uso de los nombres, marcas o signos distintivos de las obras del ingenio o productos de una industria cualquiera, legalmente registrados y previamente falsificados o alterados. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar igualmente que como quiera que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es tanto la fe pública como el derecho de exclusiva conferido respecto del nombre, la marca o el signo distintivo, el sujeto pasivo de este delito es la colectividad en general, así como el titular de dicho derecho de exclusiva.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva son pertinentes los mismos comentarios efectuados respecto del tipo penal antes abordado. En efecto, en este caso se trata también de un delito doloso o intencional, toda vez que aunque la norma no lo indique expresamente, tal exigencia deviene del artículo 61 del Código Penal, comentado anteriormente. En consecuencia, se requiere que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de realizar el uso de los nombres, marcas o signos distintivos falsificados. Adicionalmente, cabe señalar que el legislador en este supuesto delictivo tampoco ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular (dolo específico).

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

2.3 Delito de contrafacción o alteración de dibujos o modelos industriales o de uso de dibujos o modelos industriales contrahechos o alterados

Esta figura delictiva está definida en el primer aparte del artículo 337 del Código penal, en los siguientes términos: “La misma pena será aplicable al que hubiere contrahecho o alterado los dibujos o modelos industriales y al que haya hecho uso de los mismos así contrahechos o alterados, aunque la falsedad sea obra de un tercero”.

En relación con la disposición transcrita, cabe acotar que si bien en la descripción del delito que se comenta no se ha incluido expresamente la exigencia de que se trate de un dibujo o modelo industrial legalmente protegido, dado que los referidos términos son considerados elementos normativos del tipo y como tales deben ser interpretados en consonancia con la normativa que los rige, en este caso la Ley de Propiedad Industrial, sólo podemos estimar como dibujo o modelo industrial a los efectos de la norma penal aquellos respecto de los cuales se ha cumplido el procedimiento legalmente establecido para la concesión de su protección legal, es decir, aquellos respecto de los cuales se hubiere concedido la respectiva patente.

En cuanto al bien jurídico protegido, debe indicarse que en el marco de esta figura delictiva se tutela en primer término a la fe pública. Ahora bien, como quiera que la contrafacción, alteración o el uso deben estar referidos a un dibujo o modelo industrial en relación con el cual, como ya se ha interpretado, debe haberse obtenido la correspondiente protección legal, ha de estimarse al derecho de exclusiva otorgado a su titular igualmente como un bien jurídico protegido.

La acción o elemento material consiste en contrahacer o alterar los dibujos o modelos industriales, o en hacer uso de dibujos o modelos industriales contrahechos o alterados, sin que sea necesario que el agente al propio tiempo haya realizado dicha contrafacción o alteración. De manera que la conducta constitutiva del delito puede adoptar alguna de las siguientes modalidades: contrafacción, alteración o uso.

La contrafacción debe ser entendida como sinónimo de falsificación. De allí que se estime que existe falsificación cuando se reproduce, sin mayor variación, al dibujo o modelo industrial. De otra parte, existirá alteración cuando se cambie o modifique la forma de ese bien de la propiedad industrial¹⁸⁶.

La tercera modalidad que puede asumir la conducta constitutiva del delito que se comenta es el uso que se presenta cuando el agente emplea o se sirve del dibujo o modelo industrial contrahecho o alterado. Por tanto, debe haber precedido la falsificación o alteración, ya sea por cuenta de un tercero o por el propio agente que utiliza dichos bienes.

El objeto material del delito, en los términos del Código penal, está constituido por los dibujos o modelos industriales. Se acoge de esta manera la concepción tradicional, que sigue la Ley de Propiedad Industrial, que distingue entre dibujo (bidimensional) y modelo (tridimensional), distinción ya superada en las normativas más modernas, tal es el caso de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, en la que se adopta la noción de una figura única bajo la denominación de diseño industrial.

¹⁸⁶ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 177.

El sujeto activo del delito, dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión al que hubiere, puede serlo cualquier persona que realice la contrafacción o alteración de los dibujos o modelos industriales, o que haga uso de los dibujos o modelos industriales contrahechos o alterados. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar que como quiera que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es tanto la fe pública, como el derecho de exclusiva conferido respecto del dibujo o modelo industrial, el sujeto pasivo de este delito es la colectividad en general, así como el titular de dicho derecho de exclusiva.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, pues como ya se ha comentado, aunque la norma no lo indique expresamente, tal exigencia se infiere del contenido del artículo 61 del Código Penal. En consecuencia, se requiere que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de realizar la contrafacción o alteración del dibujo o modelo industrial, o de hacer uso del dibujo o modelo industrial contrahecho o alterado. De otra parte, cabe señalar que el legislador no ha exigido expresamente que se deba actuar con la finalidad de perseguir un propósito particular (dolo específico).

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

2.4 Delito de introducción al país y puesta en venta o en circulación de obras del ingenio o productos de cualquier industria, con signos distintivos falsificados o alterados o capaces de inducir en error

Este delito se encuentra previsto en el artículo 338 del Código penal, en los siguientes términos: “El que con el objeto de comerciar haya introducido en el país y puesto en venta o de cualquier otra manera en circulación, obras del ingenio o productos de cualquiera industria con nombres, marcas o signos distintivos falsificados o alterados, o con nombres, marcas o signos distintivos capaces de inducir en error al comprador respecto de su origen o calidad, si la propiedad de las obras, nombres, marcas, o signos ha sido legalmente registrada en Venezuela, será castigado con prisión de uno a doce meses”.

En la descripción típica de este delito se exige expresamente la existencia del registro, al disponerse “si la propiedad de las obras, nombres, marcas, o signos ha sido legalmente registrada en Venezuela”. En este caso, a diferencia del delito de uso de signos distintivos falsificados o alterados, contemplado en el artículo 337 del Código penal, se ha incluido además de la exigencia del registro de los nombres, marcas o signos distintivos, el registro de las obras. Al respecto cabe acotar que este señalamiento se considera erróneo, toda vez que en la descripción de este tipo penal las obras, al igual que los productos de una industria cualquiera, son simplemente los bienes que van a ser distinguidos con los signos que pueden causar confusión. De allí que no se entienda, ni tenga sentido alguno, que además de exigirse el registro de tales signos, se exija a su vez el de la obra, ya que respecto de ésta no se estipula tal condición ni siquiera para la concesión de derechos conforme con la normativa autoral vigente

estipula tal condición ni siquiera para la concesión de derechos conforme con la normativa autoral vigente.¹⁸⁷

De lo expuesto se deriva que el delito previsto en el artículo 338 del Código penal sólo se configura cuando la conducta del agente se refiera a signos distintivos registrados, que a su vez hayan sido utilizados para identificar productos de cualquier industria u obras, siempre que la propiedad de estas últimas se encuentre igualmente registrada en Venezuela. En consecuencia, si respecto de los signos o de las obras no se ha cumplido con dicho requerimiento, no se configura este delito¹⁸⁸.

Al igual que en los otros supuestos delictivos previstos en el Código penal relativos a la propiedad industrial ya abordados, se entiende que en primer término el bien jurídico protegido en este tipo penal es la fe pública. Adicionalmente, se considera como bien jurídico objeto de tutela al derecho de exclusiva conferido respecto del nombre, marca o signo distintivo registrado, toda vez que es condición necesaria para que se configure este delito la propiedad, entiéndase la titularidad, que se deriva del registro.

