



**HISTORIA, EVOLUCIÓN Y OTRAS  
CUESTIONES SOBRE EL  
PLAGIO MUSICAL**

-----  
**HISTORY, EVOLUTION AND OTHER  
ISSUES ABOUT HIM  
MUSICAL PLAGIO**

**TRABAJO FIN DE MÁSTER**

*Autor: Félix Grilo Bartolomé*

*Tutor: Carlos García Valdés*

*Co - tutor: Esteban Mestre Delgado*

*Facultad de Derecho*

*Máster Universitario en  
Acceso a la Profesión de Abogado*

*Alcalá de Henares, a 18 de Enero de 2017*

**HISTORIA, EVOLUCIÓN Y OTRAS  
CUESTIONES SOBRE EL  
PLAGIO MUSICAL**

-----  
**HISTORY, EVOLUTION AND OTHER  
ISSUES ABOUT HIM  
MUSICAL PLAGIO**

**TRABAJO FIN DE MÁSTER**

*Autor: Félix Grilo Bartolomé*

*Tutor: Carlos García Valdés*

*Co - tutor: Esteban Mestre Delgado*

*Facultad de Derecho*

*Máster Universitario en  
Acceso a la Profesión de Abogado*

Presidente / a:	
Vocal:	
Secretario / a:	

Calificación:	
Fecha:	

# RESUMEN

El estudio y propósito del presente Trabajo Fin de Máster es, además de la búsqueda de originalidad y creatividad sobre la materia tratada, analizar la modalidad delictiva del plagio (musical) y sus variedades, dentro del campo de la Propiedad Intelectual (artículo 270 del Código Penal), en el que se aborda, desde una perspectiva objetiva, algunas cuestiones problemáticas a la hora de determinar y comprender los límites con otras figuras afines, así como la posibles interpretaciones de términos y conceptos jurídicos indeterminados, en la investigación de soluciones satisfactorias, tanto desde el punto de vista jurídico (concretamente penal) como desde el musical teórico - práctico, desde su origen, hasta la actualidad, a las cuestiones planteadas.

Para y, por ello, utilizaremos y utilizamos como apoyo y recursos, diversas fuentes y documentos, tales como: material jurisprudencial, manuales, diccionarios, enciclopedias, doctrina, legislación y, entrevistas realizadas con artistas, intérpretes, ejecutantes, compositores, directores, musicólogos, letrados, etc., entre otros, bajo la dirección del maestro Don Carlos García Valdés, como tutor, del presente, extraídos desde diversas bases de datos y bibliotecas, entre las que se encuentran el Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación (C.R.A.I.), el Boletín Oficial del Estado (B.O.E.), la Gaceta, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (O.M.P.I.), el Cendoj, Tirant lo Blanch, el Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares (I.C.A.A.H.), etc.

Como resultados del presente estudio y / o Trabajo Fin de Máster, es adecuado el cambio de algunos aspectos, en la visión de la protección penal de la Propiedad Intelectual, del delito en la modalidad plagiaría, encaminados a una unificación doctrinal y jurisprudencial, al amparo de los resultados que nos puede ofrecer la investigación y el desarrollo científico, desde un punto de vista lógico y teórico - práctico.

# ABSTRACT

In addition to the search for originality and creativity on the subject matter, the study and purpose of this Master's Dissertation is to analyze the criminal modality of plagiarism (musical) and its varieties within the field of Intellectual Property (Article 270 of the Code Penal), which addresses, from an objective perspective, some problematic issues in determining and understanding the limits with other related figures, as well as the possible interpretations of indeterminate legal terms and concepts, in the investigation of satisfactory solutions, Both from the legal point of view (concretely criminal) and from the theoretical - practical musical, from its origin to the present, to the issues raised.

For and, therefore, we will use and use as support and resources, various sources and documents, such as: jurisprudential material, manuals, dictionaries, encyclopedias, doctrine, legislation and interviews with artists, performers, composers, directors, musicologists, Scholars, etc., among others, under the direction of the teacher Don Carlos García Valdés, as tutor, from the present, extracted from diverse databases and libraries, among which are the Resource Center for Learning and Research (C.R.A.I.), the Official Gazette of the State (B.O.E.), the Gazette, the World Intellectual Property Organization (W.I.P.O.), the Cendoj, Tirant lo Blanch, the Bar Association of Alcalá de Henares (I.C.A.A.H.), etc.

As a result of the present study and / or End of Master's work, it is appropriate to change some aspects, in the vision of the criminal protection of Intellectual Property, of the crime in the plagiarism modality, aimed at a unification of doctrine and jurisprudence, under amparo of the results that we can offer the research and the scientific development, from a logical and theoretical - practical point of view.