La acción o elemento material consiste en introducir al país y poner en venta o de cualquier otra manera en circulación, obras del ingenio o productos de cualquier otra industria, con nombres, marcas o signos distintivos falsificados o alterados, o capaces de inducir en error al comprador respecto de su origen o calidad. Se requiere por tanto o bien la introducción y la puesta en venta, o bien la introducción y la puesta de cualquier otra manera en circulación, toda vez que como lo señala

¹⁸⁷ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 181.

¹⁸⁸ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 181.

Mascareñas ni la puesta en venta, ni la puesta en circulación, por sí solas, son suficientes; se exige para ambos supuestos que aunado a ello y con anterioridad se haya verificado la introducción de los bienes al país¹⁸⁹.

Por introducir, debe entenderse el hecho de hacer penetrar un objeto efectivamente en el territorio de la República, por lo que necesariamente debe haberse traspasado la frontera¹⁹⁰. Una vez introducidos los bienes en el territorio nacional, se requiere que se hayan puesto en venta o de cualquier otra forma en circulación. La primera modalidad implica que las obras o productos hayan sido ofrecidos al público consumidor para su adquisición, sin que sea necesario a los efectos de la configuración de este delito que efectivamente se haya dado la misma. En el caso de la segunda, el legislador deja abierta la posibilidad de que los bienes se pongan en circulación de cualquier otra manera, lo que permite incluir cualquier otra forma que implique el paso de los productos de una persona a otra, siempre que esté presente la intención de comerciar del agente¹⁹¹.

De acuerdo con la norma que se comenta, las conductas de falsificación o alteración deben haber sido realizadas fuera del país, pues lo que se sanciona en este tipo penal es la introducción y la puesta en venta o en circulación. De manera que si la falsificación o alteración se produjo en Venezuela, procederá la aplicación del delito previsto en el artículo 337 del Código penal¹⁹².

¹⁸⁹ MASCAREÑAS, C., Op. cit., p. 113.

¹⁹⁰ FEBRES CORDERO, H., Op. cit., p. 337.

¹⁹¹ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 182.

¹⁹² MASCAREÑAS, C., Op. cit., p. 114.

En cuanto al objeto material del delito, cabe señalar que la conducta antes especificada debe recaer sobre las obras del ingenio o productos de cualquier industria, con nombres, marcas, o signos distintivos falsificados o alterados, o capaces de inducir en error al comprador respecto de su origen o calidad. De lo anterior se infiere que aun cuando se ha empleado la denominación amplia de signos distintivos, al haberse establecido que tales signos deben identificar obras o productos, se restringe el ámbito de aplicación de la norma a aquellos signos que identifiquen concretamente obras o productos en el mercado. Como ya se señaló, esos signos distintivos, al igual que las obras, deben estar debidamente registrados en Venezuela.

El sujeto activo del delito, en atención a que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión El que, puede serlo cualquier persona que introduzca al país y ponga en venta o de cualquier otra manera en circulación, obras del ingenio o productos de cualquier otra industria, con nombres, marcas o signos distintivos falsificados o alterados, o capaces de inducir en error al comprador respecto de su origen o calidad. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar que como quiera que el bien jurídico protegido por el delito en estudio está constituido por la fe pública, al igual que por el derecho de exclusiva conferido respecto del nombre, la marca o el signo distintivo, el sujeto pasivo de este delito es la colectividad en general, así como el titular de dicho derecho de exclusiva.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, que requiere tanto de un dolo genérico, como de uno específico. Respecto del primero, es necesario que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de introducir al país y poner en venta o de cualquier otra manera en circulación, obras del ingenio o productos de cualquier otra industria, con nombres, marcas o signos distintivos falsificados o alterados, o capaces de inducir en error al comprador respecto de su origen o calidad. En el marco del dolo específico, el legislador ha exigido en el tipo penal que el agente actúe con un propósito o finalidad particular, toda vez que debe haber obrado con el objeto de comerciar.

La pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

3. Análisis técnico jurídico de los delitos previstos en la Ley de Propiedad Industrial

Como ya se ha señalado, en el marco de la Ley de Propiedad Industrial de 1955, específicamente en su Capítulo XII “De las penas”, se sanciona penalmente una serie de delitos que afectan los derechos amparados por la propiedad industrial. Estas figuras delictivas son: a) delito de utilización del objeto de una patente; b) delito de utilización indebida de marcas, modelos o dibujos registrados y otros confundibles con éstos; c) delito de designación indebida de sucursales y; d) delito de aprovechamiento doloso de la reputación industrial o comercial vinculada a un bien de la propiedad industrial legalmente protegido.

3.1 Delito de utilización indebida del objeto de una patente

Este delito está definido en el artículo 98 de la Ley de Propiedad Industrial, en los siguientes términos: “Los que atenten contra los derechos del legítimo titular o poseedor de una patente, fabricando, ejecutando, transmitiendo o usando con fines industriales y de lucro, sin el consentimiento expreso o tácito de aquel, copias dolosas y fraudulentas del objeto de la patente, serán castigados con prisión de uno a doce meses”.

De la descripción típica del delito que se comenta se desprende que debe existir el correspondiente título de patente otorgado de acuerdo con el procedimiento establecido en la Ley de Propiedad Industrial, patente que debe estar vigente para el momento de la realización de la conducta típica, pues de otro modo no se podría atentar contra derecho alguno, ni existiera titular a quien corresponda la potestad exclusiva de consentir los actos de explotación respecto del objeto de la patente.

El bien jurídico protegido mediante la previsión de este delito es el derecho de exclusiva otorgado al titular de la patente, toda vez que se sanciona penalmente la conducta que atente contra tales derechos, debidamente conferidos a través del mencionado título.

La acción o elemento material consiste en atentar contra los derechos del legítimo titular o poseedor de una patente, mediante la utilización indebida de su objeto. Dicha utilización puede adoptar alguno de los siguientes modos: fabricación, ejecución, transmisión o uso, de copias dolosas y fraudulentas del objeto de la patente¹⁹³.

¹⁹³ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., pp. 203 y 204.

El señalamiento de que debe de tratarse de una utilización indebida, bajo cualquiera de las formas especificadas, deriva de la exigencia establecida por el legislador de que la conducta típica se realice con fines industriales y de lucro, y sin el consentimiento expreso o tácito del respectivo titular o quien pueda consentir en su nombre (legítimo poseedor). De allí que se pueda afirmar que en caso de existir tal consentimiento, como se expuso en el análisis general de los aspectos característicos de la conducta en los delitos relativos a la propiedad intelectual, el comportamiento sería atípico.

El objeto material de este delito, de acuerdo con los términos de la citada disposición, está constituido por copias dolosas y fraudulentas del objeto de una patente. Por ende, inicialmente se cabría señalar que la conducta descrita por el legislador podría versar sobre cualquier bien inmaterial respecto del cual la Ley de Propiedad Industrial, normativa actualmente aplicable en nuestro país, confiera el referido título.

A partir de la precisión anterior, y si nos ajustamos estrictamente a los términos de la Ley de Propiedad Industrial, encontramos que conforme a la misma se confieren las siguientes patentes: de invención, de introducción, de mejora, de reválida y de modelos o dibujos industriales (Arts. 3 y 5 LPI). Consecuentemente, en una primera aproximación, cabría indicar que podrían ser objeto material de este delito, por ser bienes inmateriales susceptibles de patentamiento, la invención, la mejora (modelo de utilidad) y los modelos o dibujos industriales. Sin embargo, como quiera que en el tipo penal previsto en el artículo 99 de la indicada ley se sanciona a quien utilice indebidamente los modelos o dibujos registrados, se concluye

que el delito en estudio, previsto en el artículo 98 de dicha ley, únicamente puede tener por objeto la invención y la mejora (modelo de utilidad).

El sujeto activo del delito, debido a que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión Los que, puede serlo cualquier persona que haya utilizado indebidamente, bajo alguna de las modalidades especificadas, copias dolosas y fraudulentas del objeto de una patente. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar que como quiera que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es el derecho de exclusiva conferido al titular de la patente, el sujeto pasivo de este delito es dicho titular o la persona que pueda hacer valer legítimamente ese derecho de exclusiva (legítimo poseedor).

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva, se trata de un delito doloso o intencional que requiere tanto de un dolo genérico, como de uno específico. Respecto del primero, es necesario que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de atentar contra los derechos del legítimo titular o poseedor de una patente, mediante la fabricación, ejecución, transmisión o uso, no consentido, de copias dolosas y fraudulentas del objeto de la misma. Adicionalmente, como quiera que el legislador ha establecido expresamente que el agente debe actuar con un propósito o finalidad particular, toda vez que debe haber obrado persiguiendo un fin industrial y de lucro, se ha exigido desde el punto de vista subjetivo un dolo específico.

Finalmente, la pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

3.2 Delito de utilización indebida de marcas, modelos o dibujos registrados y otros confundibles con éstos

Este delito se encuentra contemplado en el artículo 99 de la Ley de Propiedad Industrial, en los siguientes términos: “La misma pena prevista en el artículo 98 será aplicable al que, para perjudicar los derechos o intereses del legítimo poseedor, use, fabrique o ejecute marcas, modelos o dibujos registrados u otros que con éstos se confundan”.

En la descripción típica del delito que se comenta se ha exigido expresamente el registro de la marca y del modelo o dibujo, debiendo existir por tanto un derecho legalmente vigente para el momento de la comisión del hecho punible.

El bien jurídico protegido mediante la previsión de este delito es el derecho de exclusiva otorgado al titular de la marca registrada, o del modelo o dibujo igualmente registrados.

La acción o elemento material consiste en el uso de la marca, o en la fabricación o ejecución del modelo o dibujo. Los verbos que rigen al tipo penal son usar, fabricar o ejecutar, distinción que se encuentra ajustada a la naturaleza de los bienes inmateriales referidos en la descripción típica¹⁹⁴. En efecto, tal y como lo sostiene Mascareñas, el uso debe ser considerado respecto de la marca, en tanto que la fabricación y ejecución sólo respecto del modelo o dibujo¹⁹⁵.

¹⁹⁴ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 210.

¹⁹⁵ MASCAREÑAS, C., Op. cit., p. 112.

El uso de la marca a que se refiere el tipo penal en análisis, en criterio del indicado autor, difiere del uso al que hace alusión el artículo 338 del Código penal, pues en este último de sanciona el uso de una marca falsificada, o lo que es lo mismo fraudulentamente reproducida, en tanto que la disposición de la ley especial considera punible el uso de la marca registrada, sin exigirse que la misma haya sido reproducida. Por ende, comprende tanto el supuesto previsto en el Código penal (uso de marca falsificada), como el uso de la marca auténtica¹⁹⁶.

Adicionalmente en el marco de la acción o elemento material se distingue otro supuesto, en el cual se consideran las mismas modalidades de conducta: uso, fabricación o ejecución, pero no respecto de la marca, modelo o dibujo registrado, sino de otros que se confundan con aquellos bienes mediante su imitación. En la determinación de tal confusión deberán valorarse los diversos criterios doctrinales y jurisprudenciales existentes al efecto.

El objeto material de este delito, de acuerdo con los términos de la citada disposición, está constituido por la marca y por el modelo o dibujo debidamente registrados. En este punto, cabe traer a colación la aclaratoria efectuada en el marco del análisis del delito de contrafacción o alteración de dibujos o modelos industriales, o de uso de dibujos o modelos industriales contrahechos o alterados previsto en el artículo 337 del Código penal, en cuyo contexto se indicó que la Ley de Propiedad Industrial acoge la concepción tradicional que distingue entre dibujo (bidimensional) y modelo (tridimensional), distinción ya superada en las normativas más modernas, como es el caso de

¹⁹⁶ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 211.

la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, en la que se adopta la noción de una figura única bajo la denominación de diseño industrial.

El sujeto activo del delito, puesto que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión al que, puede serlo cualquier persona que indebidamente haya usado la marca o del mismo modo haya fabricado o ejecutado el modelo o dibujo. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar que dado que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es el derecho de exclusiva conferido mediante el registro de la marca, o del dibujo o modelo, el sujeto pasivo de este delito es el titular (o legítimo poseedor) del respectivo derecho.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, que requiere tanto de un dolo genérico, como de uno específico. Respecto del primero, es necesario que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de usar la marca, o de fabricar o ejecutar el modelo o dibujo. En cuanto al dolo específico, el legislador ha establecido expresamente que el agente debe obrar con un propósito o finalidad particular, en este caso, debe haber actuado para perjudicar los derechos o intereses del legítimo poseedor.

En relación con el término “perjudicar” que establece el tipo en análisis, Martínez Rincones señala que debe entenderse, dentro del léxico penal, como sinónimo de daño dirigido contra el bien jurídico protegido por la norma tipificante, es decir,

contra los derechos sobre las marcas, modelos o dibujos¹⁹⁷. No es necesario para la configuración de este delito que dicho daño se haya producido, basta con que se actúe con tal finalidad.

Finalmente, la pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

3.3 Delito de designación indebida de sucursales

Este delito está definido en el artículo 100 de la Ley de Propiedad Industrial, en los siguientes términos: “El que dolosamente designe un establecimiento como sucursal de otro que tenga denominación comercial registrada conforme a esta Ley, será castigado con prisión de uno a doce meses”.

De la descripción típica del delito que se comenta se desprende que debe existir el correspondiente registro de la denominación comercial conforme con el procedimiento establecido en la Ley de Propiedad Industrial, registro que debe estar vigente para el momento de la realización de la conducta típica.

El bien jurídico protegido mediante la previsión de este delito es el derecho de exclusiva otorgado al titular de la denominación comercial legalmente registrada.

¹⁹⁷ MARTÍNEZ RINCONES, J., *Los delitos en la Ley de Propiedad Industrial*, Op. cit., p. 173.

La acción o elemento material consiste en designar indebidamente un establecimiento como sucursal de otro, cuando en realidad no lo es, siempre que este último tenga su denominación comercial registrada¹⁹⁸.