# PALABRAS CLAVE - KEY WORDS

## **PALABRAS CLAVE:**

- **Derechos de Autor.**
- **Música.**
- **Plagio.**
- **Propiedad Intelectual.**



## **KEY WORDS:**

- **Copyright.**
- **Intellectual Property.**
- **Music.**
- **Plagiary.**

# ÍNDICE

## INTRODUCCIÓN

1. Introducción.....	Pág. 15
----------------------	---------

## CAPÍTULO PRIMERO

### PRIMEROS ACERCAMIENTOS

1. Primeros acercamientos.....	Pág. 18
--------------------------------	---------

## CAPÍTULO SEGUNDO

### HISTORIA Y EVOLUCION DEL PLAGIO EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO PENAL

1. El origen y la evolución del plagio, en la legislación.....	Pág. 29
2. El Estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna.....	Pág. 33
3. El Código Penal de 1822.....	Pág. 37
4. La Ley de 5 de agosto de 1823, sobre propiedad de obras literarias.....	Pág. 39

5.	La Ley de 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, (Gaceta de Madrid Núm. 4.657, de 15 de junio de 1847).....	Pág. 41
6.	El Código Penal de 1848 (Gaceta de Madrid Núm. 4937, de 21 de marzo de 1848) y 1850 (Gaceta de Madrid Núm. 5823, de 10 de julio de 1850).....	Pág. 44
7.	El Código Penal de 1870, (Gaceta de Madrid, Suplemento al Núm. 243, de 31 de agosto de 1870).....	Pág. 52
8.	El Congreso Internacional de la Propiedad Artística de 1878..	Pág. 53
9.	La Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 12, de 12 de enero de 1979).....	Pág. 55
10.	El Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 250, de 6 de septiembre de 1879).....	Pág. 60
11.	La Conferencia de 1883, 1884, 1885 y 1886. El Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas de 9 de septiembre de 1886, (Gaceta de Madrid Núm. 78 de 1888).....	Pág. 66
12.	Las reformas del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, sobre / de la Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 220).....	Pág. 72
13.	El incumplimiento de la Ley de 10 de enero de 1879 y del Reglamento de 3 de setiembre de 1880 para la ejecución de	

la Ley sobre Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 184, de 2 de julio de 1896).....	Pág. 75
14. El Tratado sobre propiedad literaria y artística ajustado en el Congreso de Montevideo, (Gaceta de Madrid, Núm. 101, de 11 de abril de 1900 y Núm. 149, de 29 de mayo de 1900)..	Pág. 76
15. El Acta Adicional de la Conferencia de París de 1896, de la Unión Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, (Gaceta de Madrid Núm. 354, de 19 de diciembre de 1896).....	Pág. 77
16. La derogación del Real Decreto de 5 de enero de 1894, por el que se modifica el artículo 30 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, dictado para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, de Propiedad Intelectual (Gaceta de Madrid Núm. 40, de 9 de febrero de 1905) y, aclaración sobre la Real Orden de 28 de marzo de 1904, (Gaceta de Madrid, Núm. 156, de 4 de junio de 1904).....	Pág. 78
17. El Convenio revisando el de Berna, sobre protección de las obras literarias y artísticas, firmado en Berlín el 13 de noviembre de 1908 y la corrección de errores, (Gaceta de Madrid Núm. 252, de 9 de septiembre de 1910 y Núm. 282, de 9 de octubre de 1910).....	Pág. 79
18. La obligatoriedad de la inscripción de la obra en el Registro (Gaceta de Madrid Núm. 2, de 2 de enero de 1911 y el Real Decreto de 4 de abril de 1913, por el que se sustituye el artículo 112 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero de 1879, sobre Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid Núm. 95, de 5 de	

abril de 1913).....	Pág. 83
19. La Conferencia de Roma de 1928, (Gaceta de Madrid Núm. 115, de 25 de abril de 1933).....	Pág. 85
20. El Código Penal de 1928. El Real Decreto Ley Número 1.596, (Gaceta de Madrid Núm. 257), de 13 de septiembre de 1928).....	Pág. 87
21. El Código Penal de 1932, (Gaceta de Madrid Núm. 310, de 5 de noviembre de 1932).....	Pág. 90
22. El Código Penal de 1944. El Decreto de 23 de diciembre de 1944 por el que se aprueba y se promulga el «Código Penal, texto refundido de 1944», según la autorización otorgada por la Ley de 19 de julio de 1944, (B.O.E. Núm. 13, de 13 de enero de 1945).....	Pág. 92
23. El Acta de Bruselas de 1948, (B.O.E. Núm. 221, de 9 de agosto de 1951).....	Pág. 94
24. La Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código Penal y otras Leyes penales, (B.O.E. Núm. 309, de 27 de diciembre de 1961).....	Pág. 96
25. El Decreto 168 / 1963, de 24 de enero, por el que se desarrolla la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para una revisión parcial del Código Penal y otras Leyes penales, (B.O.E. Núm. 29, de 2 de febrero de 1963) y el Decreto 691 / 1963, de 28 de marzo, por el que se aprueba el «Texto revisado de 1963» del Código Penal, (B.O.E. Núm. 84, de 8 de abril de 1963).....	Pág. 98

26. El Acta de la Conferencia de Estocolmo de 1967, (B.O.E. Núm. 26, de 30 de enero de 1974).....	Pág. 107
27. El Acta de la Conferencia de París de 1971, (B.O.E. Núm. 81, de 4 de abril de 1974 y 260, de 30 de octubre de 1974).....	Pág. 108
28. El Decreto 3096 / 1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44 / 1971, de 15 de noviembre, (B.O.E. Núm. 297), de 12 de diciembre de 1973).....	Pág. 109
29. La Ley 30 / 1974, de 28 de noviembre, sobre modificaciones de determinados artículos del Código Penal, (B.O.E. Núm. 287, de 30 de noviembre de 1974).....	Pág. 111
30. La Ley Orgánica 20 / 1978, de 8 de mayo, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, (B.O.E. Núm. 10, de 9 de mayo de 1978).....	Pág. 112
31. La Ley Orgánica 8 / 1983, de 25 de junio, de reforma urgente y parcial del Código Penal, (B.O.E. Núm. 152, de 27 de junio de 1983).....	Pág. 113
32. La Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal, (B.O.E. Núm. 275, de 17 de noviembre de 1987).....	Pág. 114
33. La Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, (B.O.E. Núm. 275, de 17 de noviembre de 1987).	Pág. 139

34.	La Circular número 2 / 1989, de 1 de enero, de la Fiscalía General del Estado.....	Pág. 143
35.	Ley Orgánica 3 / 1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, (B.O.E. Núm. 148, de 22 de junio de 1989)....	Pág. 148
36.	La Ley 20 / 1992, de 7 de julio, de modificación de la Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, (B.O.E. Núm. 168, de 14 de julio de 1992).....	Pág. 150
37.	La Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 281, de 24 de noviembre de 1995).....	Pág. 151
38.	El Real Decreto Legislativo 1 / 1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia, (B.O.E. Núm. 97, de 22 de abril de 1996).....	Pág. 160
39.	La Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 283, de 26 de noviembre de 2003).....	Pág. 163
40.	La Circular 1 / 2006, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la Propiedad Intelectual e Industrial, tras la reforma de la Ley Orgánica 15 / 2003).....	Pág. 169
41.	La Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 152, de 23 de junio de 2010)....	Pág. 171

42. La Circular 3 / 2010, de la Fiscalía General del Estado, sobre régimen transitorio aplicable a la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio.. Pág. 174
43. La Ley Orgánica 1 / 2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 77, de 31 de marzo de 2015).... Pág. 175
44. La Circular 8 / 2015, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la propiedad Intelectual cometidos a través de los servicios de la sociedad de a información tras la reforma operada por Ley Orgánica 1 / 2015..... Pág. 185

## **CAPÍTULO TERCERO**

### VARIEDADES SOBRE EL PLAGIO MUSICAL

1. Los elementos externos diferenciadores del plagio musical..... Pág. 189
2. La genealogía plagiaria..... Pág. 201
3. El mito del arreglo musical..... Pág. 234
4. Usos y costumbres tradicionales, como fuentes del ordenamiento jurídico español, (artículo 1 del Código Civil)... Pág. 258
5. La técnica compositiva y el plagio musical..... Pág. 265

# CAPITULO CUARTO

## DERECHO COMPARADO: EL PLAGIO MUSICAL EN OTROS CÓDIGOS PENALES

1. El plagio, los derechos de autor y la Propiedad Intelectual en el Código Penal de otros países.....	Pág. 273
1. Albania.....	Pág. 273
2. Alemania.....	Pág. 273
3. Argentina.....	Pág. 273
4. Australia.....	Pág. 274
5. Austria.....	Pág. 274
6. Bolivia.....	Pág. 274
7. Bosnia.....	Pág. 274
8. Brasil.....	Pág. 275
9. Bulgaria.....	Pág. 276
10. Canadá.....	Pág. 276
11. Chile.....	Pág. 277
12. Colombia.....	Pág. 277
13. Costa Rica.....	Pág. 278
14. Croacia.....	Pág. 278
15. Cuba.....	Pág. 279
16. Ecuador.....	Pág. 279
17. El Salvador.....	Pág. 279
18. Estonia.....	Pág. 280
19. Francia.....	Pág. 281
20. Georgia.....	Pág. 281
21. Guatemala.....	Pág. 282
22. Honduras.....	Pág. 282
23. Haití.....	Pág. 282
24. Islandia.....	Pág. 283

25. Italia.....	Pág. 283
26. México.....	Pág. 283
27. Mongolia.....	Pág. 283
28. Nicaragua.....	Pág. 283
29. Panamá.....	Pág. 283
30. Paraguay.....	Pág. 284
31. Perú.....	Pág. 285
32. Polonia.....	Pág. 286
33. Portugal.....	Pág. 286
34. Puerto Rico.....	Pág. 286
35. República Checa.....	Pág. 286
36. República Dominicana.....	Pág. 287
37. Rumanía.....	Pág. 287
38. Rusia.....	Pág. 287
39. Serbia.....	Pág. 288
40. Suiza.....	Pág. 290
41. Uruguay.....	Pág. 290
42. Venezuela.....	Pág. 290

## **CONCLUSIONES**

1. Conclusiones.....	Pág. 292
----------------------	----------

## **BIBLIOGRAFÍA**

1. Bibliografía.....	Pág. 299
----------------------	----------

# INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo Fin de Máster, consta de cuatro capítulos. El primero de ellos sirve a modo introductorio sobre el tema que se trata en el trabajo, la modalidad delictiva del plagio (musical), ubicada en el artículo 270 del Código Penal. Además, se incluyen algunas definiciones o conceptos proporcionados por el Tribunal Supremo o la Real Academia Española, en cuanto a que se entiende o que debe entenderse por plagio.