El objeto material de este delito, de acuerdo con los términos de la citada disposición, está constituido por una denominación comercial legalmente registrada conforme con el procedimiento establecido al efecto por la Ley de Propiedad Industrial. La denominación comercial a la que alude la norma en análisis se corresponde con la figura del nombre comercial contemplada en la Decisión 486 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. No obstante, si bien ambas figuras coinciden en su objeto, su regulación varía sensiblemente si se observan ambas normativas, pues a diferencia de lo que consagra la Ley de Propiedad Industrial, en el caso de la Decisión Comunitaria Andina el derecho respecto del nombre comercial nace a partir de su uso, no siendo necesario a tal efecto el registro del signo, el cual no es constitutivo, sino meramente declarativo del derecho¹⁹⁹.

El sujeto activo del delito, como quiera que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta la expresión El que, puede serlo cualquier persona que haya designado indebidamente un establecimiento comercial como sucursal de otro que tenga su denominación comercial regis-

¹⁹⁸ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 217.

¹⁹⁹ Sobre esta matización ver: UZCÁTEGUI, L., y ZÚÑIGA, P., *Implicaciones de la aplicación de la Ley de Propiedad Industrial de 1955 en la actualidad*, en Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta, Tomo II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la ULA, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Talleres Gráficos Universitarios de la Universidad de Los Andes, Mérida, 2011, p. 726.

trada. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar que en consideración de que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es el derecho de exclusiva conferido respecto de la denominación comercial, se estima que el sujeto pasivo de este delito es el titular del respectivo registro.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva, el legislador ha establecido expresamente que el agente debe obrar dolosamente, es decir intencionalmente. Se requiere por tanto que se actúe con la conciencia y la voluntad de designar indebidamente un establecimiento comercial como sucursal de otro, que tenga su denominación comercial registrada. En este caso, a diferencia de los tipos penales de la Ley de Propiedad industrial antes analizados, en la descripción típica no se ha exigido que el sujeto actúe con la finalidad de perseguir un propósito en particular (dolo específico). Sin embargo, el carácter comercial deriva de la propia naturaleza de la conducta constitutiva del delito, toda vez que la misma involucra tanto a un establecimiento principal que cuenta con una denominación protegida por la propiedad industrial, como a otro que es designado indebidamente como sucursal del amparado legalmente, evidentemente para aprovecharse en su propia actividad del prestigio o fama logrado por el establecimiento principal²⁰⁰.

Finalmente, la pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

²⁰⁰ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 217.

3.4 Delito de aprovechamiento doloso de la reputación industrial o comercial vinculada a un bien de la propiedad industrial legalmente protegido

Este delito se encuentra previsto en el artículo 101 de la Ley de Propiedad Industrial, en los siguientes términos: “Quien dolosamente se aproveche de las ventajas de una reputación industrial o comercial adquirida por el esfuerzo de otro que tenga su propiedad al amparo de la presente Ley, será castigado con prisión de uno a doce meses”.

De la norma citada se desprende que para que se configure el delito en estudio es necesario que la persona que con su esfuerzo ha adquirido la reputación comercial o industrial, objeto de aprovechamiento indebido por parte de un tercero, cuente con la propiedad, entiéndase la titularidad, amparada por la Ley de Propiedad Industrial. De allí que sea necesario la existencia del correspondiente derecho de exclusiva, conferido de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido al efecto, derecho éste que puede recaer respecto de cualquier bien inmaterial amparado por el sistema de la propiedad industrial.

En cuanto al bien jurídico protegido mediante la previsión de este delito, cabe señalar que aun cuando para la configuración de este tipo penal se requiere la existencia de la titularidad de un derecho de propiedad industrial, tal derecho no puede ser considerado como el bien jurídico protegido por esta norma, toda vez que no se sancionan modalidades conductuales que atenten contra el derecho de explotación que corresponde al titular de la patente o registro, sino cualquier conducta que comporte un aprovechamiento de las ventajas de una determinada reputación industrial o comercial. Por ende, se

entiende que el bien jurídico tutelado en el marco de esta figura delictiva es la reputación industrial o comercial vinculada a un bien de la propiedad industrial legalmente tutelado.

La acción o elemento material ha sido descrita con contornos muy amplios, ya que el legislador ha empleado la expresión "... se aproveche de las ventajas de una reputación industrial o comercial...", no precisándose la forma en que debe producirse tal aprovechamiento. De manera que cualquier actuación dolosa y no consentida por parte de un tercero, que conlleve un aprovechamiento de la reputación comercial o industrial ajena, será abarcada por el supuesto de hecho de este delito.

La misma situación de amplitud en los términos empleados en la descripción típica de este delito se evidencia en cuanto a su objeto material. En efecto, al haberse aludido simplemente a la "reputación industrial o comercial adquirida por el esfuerzo de otro que tenga su propiedad al amparo de la presente Ley", no se ha limitado el bien de la propiedad industrial respecto del cual deba presentarse esa situación de aprovechamiento. Por ello, cabe inferir que dicha reputación industrial o comercial, referida en la norma tipificante, puede estar asociada a cualquiera de las instituciones o categorías jurídicas protegida por la propiedad industrial, siempre que se cuente con la respectiva titularidad legal²⁰¹.

El sujeto activo del delito, dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta el término Quien, puede serlo cualquier persona que se haya aprovechado dolosamente de las ventajas de una reputación

²⁰¹ BIANCHI, P., *La protección penal de los bienes jurídicos de la propiedad industrial en el Derecho venezolano*, Op. cit., p. 222.

industrial o comercial adquirida por el esfuerzo de otro. Se trata por tanto, al igual que los restantes delitos previstos en la Ley de Propiedad Industrial, de un delito de sujeto activo simple, al no requerirse ninguna cualidad o condición especial en relación con la persona del agente.

El sujeto pasivo es el titular del bien de la propiedad industrial legalmente protegido, cuya reputación industrial o comercial es aprovechada indebidamente por el sujeto activo del delito.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva, el legislador ha establecido expresamente que el agente debe obrar dolosamente, es decir intencionalmente. Se requiere por tanto que se actúe con la conciencia y la voluntad de aprovecharse de las ventajas de una reputación industrial o comercial adquirida por el esfuerzo de otro que tenga su propiedad al amparo de la Ley de Propiedad Industrial. En este caso, al igual que en el tipo penal previsto en el artículo 100 de la mencionada ley, no se ha exigido que el sujeto actúe con la finalidad de perseguir un propósito en particular (dolo específico). Sin embargo, el carácter comercial o industrial aun cuando no se encuentre especificado en el texto legal, en criterio de Mascareñas aparece evidente del mismo, al haberse incluido la expresión “se aproveche de las ventajas de una reputación industrial o comercial”, toda vez que no hay posibilidad de aprovecharse de tales ventajas, si el sujeto activo no hace un uso industrial o comercial²⁰².

Finalmente, la pena prevista para el delito que se comenta es de uno a doce meses de prisión.

²⁰² MASCAREÑAS, C., Op. cit., p. 121.

4. Análisis técnico jurídico del delito de apropiación de Propiedad Intelectual previsto en la Ley Especial contra los Delitos Informáticos

Como se ha indicado en puntos anteriores, en el marco de las normativas que tienen incidencia en la tutela penal de la propiedad intelectual, cabe hacer alusión a la Ley Especial contra los Delitos Informáticos de 2001, toda vez que dentro de su articulado, concretamente en su Título II “De los delitos”, Capítulo V “De los delitos contra el orden económico”, se prevé el tipo penal de apropiación de propiedad intelectual.