El capítulo segundo, analiza el origen de la Propiedad Intelectual, así como su evolución. Igualmente y, en el mismo sentido, interesamos la evolución del término, voz o vocablo "plagio", en los códigos penales, en relación con las diversas leyes de Propiedad Intelectual, todo ello, al amparo jurisprudencial del Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional, entre otros y de instituciones tales como la Fiscalía General del Estado; así como la importancia de los avances técnicos y tecnológicos que puedan tener o causar efectos importantes en la interpretación de tal modalidad delictiva.

Igualmente, se analizan algunos aspectos interpretativos legales a caballo entre el ordenamiento civil y penal, así como, la relevancia de algunos conceptos jurídicos indeterminados, bajo los cuales se puede amparar la impunidad penal del hecho o acto presuntamente delictivo, en el marco de una gran subjetividad como es la sensación sonora generada sobre una pluralidad de sujetos con características individuales innatas muy diversas, en las que entra en juego laxas y problemáticas interpretaciones legales y casuísticas.

En el tercer capítulo, se analizan algunas cuestiones problemáticas que a día de hoy y en la actualidad, no han llegado a producirse, pero cuyas circunstancias podrían darse y producirse, sin que exista a priori, solución teórico-práctica jurisprudencial, doctrinal o legal, debiendo acudir entonces, a: cuestiones y fundamentos lógicos, científicos, principios generales del derecho, usos y costumbres, etc., en las que algunos hechos o actos, pueden encontrarse a

caballo entre varias figuras delictivas, sin saber bien y a ciencia cierta cuál o cuáles son las mejores soluciones que puedan satisfacer al perjudicado de forma íntegra, según diversas áreas.

El cuarto y último capítulo, a modo de extracto y de ejemplo, expone la regulación, tipificación y consecuencias jurídicas del hecho o acto catalogable como plagio, en los códigos penales de diversos países; con el objeto de comparar la diversidad legal en cuanto al tema tratado a lo largo del presente Trabajo Fin de Máster.

*\* Nota: Se recomienda la lectura del presente Trabajo Fin de Máster en su versión electrónica o digital, a través del CD que se adjunta al mismo, para poder tener acceso de forma rápida, sencilla y, sin necesidad de disponer de una conexión a Internet, a todos los documentos (legislación, actas de las conferencias, pistas de audio, etc.), referenciados y utilizados como apoyo y soporte.*

*\* Nota: Los grupos musicales, artista, intérpretes y/o ejecutantes, de las obras indicadas a modo de ejemplo, en ocasiones no pueden coincidir con los autores reales de las mismas.*

*\* Nota: Las valoraciones y/o manifestaciones del presente Trabajo Fin de Máster, en cuanto a la afirmación del plagio de un autor sobre otro, se realizan bajo presunciones objetivas, al desconocer existencia alguna de: autorización, acuerdo, cesión, o cualesquiera de semejante índole, capaces de desvirtuar dicha presunción.*



**CAPÍTULO  
PRIMERO**

RIMEROS  
ACERCAMIENTOS

## 1. Primeros acercamientos.

La modalidad delictiva del plagio, dentro de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual, se encuentra en el artículo 270 del Código Penal, de la siguiente forma:

*"Será  
castigado  
con la pena  
de prisión de seis  
meses a cuatro años y multa  
de doce a veinticuatro meses el que,  
con ánimo de obtener un beneficio económico  
directo o indirecto y en perjuicio de tercero, reproduzca,  
plagie, distribuya, comunique públicamente, o de cualquier otro  
modo explote económicamente, en todo o en parte,  
una obra o prestación literaria, artística o científica,  
o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada  
en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de  
cualquier medio, sin la autorización de  
los titulares de  
los correspondientes  
derechos de propiedad  
intelectual o de sus  
cesionarios".*

Por otra parte, la definición que da la Real Academia Española (en adelante R.A.E.) sobre el término, vocablo o voz "plagio" y "plagiar", es la siguiente:

<b>Plagiar:</b>	(Del lat. <i>plagiāre</i> ). Copiar en los sustancial obras ajenas, dándolas como propias.	1. tr.
<b>Plagio:</b>	(Del lat. <i>plagiūm</i> ). Acción y efecto de plagiar. ( // <i>copiar obras ajenas</i> ).	1. m.

La definición que da el Diccionario del Español Jurídico de la Real Academia Española (en adelante R.A.E.) y Consejo General del Poder Judicial sobre el término, vocablo o voz "plagio", es la siguiente:

<b>Plagiar:</b>	
1. Civ.	Suplantación de la autoría de una obra literaria, artística o científica.
2. Pen.	Copia de una obra ajena con ánimo de obtener un beneficio económico directo o indirecto y en perjuicio de tercero.

No obstante, en Derecho romano, el término "plagio" alcanza y adquiere otras dimensiones y acepciones, en la época, tales como las siguientes:

	1	2
<b>Plagium</b>	1. Delito de secuestro.  2. Comprar o vender como esclavo a un hombre libre.	Delito consistente en hacer pasar a un hombre libre por esclavo, y en el cual incurre quien lo adquiere, enajena o trafica con conocimiento de su estado de libertad, o simplemente usa de él como tal esclavo.
<b>Plagiarus</b>	1. Autor del delito de <i>plagium</i> .	Autor de un delito de <i>plagium</i> : quien somete a esclavitud un hombre libre, le compra o vende sabiendo es esclavo.