El delito de apropiación de propiedad intelectual se encuentra previsto en el artículo 25 de la mencionada ley, en los siguientes términos: “Quien sin autorización de su propietario y con el fin de obtener algún provecho económico, reproduzca, modifique, copie, distribuya o divulgue un software u otra obra del intelecto que haya obtenido mediante el acceso a cualquier sistema que utilice tecnologías de información, será sancionado con prisión de uno a cinco años y multa de cien a quinientas unidades tributarias”.

De la norma transcrita se desprende que para que se configure el delito es necesario que para el momento de la comisión del hecho punible el software o cualquier obra, se encuentren legalmente protegidos conforme a los parámetros establecidos por la normativa aplicable, Ley sobre el Derecho de Autor. Esta afirmación deriva del señalamiento de que el sujeto

activo debe obrar “sin autorización de su propietario”, lo que debe entenderse sin autorización del titular del correspondiente derecho de exclusiva.

En cuanto al bien jurídico protegido mediante la previsión de este delito, cabe acotar, tal y como se expuso anteriormente, que la normativa venezolana siguió en este sentido la tendencia dominante en el derecho comparado, toda vez que en la mayoría de los países los delitos informáticos adoptan dos modalidades: un primer grupo de delitos que vulneran los sistemas que usan tecnología de información (delitos de resultado) y un segundo grupo que usan la tecnología de la información como único medio idóneo para cometer delitos que afectan otros bienes jurídicos (delitos informáticos de medio)²⁰³. En esta segunda categoría se ubica justamente el delito de apropiación de propiedad intelectual, pues en tal supuesto los sistemas que utilizan tecnología de información constituyen el medio de comisión de la conducta punible, pero el bien jurídico protegido es el derecho existente en relación con el software o cualquier otra obra que haya sido objeto de la conducta descrita en el tipo penal.

La acción o elemento material consiste en reproducir, modificar, copiar, distribuir o divulgar un software u otra obra del intelecto, siempre que el software o la obra se haya obtenido mediante el acceso a cualquier sistema que utilice tecnologías de la información, y que la conducta se realice sin autorización de su titular y con el fin de obtener algún provecho económico.

Al respecto cabe efectuar los siguientes señalamientos: En primer término, el supuesto de hecho previsto en la norma que se comenta exige un particular medio de comisión, pues debe haberse obtenido el bien inmaterial (software o cualquier

²⁰³ DI TOTTO, B., Op. cit., p. 25.

otra obra), mediante el acceso a cualquier sistema que utilice tecnologías de la información. De manera tal que únicamente procederá la aplicación de tipo penal previsto en el artículo 25 de la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, cuando el sujeto activo haya accedido a dichos bienes haciendo uso de esos sistemas, pues en caso contrario deberá acudirse a las figuras delictivas previstas en la Ley sobre el Derecho de Autor.

Las modalidades de conducta especificadas en la descripción típica son: reproducir, modificar, copiar, distribuir o divulgar. En relación con las modalidades conductuales indicadas resulta pertinente aclarar que reproducir es sinónimo de copiar, de manera tal que se configurará este delito cuando se reproduzca o copie el software o cualquier otra obra de manera no consentida y con el fin de obtener algún provecho económico. Adicionalmente, se considera punible la distribución del software o de la obra, efectuada en las mismas condiciones.

Por otra parte, llama la atención que el legislador haya empleado el término “divulgue”, toda vez que la potestad de autorizar o no la divulgación de la obra, a diferencia de la facultad de consentir su comunicación, forma parte de la esfera moral del derecho de autor, y no del derecho patrimonial o de explotación. Como se analizó en su oportunidad, la Ley sobre el Derecho de Autor sanciona la comunicación pública de la obra en violación de lo dispuesto en dicha ley, pero no reprime penalmente, como delito autónomo, su divulgación o modificación, pues estas conductas que se enmarcan en el ámbito moral del derecho de autor (derecho de divulgación y de integridad), únicamente son valoradas como circunstancias agravantes de alguno de los delitos previstos en la referida ley, delitos éstos que afectan estrictamente derechos de naturaleza patrimonial.

Adicionalmente, debe apuntarse que si bien en el tipo penal en análisis se sanciona la divulgación o modificación de la obra, modalidades conductuales que como ya se indicó en el marco de la Ley sobre el Derecho de Autor no dan lugar a la comisión de ningún delito, se deja fuera de la previsión legal la comunicación no autorizada del software o cualquier otra obra, lo cual no parece tener mayor sentido. Asimismo, tampoco resulta coherente que se hayan tomado en cuenta los derechos morales de divulgación y de integridad, a los efectos de considerar como delito la divulgación y modificación de la obra, y que no se haya sancionado al plagio que afecta otro derecho moral, concretamente el de paternidad.

De otra parte, cabe acotar que como quiera que la norma tipificante del delito que se comenta señala expresamente que el agente debe obrar sin autorización de su propietario, entendiéndose del titular de la obra, no debe tratarse de ninguno de los casos limitantes del derecho previstos en la Ley sobre el Derecho de Autor, tal sería el supuesto de las reproducciones lícitas previstas en el artículo 44 de la mencionada ley.

El objeto material de este delito, de acuerdo con los términos de la citada disposición, está constituido por el software o cualquier otra obra del intelecto legalmente protegida. Como quiera que se está en presencia de elementos normativos incluidos en este tipo penal, a los efectos de interpretar el objeto material se deberá recurrir a lo dispuesto en la ley especial que regula la materia, concretamente a la Ley sobre el Derecho de Autor.

El sujeto activo del delito, dado que el legislador ha empleado en la descripción del tipo legal que se comenta el término Quien, puede serlo cualquier persona que sin el consentimiento, y con el fin de obtener un provecho económico,

indebidamente haya reproducido, modificado, copiado, distribuido o divulgado un software u otra obra del intelecto que haya obtenido mediante el acceso a cualquier sistema que utilice tecnologías de información. Se trata por tanto de un delito de sujeto activo simple, al no haberse exigido una condición especial en la persona del agente.

En cuanto al sujeto pasivo, cabe destacar que dado que el bien jurídico protegido por el delito en estudio es el derecho legalmente reconocido sobre el software o cualquier otra obra, se considera sujeto pasivo de este delito al titular de dicho derecho.

En lo que respecta a la forma de imputación subjetiva se trata de un delito doloso o intencional, que requiere tanto de un dolo genérico, como de uno específico. Respecto del primero, es necesario que el sujeto actúe con la conciencia y la voluntad de reproducir, modificar, copiar, distribuir o divulgar un software u otra obra del intelecto que haya obtenido mediante el acceso a cualquier sistema que utilice tecnologías de información, sin contar con el consentimiento del titular respectivo. En cuanto al dolo específico, el legislador ha establecido expresamente que el agente debe obrar con un propósito o finalidad particular, en este caso, debe haber actuado con el fin de obtener un provecho económico.

Finalmente, la pena prevista para el delito que se comenta es de uno a cinco años de prisión y multa de cien a quinientas unidades tributarias.