<sup>1</sup> DOMINGO, R., (dir.), *Textos de Derecho Romano*, Edit. Aranzadi, Pamplona, 1998, pág. 458.

<sup>2</sup> GUTIERREZ - ALVIZ; ARMARIO, F., *Diccionario de Derecho Romano*, Edit. Reus, Madrid, 1995, pág. 532.

La definición del término "plagio", no se encuentra recogida, ni en la Ley general, ni en la Ley especial. No obstante el Proyecto de 30 de diciembre de 1991, lo definiría en su artículo 256.1º.c, de la siguiente forma<sup>3</sup>:

Plagio:

*"Consiste en usurpar  
la condición de autor sobre  
una obra o parte de ella o el  
nombre de un artista en una  
interpretación o ejecución".*

El Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) en la Sentencia de 27 de abril de 1979 (RJ \ 1979 \ 1696), define el término "plagio", de la siguiente forma:

*"Por su mediación se  
suprime y prescinde al  
creador de la obra, poniendo  
a otro en su lugar, siendo la  
persona, más bien que la cosa, la  
que sufre el atentado perpetrado por el  
plagiario, al ser aquélla la que desaparece,  
permaneciendo la obra más o menos incólume  
según el alcance del  
fraude, cuya forma delictiva integra la más importante  
infracción, al derecho de la propiedad intelectual"<sup>4</sup>.*

---

<sup>3</sup> VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., *Comentario al Código Penal*, Edit. La Ley, Madrid, 2010, pág. 643.

<sup>4</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Penal\). Sentencia de 27 abril de 1979.pdf](#)

En la misma línea, se pronuncia el Tribunal Supremo (Sala de lo Penal), en la Sentencia número 216 / 1984, de 14 de febrero (RJ \ 1984 \ 1129):

*"Trata  
de copiar  
la obra original  
o auténtica (ya de una  
manera servil o falsificación,  
ya de manera que induzca a error  
sobre la autenticidad o imitación y ya  
sea de modo total o parcial, la suplantación  
tiende a presentar como propia una obra ajena para  
aprovecharse de la fama y mérito intelectual de su autor, de  
suerte que aquí se da una doble conducta delictiva:*

*La usurpación de la personalidad intelectual que ataca  
el elemento espiritual o subjetivo del derecho de autor  
y la defraudación que ataca al elemento patrimonial de  
aquel derecho y que, a su vez, presenta doble vertiente:*

*El ataque al patrimonio del autor y el perjuicio  
que puede causarse al público con la  
suplantación, doble ofensa que, ya  
se comprende, puede darse  
también en el plagio si  
la copia se utiliza  
con fines  
lucrativos"*

5 y 6

---

<sup>5</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia de 14 de febrero de 1984.pdf

<sup>6</sup> VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., *Código Penal comentado, actualizado por las Leyes orgánicas 1/2015, de 30 de marzo y 2/2015, de 30 de marzo*, Edit. Atelier, Barcelona, 2015, pág. 478.

Según la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Madrid N° 5, de quince de diciembre de diciembre de 2008; podemos extraer una serie de notas que son esenciales para la apreciación del plagio<sup>7</sup>:

*"En primer lugar es necesario que la obra supuestamente copiada sea una obra, porque las ideas no son protegibles al no ser susceptibles de apropiación por ser patrimonio común de la humanidad, no pueden, cualquiera que fuere su grado de originalidad, ser objeto de tutela dentro de la órbita de los derechos de autor. Para que pueda gozar de dicha protección es necesario que la idea como tal se haya plasmado de forma relativamente estructurada en algún medio de expresión formal (SAP de Madrid, sección 28ª, de 11 de enero de 2007 (AC 2007, 1041).*

*Una vez que esas ideas se hayan plasmado por escrito y hayan dado lugar a una obra, se exige que concurra el requisito de la originalidad, porque si falta éste no podrá hablarse de obra protegible por la ley de propiedad intelectual y en consecuencia no podríamos hablar de plagio (en este sentido se expresaba y la STS de 4 de diciembre de 1861 en un supuesto de plagio; STS 17 de octubre de 1997 (RJ 1997, 7468).*

*En tercer lugar se requiere que la obra haya sido copia, ya sea de forma parcial ya lo sea total, en lo sustancial de su texto; es decir, supone el traslado o la reproducción de otra anterior ya escrita.*

*Ha de haber entre ambas obras coincidencias estructurales básicas y fundamentales, ya que no hay que poner el acento en los aspectos accesorios, añadidos, superpuestos o modificaciones no transcendentales.*

*El que plagia ha de atribuirse la autoría de la obra objeto del plagio".*

---

<sup>7</sup> [Juzgado de lo Mercantil de Madrid núm. 5. Sentencia de 15 de diciembre de 2008.pdf](#)

Por todo ello, según la Sentencia núm. 31 de 28 de enero de 1995, del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), Fundamento de Derecho Tercero, *in fine*<sup>8</sup>:

*"El  
concepto  
de plagio ha  
de referirse a las  
coincidencias estructurales  
básicas y fundamentales y no  
a las accesorias, añadidas, superpuestas  
o  
modificaciones  
no trascendentales".*

En E.E.U.U., en el caso, *Sheldon v. Metro - Goldwyn Pictures Corp.* [81 F.2d (2d Cir. 1936)] y, en palabras del juez Learned Hand<sup>9</sup> y <sup>10</sup>:

*"Nadie  
que plagie  
puede defenderse  
de este hecho mostrando  
cuánto de su trabajo no ha  
sido pirateado".*

*"No  
plagiarist  
can excuse the  
wrong by showing  
how much of his work  
he did not pirate".*

---

<sup>8</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 31 - 1995, de 28 de enero de 1995.pdf

<sup>9</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 481.