Referencias

Abanto Vásquez, M. (2008) Hacia un nuevo Derecho penal de las empresas. Más allá de una solución penal y meramente administrativa del «delito económico». En: Revista Penal N° 21, enero 2008. España. Editorial La Ley, S.A., en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha y Pablo de Olavide.

Aguilar, M. (2002) Causas de justificación. En: Libro Memoria XIII Jornadas sobre Justicia Penal “Rafael Márquez Piñero” Proyección del Código Penal para el Distrito Federal diez años de su vigencia, Universidad Nacional Autónoma de México. [On line] Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3390/7.pdf>.

Álvarez, J., Ceballos, M. y Muñoz, A. (2013) Los delitos contra los derechos de autor en el Código Penal colombiano. Medellín. En: Nuevo Foro Penal Vol. 9, N° 81, julio-diciembre 2013, Universidad EAFIT.

Antequera Parilli, R. (1986) Tema 7 La Piratería de Obras Escritas, Sonoras y Audiovisuales. En: Congreso Internacional sobre la protección de los derechos intelectuales (del autor, el artista y el productor) a la memoria de Roberto Goldschmidt,

OMPI, Universidad Católica Andrés Bello, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara.

____ (1994) El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela (y su correspondencia con la legislación, la jurisprudencia y la doctrina comparadas). Caracas. Editorial Auroralex.

Arteaga Sánchez, A. (2006) Derecho Penal venezolano. Colombia. 11ª Edición, Editorial McGeraw-Hill Interamericana S.A.

Bajo Fernández, M., y Bacigalupo, S. (2001) Derecho Penal económico. Madrid. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

Barroso, J. (2015) Delitos económicos desde una perspectiva criminológica. Puebla En: Revista IUS, Vol. 9, Nº 35. ene/jun. [Online] Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472015000100095.

Beneytez Merino, L. (2005) Delitos relativos a la Propiedad Industrial. Madrid, Barcelona. En: Curso de Derecho Penal económico, 2ª Edición, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

Berdugo Gómez De La Torre, I. (1983) La reforma de los delitos contra la Propiedad Industrial. Madrid. En: Documentación Jurídica, Monográfico dedicado a la propuesta de anteproyecto del Nuevo Código Penal, Vol. 2, enero/diciembre 1983, 37/40, Gabinete de Documentación y Publicaciones, Secretaría General Técnica, Ministerio de Justicia.

Berdugo Gómez De La Torre, I.; Arroyo Zapatero, L.; Ferré Olivé, J.; García Rivas, N.; Serrano Piedecabras, J. y Terradillos Basoco, J.

(2004) Curso de Derecho Penal. Parte General. Barcelona, España. Ediciones Experiencia, S.L.

Bianchi, P. (2000) La protección penal de los bienes jurídicos de la Propiedad Industrial en el Derecho venezolano. Trabajo Especial de Grado para optar el título de Especialista en Propiedad Intelectual, Universidad de Los Andes, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Especialización en Propiedad Intelectual, Mérida.

____ (2002) Exigencia de protección penal de bienes de la Propiedad Industrial. Especial referencia a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Mérida. Anuario de Derecho Nº 24, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad de Los Andes.

____ (2007) Protección penal de la Propiedad Industrial. Análisis de los tipos penales previstos en el artículo 273 del Código Penal. Salamanca, España. Tesis doctoral, Universidad de Salamanca.

____ (2009) Evolución del concepto de bien jurídico en la dogmática penal. En Revista Dikaiosyne, Vol. 12, Nº 22. Mérida, Venezuela. Universidad de Los Andes.

____ (2016) El plagio: implicaciones éticas y jurídicas. Especial referencia al ámbito académico. En Revista Propiedad Intelectual, Año XV, Nº 19, enero-diciembre 2016. Mérida, Venezuela. Postgrado en Propiedad Intelectual, Universidad de Los Andes.

____ (2020) La vertiente moral del Derecho de autor. Su incongruente tutela en el ámbito penal. Un estudio de derecho comparado. España. Bosch Editor.

Carrasco Andrino, M. (1998) La protección del secreto de empresa. Barcelona, España. Editorial Cedecs, S.L.

Castiñeira Palou, M. (2003) Sobre el alcance de la protección penal de la Propiedad Industrial. Madrid. En: ¿Libertad económica o fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económico-empresarial, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

Cervini, R., Derecho penal económico. Concepto (integrado) y bien jurídico, [On line] Disponible en: <http://staticsp.atualidadesdodireito.com.br/lfg/files/2012/04/Derecho-Penal-Economico-Concepto-Integrado-y-Bien-Jur%C3%ADdico.pdf>.

Cuello Contreras, J. (2001) Capítulo VII. Elemento objetivo y elemento subjetivo de las causas de justificación. Navarra. En El nuevo Derecho penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel Valle Muñiz, Editorial Aranzadi, S.A.

Chiossone, T. (1981) Manual de Derecho Penal venezolano. Caracas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela.

Choclán Montalvo, J. (1999) Capítulo 8. Tipo y antijuridicidad. Barcelona. En Derecho Penal, Tomo I., Parte General. Editorial Bosch, S.A.

D' Jesús, A. Tipos delictivos y penas en la Ley sobre Derecho de Autor. [On line] Disponible en: http://catalogo.mp.gob.ve/min-publico/bases/marc/texto/Revista/R_2004_n3_p.27-51.pdf.

Del Rosal Blasco, B. y Segura García, M. (1997) La infracción del Derecho de marcas en el Nuevo Código Penal. Madrid. En:

Delitos relativos a la Propiedad Industrial, al mercado y a los consumidores, Consejo General del Poder Judicial.

De Vicente Martínez, R. (1997) Las consecuencias jurídicas en el ámbito de la delincuencia económica. Madrid. En Actualidad Penal Nº 6, febrero 1997, La Ley-Actualidad, S.A.

Di Totto, B. Conferencia sobre la Ley Especial contra los Delitos Informáticos, [On line] Disponible en: <http://beatrizditotto.net/2010/01/01/introduccion/>.

Díaz Pita, M. (1997) El bien jurídico protegido en los nuevos delitos de tortura y atentado contra la integridad moral. Santiago de Compostela. En: Estudios Penales y Criminológicos XX, Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico da Universidad de Santiago de Compostela.

Díaz y García Conlledo, M. (1999) Los elementos normativos del tipo penal y la teoría del error. En: Cuestiones actuales de la teoría del delito, Editorial Mc Graw Hill.

_____ (2009) Delitos contra la propiedad intelectual e industrial. Especial atención a la aplicación práctica en España. Bogotá. Revista de Derecho Penal y Criminología, Vol. 30, Nº 88, 2009, Universidad Externado de Colombia. [On line] Disponible en: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/612/577>.

Febres Cordero, H. (1969) Curso de Derecho Penal. Mérida. Tomo IV, Talleres Gráficos Universitarios.

Ferré Olivé, J. (1991) Delitos contra los derechos de autor. Madrid. En: Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Nº 44, 1991, Ministerio de Justicia.

García Arán, M. (1999). Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Granada. En: El nuevo Código penal: presupuestos y fundamentos. Libro Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torío López, Editorial Comares, S.L.

García Rivas, N. (1995). Los delitos contra la propiedad intelectual en el Código penal de 1995, Madrid. En: Propiedad intelectual: Aspectos civiles y penales, Cuadernos de Derecho Judicial Nº 34, Consejo General del Poder Judicial.

____ (1996) El poder punitivo en el Estado democrático. Cuenca. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.

González de Troconis, I. (2011) El concepto “Bien Inmaterial” en la Propiedad Intelectual”. Mérida. En: Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta, Tomo II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la ULA, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Talleres Gráficos Universitarios de la Universidad de Los Andes.

González Rus, J. (2005) Lección 17 Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico Madrid. En: Derecho Penal Español, Parte Especial, 2ª Edición, Editorial Dykinson S.L.

Grisanti, H. y Grisanti, A. (1997) Manual de Derecho Penal, Parte Especial, Caracas. 7ª Edición, Vadell Hnos. Editores C.A.

Guillamón Senent, J. (2004) Las consecuencias accesorias del artículo 129 del Código penal y el principio *societas delinquere non potest*. Madrid. En: Revista del Ministerio Fiscal Nº 12, Ministerio de Justicia.

Guinarte, G. (1993) Los delitos contra la propiedad industrial en el Proyecto de Código penal español de 1992. Madrid. En Actas de Derecho industrial y Derecho de autor, Tomo 14, 1991-2, Instituto de Derecho Industrial de la Universidad de Santiago de Compostela, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

Herrero Herrero, C. (1992) Los delitos económicos. Perspectiva jurídica y criminológica. Madrid. Ministerio del Interior, Secretaría General Técnica.

Jorge Barreiro, A. (2004) El artículo 13 de la Ley de propiedad Intelectual y los delitos relativos a la propiedad intelectual en el Código penal de 1995. Madrid. En: Leyes, actos, sentencias y propiedad intelectual, Editorial Reus, S.A.

Kierszenbaum, M. (2009) El bien jurídico en el Derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual. En: Lecciones y Ensayos Nº 86. [On line] Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>.

López Barja de Quiroga, J. (1999) El consentimiento en el Derecho penal. Madrid. Cuadernos Luis Jiménez de Asúa Nº 7, Editorial Dykinson.

Luzón Peña, D. (2004) Curso de Derecho penal, Parte General. Madrid. Tomo I, 3ª Reimpresión, Editorial Universitas, S.A.

Mapelli Caffarena, B. (2001) Consideraciones en torno a los delitos contra la propiedad industrial. Huelva. En: Derecho y Conocimiento, Vol. 1, Universidad de Huelva. [On line] Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/1548/b1205668.pdf;sequence=1>.

Marchena Gómez, M. (1997) Delitos contra la propiedad industria. Madrid. En: Estudio y aplicación práctica del Código penal de 1995, Tomo II, Editorial Colex.

Martín Aresti, P. (1997) La licencia contractual de la patente. Navarra. Editorial Aranzadi.

Martín Uranga, A. (2003) La protección jurídica de las innovaciones biotecnológicas. Especial consideración de su protección penal. Granada. Cátedra de Derecho y Genoma Humano, Editorial Comares, S.L.

Martínez-Buján Pérez, C. (1996) Consecuencias jurídicas económicas en el sector de la delincuencia económica. Bogotá. En: Derecho penal y criminología. Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia, Vol. XVIII, Nos. 57-58, septiembre 1995 / abril 1996, Universidad Externado de Colombia.

____ (2005) Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial. Valencia. 2ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch.

____ (2007) Derecho penal económico y de la empresa. Parte general. Valencia. 2ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch.

Martínez Rincones, J. (1996) Los delitos en la Ley de Propiedad Industrial. Valencia. En: Los delitos económicos, II Jornadas Centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Instituto de Estudios Jurídicos “Dr. José Ángel Castillo Moreno”, Colegio de Abogados del Estado Carabobo.

____ (2009) La Regulación Penal del Plagio en la Ley sobre el Derecho de Autor Venezolana. Mérida. Revista Propiedad

Intelectual, Año VIII, Nº 12, enero-diciembre 2009, Universidad de Los Andes, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Postgrado en Propiedad Intelectual.

Mascareñas, C. (1963) “Las marcas en el Derecho comparado y en el Derecho Venezolano. Mérida. Talleres Gráficos de la Universidad de Los Andes.

Massaguer Fuentes, J. (1995) Derecho comunitario en materia de propiedad industrial y de propiedad intelectual. Madrid. Centro de Estudios para el Fomento de la Investigación.

Mayer, L. (2013) La estafa como delito económico. Valparaíso. En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XLI, Segundo Semestre, [On line] Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n41/a06.pdf>.

Mendoza Troconis, J. (1981) Curso de Derecho Penal Venezolano. Compendio de la Parte Especial. Caracas. 5ª Edición, Tomo I, Editorial El Cojo, C.A.

Mestre Delgado, E. (2005) Tema 13. Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Madrid. En: Derecho penal. Parte especial, 3ª Edición, Editorial Constitución y Leyes, S.A.

Metke, R. (1994) Procedimientos de propiedad industrial. Bogotá. Publicaciones de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Miró Llinares, F. (2003) La protección penal de la propiedad intelectual en la sociedad de la información. Madrid. Editorial Dykinson, S.L.

Morillas Cueva, L. (1984) Aproximación teórica al principio de intervención mínima y a sus consecuencias en la dicotomía

penalización-despenalización. Granada. En: Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, Nº 2, 3er. Cuatrimestre.

Muñoz Conde, F. (2004) Derecho penal. Parte especial. Valencia. 15ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch.

Osorio, C. (2010) ¿Es legítima la protección penal de los derechos morales de autor? Medellín. En: Opinión Jurídica, Vol. 9, Nº 18, julio-diciembre, Universidad de Medellín. [On line] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/17169>.

_____ (2014) Política global para la protección penal de la propiedad intelectual en la internet. Bogotá. En: Revista Derecho Penal Nº 46, enero-marzo 2014. [On line] Disponible en: http://legal.legis.com.co/document?obra=rpenal&document=rpenal_f484d95698f6021ce0430a010151021c.

Paredes Castañón, J. (2001) La protección penal de las patentes e innovaciones tecnológicas. Madrid. Editorial McGraw-Hill/Interamericana de España S.A.

Portellano Díez, P. (1996) “Los nuevos delitos contra la propiedad industrial. Reflexiones de un mercantilista”. Madrid. En: Revista de Derecho Mercantil, Nº 221, Gráficas Aguirre Campano.

Queralt Jiménez, J. (1996) Derecho penal español. Parte Especial. Barcelona. 3ª Edición, JM Bosch Editor S.L.

Quintero Olivares, G. (2005) Parte General del Derecho penal. Navarra. Editorial Aranzadi, S.A.

Real Academia Española, Diccionario, 23ª Edición, [On line] Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=ErUYBqm>.

Regis Prado, L. (2008) El ambiente como bien jurídico penal: aspectos conceptuales y delimitadores. España. En: Revista Penal N° 22, julio. Editorial La Ley, S.A., en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha y Pablo de Olavide.

Righi, E. (1991) Derecho penal económico comparado. Madrid. Editoriales de Derecho Reunidas.

Rondón de Sansó, H. (1995) El régimen de la propiedad industrial (con especial referencia a la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena). Caracas. Editorial Arte.