<sup>10</sup> <https://cyber.harvard.edu/IPCoop/36shel1.html>

Algunos autores, tales como Oscar M. Katz, definen el plagio de la siguiente forma<sup>11</sup>:

*"La  
usurpación  
de los derechos  
autorales, cometida  
mediante  
el uso  
ilegitimo  
y a  
sabiendas de  
una obra intelectual  
ajena, apelando a la  
disimulación de su  
contenido, por sustitución  
o alteración de vocablos, frases,  
situaciones, frases melódicas, líneas  
o relieves plásticos, planes para disponer  
las materias tratadas, seguimiento premeditado  
del guión, reproducción parcial  
o transcripción o cita maliciosa, y  
en general, el recurso idóneo a  
los fines del aprovechamiento  
indebido según el tipo de obra  
de que se trate,  
seria reprimido  
con..."*

---

<sup>11</sup> DELGADO, A., *I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual. Derecho de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000*, Edit. Ministerio de Cultura. Secretaría General Técnica, Madrid, 1991, pág. 864.

No obstante, otro término o voz, semejante al del plagio, es el de "pastiche", definido por la R.A.E. como:

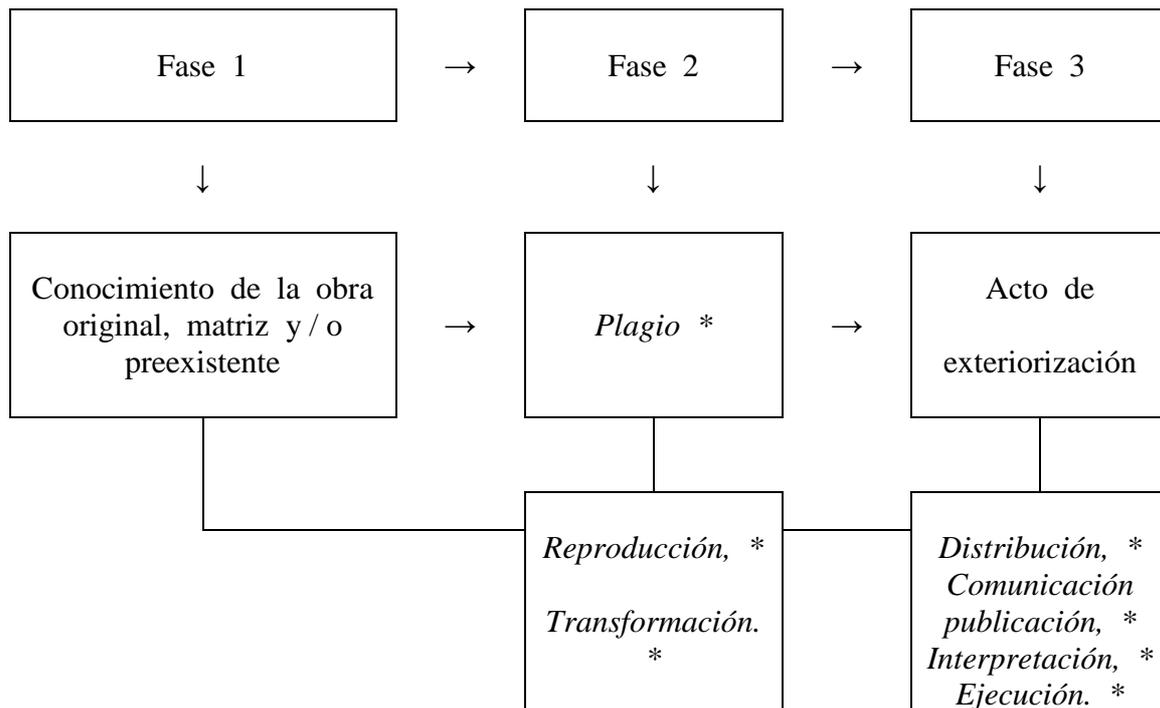
*"Imitación  
o plagio que  
consiste en tomar  
determinados elementos  
característicos de la obra  
de un artista y combinarlos,  
de forma que den la impresión  
de ser una creación independiente".*

Todo ello y, además, el plagio, desde su inicio hasta su final, se encuentra básicamente estructurado en tres fases cronológicas, de una forma clara y lógica. Éstas son las siguientes:

1. Fase: Para poder copiar una obra musical o creación preexistente de otro autor, será necesario e imprescindible teneres algún tipo de conocimiento, certeza, aproximación etc. sobre dicha, pues claro y cierto es, la imposibilidad de copiar o plagiar algo que es desconocido o se desconoce desde el punto de vista existencial, ya que, de no ser así, la semejanza entre obras radicaría en cuestión probabilística y estadística, en un entorno lleno de infinitas posibilidades combinatorias.
2. Fase: Con posterioridad a la primera fase, el comienzo del hecho punible se encuentra en el acto de ejecución consistente en: plagiar, reproducir, transformar, modificar, etc. la obra preexistente, según los términos recogidos en el Código Penal.