_____ (1998) Poder Judicial y propiedad intelectual. Debilidades y fortalezas. Caracas. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, N° 52. Venezuela. [On line] Disponible en: http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/52/UCAB_1998_52_354-305.pdf.

Rosell, J. (1996) La piratería de obras del ingenio y su tratamiento penal. Valencia. En: Los delitos económicos, II Jornadas Centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Instituto de Estudios Jurídicos "Dr. José Ángel Castillo Moreno", Colegio de Abogados del Estado Carabobo.

Salazar, L. (2010) Aproximación teórica a la naturaleza jurídica de los bienes intelectuales y del derecho de Propiedad Intelectual. Mérida En: Revista Propiedad Intelectual, Vol. IX, N° 13, enero-diciembre, 2010, Universidad de Los Andes.

Salvo, N. (2014) Modelos de imputación penal a personas jurídicas: estudio comparado de los sistemas español y chileno.

Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Barcelona. [On line] Disponible en: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/285167/nsi1de1.pdf>.

Santos, R. (2017) La propiedad intelectual como bien jurídico penal. Managua. En Revista de Derecho, N° 22 [On line] Disponible en: <http://revistasnicaragua.net.ni/index.php/revderecho/article/view/3467/3389>.

Segura García, M. (1995) Derecho penal y propiedad industrial. Madrid. Editorial Civitas.

____ (2004) El consentimiento del sujeto pasivo en los delitos contra bienes jurídicos individuales. Madrid, Barcelona. En: Dogmática y ley penal. Libro Homenaje a Enrique Bacigalupo, Tomo I, Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset y Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

____ (2005) Los delitos contra la propiedad industrial en el Código penal español de 1995. Valencia. Editorial Tirant lo Blanch.

Schünemann, B. Cuestiones básicas de dogmática jurídico-penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa. Trad. Brückner, D. y Lascurain Sánchez, J. (1988). Madrid. En: Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales N° 41, Tomo XLI, Centro de Publicaciones.

Silva, G. (2013) Imputación y causas de justificación. Santiago de Chile. En: Revista de Estudios de la Justicia, N° 18, Año 2013, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. [On line] Disponible en: <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/29912>.

Silva Sánchez, J. (2001) La responsabilidad penal de las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del art. 129 del Código penal. Madrid. Derecho penal económico. Manuales de formación continuada 14, Consejo General del Poder Judicial.

Soriano Soriano, J. (1996) Los delitos contra la propiedad industrial. Madrid. En: Delitos económicos en el Nuevo Código Penal, Consejo General del Poder Judicial.

Suárez González, C. (2002) Aspectos político-criminales de los delitos socioeconómicos en el Código penal de 1995 con especial referencia a los delitos societarios. Navarra. En: Derecho penal de la empresa, Universidad Pública de Navarra.

Szczaranski, F. (2012) Sobre la evolución del bien jurídico penal: Un intento de saltar más allá de la propia sombra, en Política Criminal, Vol.7, Nº 14, Santiago, [On line] Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992012000200005.

Terradillos Basoco, J. (2000) El Estado y los conflictos sociales: La función del sistema penal. Albacete. En: Revista de Derecho Social Nº 9, enero-marzo 2000, Ediciones Bomarzo.

Tiedemann, K. (1984) Consideración crítica de la Propuesta de Anteproyecto del Nuevo Código Penal sobre los delitos económicos y concursales desde el Derecho comparado. En: Revista del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya, núm. 21, noviembre-diciembre.

Tirado Estrada, J. (2003). Los delitos relativos a la propiedad intelectual. Problemática aplicativa. Madrid. En: Estudios Jurídicos- Ministerio Fiscal IV-2003, Ministerio de Justicia.

____ (2004) Delincuencia organizada y tráfico ilícito de productos de marca. Perspectivas de acción internacional en el ámbito del Tercer Pilar. Madrid. En: Propiedad Industrial. Estudios de Derecho Judicial N° 49, Consejo General del Poder Judicial.

____ (2005) Problemática aplicativa de los delitos relativos a la propiedad industrial. Algunas breves consideraciones para su reflexión. En: Experiencias y desarrollos de diversos aspectos sobre propiedad industrial e intelectual. Colección de conferencias con motivo de las Jornadas de Estudio celebradas el 23 y 24 de noviembre de 2004 por el Grupo Español de la AIPPI.

Uzcátegui, L., y Zúñiga, P. (2011) Implicaciones de la aplicación de la Ley de Propiedad Industrial de 1955 en la actualidad. Mérida. En: Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta, Tomo II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la ULA, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Talleres Gráficos Universitarios de la Universidad de Los Andes, Mérida.

Villacampa, C. La falsedad documental: Análisis Jurídico-Penal, [On line] Disponible en: <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/8140/Tcve1de1.pdf;jsessionid=3EC15B399DE0A750176C82D9BCD63AFD.tdx1?sequence=1>.

Instrumentos normativos

Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio 1994.

Código Civil de 1982.

Código Penal de 1926 (reforma parcial de 2005).

Ley de Propiedad Industrial de 1955.

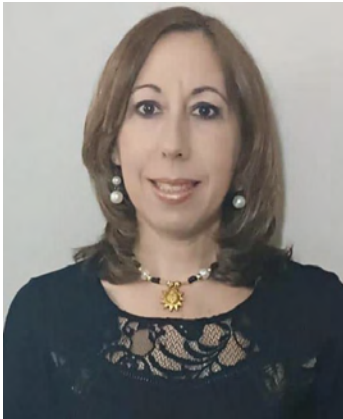
Ley sobre el Derecho de Autor de 1993.

Ley Especial Contra los Delitos Informáticos de 2001.

Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina que establece el Régimen Común sobre Propiedad Industrial (2000).

La Autora

Paula Beatriz Bianchi Pérez



Abogada y especialista en Propiedad Intelectual por la Universidad de Los Andes (ULA), Doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca. Profesora de pre y post grado (ULA). Investigadora del Centro de Investigaciones en Propiedad Intelectual (CIPI). Autora de los libros: *La vertiente moral del derecho de autor. Su incongruente tutela en el ámbito penal*, *La tutela de los derechos de propiedad industrial y La Protección penal de la propiedad industrial. Análisis del artículo 273 del Código penal español*; así como de diversos trabajos publicados en revistas científicas y en obras colectivas, entre ellas: *Un Derecho Penal comprometido: Libro Homenaje al Prof. Dr. Gerardo Landrove Díaz*, *La Rehabilitación social en el contexto latinoamericano* y *Nuevas fronteras del Derecho Penal global. Libro homenaje a Juan Carlos Ferré Olivé*.



Consejo
de Publicaciones

ISBN: 978-980-11-2160-2



El recurso de la vía penal para la tutela de los derechos de propiedad intelectual se encuentra justificado dada la necesidad de frenar una criminalidad, en muchos casos organizada, que no conoce fronteras y que se vale de los más novedosos avances tecnológicos en su actuación. El estudio de la propiedad intelectual desde la óptica del Derecho penal resulta complejo, pues demanda el manejo de aspectos normativos y teóricos conceptuales vinculados a ambas disciplinas jurídicas.

En esta obra, se presenta una caracterización general de la tipificación de los delitos que infringen los derechos intelectuales, y se analizan puntualmente las principales figuras delictivas vinculadas a la propiedad intelectual contempladas en la legislación venezolana.