3. Fase: Producidas las dos fases anteriores, el presunto acto o hecho delictivo, no producirá efectos y, consecuentemente, consecuencias jurídicas, a priori, si no se produce un acto de exteriorización de la obra resultante (no entendiéndose como tal, cuando tiene lugar en el ámbito doméstico)<sup>12</sup> del resultado generado tras las dos fases anteriores, a través del cual se perjudique o se pueda dañar los derechos morales y económico - patrimoniales protegidos por el Código Penal y reconocidos por la Ley de Propiedad Intelectual.

La representación esquemática, es la que encontramos a continuación (*esquema 1*). Nótese y téngase en cuenta que, el procedimiento y desarrollo del plagio, desde su inicio hasta su final, es y puede ser bastante más complejo en cuanto a la interpretación de conceptos jurídicos indeterminados.



(Esquema 1).

\* (Términos recogidos en el artículo 270 del Código Penal).

<sup>12</sup> CALDERÓN, A.; CHOCLÁN, J. A., *Derecho penal, Parte especial* (Tomo 2), Edit. Bosch, Barcelona, 1999, pág. 860.

En cuanto a las posibles interpretaciones, según el artículo 40 bis del Real Decreto Legislativo 1 / 1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia; los artículos: *"no podrán interpretarse de manera tal que permitan su aplicación de forma que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o que vayan en detrimento de la explotación normal de las obras a que se refieran"*.

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

HISTORIA Y EVOLUCIÓN  
DEL PLAGIO, EN EL  
ORDENAMIENTO  
JURÍDICO

## 1. El origen y la evolución del plagio, en la legislación.

El origen y la evolución del término, voz o vocablo "plagio", debe analizarse, para poder entender y comprender todas y cada una de las modificaciones legales que pretenden regular, la protección del autor que crea una obra musical: nueva, derivada, parecida, copiada etc. a otra, preexistente, así como los límites entre el plagio y otras modalidades.

Por todo ello, realizaremos una retrospectiva, al amparo de la legislación penal (códigos penales) e intelectual (leyes de Propiedad Intelectual), llegando hasta la legislación vigente de nuestros días, pasando por las diversas Conferencias en las que se discute la protección de los derechos de autor o Propiedad Intelectual.

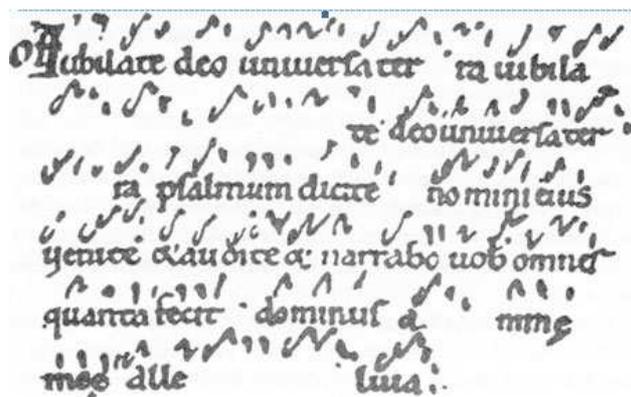
A lo largo de la historia, algunos avances tecnológicos han permitido y, permiten en la actualidad, facilitar o favorecer la posibilidad de apropiarse de la originalidad y/o creatividad musical de un tercero. En el pasado, la transmisión del conocimiento musical y en concreto, de las obras musicales, se producían oralmente, produciéndose la copia en el momento en el que el falso autor expresaba y manifestaba oralmente, ser el verdadero autor de la obra que interpretaba y ejecutaba, a pesar de haberla aprendido de un tercero.

La invención de la escritura en Mesopotamia en año 3.000 a. C y del papiro, permitieron dejar constancia física, material y documental del hecho que, presumiblemente alcanzaría carácter probatorio<sup>13</sup>. Por ello, gracias a la escritura, al papiro y a la invención de la notación musical, los hechos sobre los cuales pueda afirmarse la consumación del plagio musical como delito contra la Propiedad Intelectual (artículo 270 del Código Penal), alcanzarán una mayor certeza y exactitud contradictoria en el proceso penal.

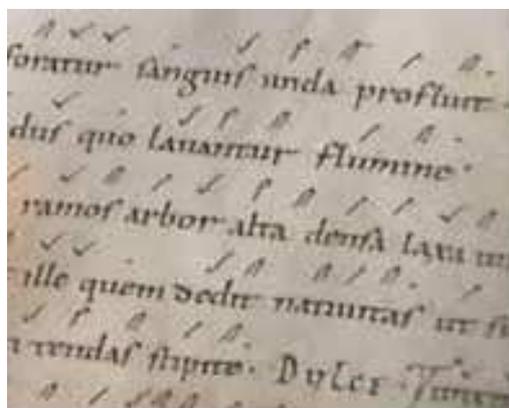
---

<sup>13</sup> OGG, L. (dir.), *et alii*, *Crónica de la Humanidad*, Edit. Plaza & Janes, Barcelona, 1987, pág. 26.

Además, la invención del pentagrama (995 - 1050), por el monje benedictino Guido Monaco (Guido d'Arezzo), permitirá plasmar con gran fidelidad la idea musical a través de la notación musical<sup>14</sup>.



(Tipos de canto)<sup>15</sup>.



(Bosquejo taquigráfico).

Un par de siglos más tarde, alrededor del año 1440, la invención de la imprenta, por Jhoannes Gutemberg, permitirá difundir la obra musical (partitura) a gran escala, y llegar a manos de una pluralidad de sujetos, capaces de plagiar

<sup>14</sup> SANCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 16.

<sup>15</sup> Ver, canto: galicano, mozárabe y ambrosiano en: JAY GROUT, D.; PALISCA VICTOR, Cl., *Historia de la música occidental I*, (15ª edición), Edit. Alianza Música, Madrid, 2005, pág. 43 a 47.

la obra y apoderarse o apropiarse de la autoría, al tener conocimiento cierto sobre ella.

Hasta estos momentos, el plagio musical solo y exclusivamente se podría producir, de forma oral o a través de la edición de la obra musical en partitura/s, es decir, las formas, medios y métodos a través de los cuales se podía consumir el delito, difundiéndose, entre una pluralidad de sujetos, la obra copiada, eran escasos.

Alrededor del año 1887, las posibilidades de producirse el plagio se incrementan y se extienden, a través de la invención de los cilindros de fonógrafo o cilindros de cera, en los que se podían grabar y dejar constancia las obras musicales creadas; siendo ésta, otra forma y/o medio a través de la cual, poder tener acceso a la obra musical original, para poder copiar o plagiar la autoría de aquella.



*(Cilindros de cera).*



*(Fonoautógrafo).*

Más tarde, llegará el vinilo (1888, por Emile Berliner), el casete (1963, por Philips Company), y el CD (1979, por Philips y Sony), que revolucionarán los medios, formas y formatos a través de los cuales poder dejar plasmada la obra musical, originándose en la sociedad, nuevos delitos tales como el de "*top manta*".

El declive de la era analógica, tras la llegada de los sistemas digitales y otros dispositivos de almacenamiento masivo tales como los *pen - drive*, discos duros externos, etc., permiten a cualquier sujeto disponer de una multitud de formas, formatos y medios a través de los cuales tener acceso fiel, a la obra musical, con la posibilidad de copiar o plagiar la obra musical creada por un tercero.

Al respecto y como bien indica Serrano Gómez, el desarrollo de la tecnología y de los medios de comunicación y reproducción, han supuesto una quiebra de la protección de la Propiedad Intelectual, que ha estado ligada a las innovaciones tecnológicas, que provocan en el derecho, interrogantes<sup>16</sup>.

*"El plagio es necesario. Significa progreso".*

(Isidoro Ducasese).

---

<sup>16</sup> SERRANO GÓMEZ, E., *La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías*, Edit. Cívitas, Madrid, 2000, pág. 57 y 58.

## 2. El Estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna<sup>17</sup>.

Antes de la llegada del Estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna, en el ordenamiento jurídico, nos encontramos otras normas sobre los primeros privilegios que se concedían a los autores, editores, etc. de las obras artísticas. Algunos de estos textos son los siguientes<sup>18</sup>:

- Privilegio de 1557 a favor de la Stationer`s Company.
- Pragmática sanción de 6 de septiembre de 1558, (Felipe II).
- Real Cédula de 27 de marzo de 1569, (Felipe II).
- Pragmática de 1598, (Felipe II).
- Decreto sobre privilegios de 1603, (Italia).
- Ley publicada en Lerma en 1610, (Felipe III).
- Pragmáticas de 12 de diciembre de 1692 y 8 de mayo de 1682, (Carlos II).
- Resoluciones del Consejo de 30 de junio de 1705, y 20 de septiembre de 1712, (Felipe V).
- Real Orden de marzo de 1763, sobre privilegio de impresión.
- Real Orden de 1764, sobre transmisión de los privilegios, a los herederos del autor.
- Novísima Recopilación de 1627, (publicada en 1805), (Felipe IV)<sup>19</sup>:

<u>Ley:</u>	<u>Título:</u>	<u>Libro:</u>
VII	XV	VIII
IX	XV	VIII
XXV	XVI	VIII
III	XVIII	VIII

- Decreto de 1810, de libertad de prensa e imprenta, (noviembre).

<sup>17</sup> [Estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna.docx](#)

<sup>18</sup> VEGA VEGA, J. A., *Derecho de Autor*, Edit. Tecnos, Madrid, 1990, pág. 48 a 50.

<sup>19</sup> [Novísima Recopilación, \(Libro VIII y IX\).pdf](#)

- Decreto de 1813, regulador del derecho de autor, (junio).
- Ley de 5 de agosto de 1823<sup>20</sup>.
- Ley de Bases del Código Civil, de 1844, sobre Propiedad Literaria.

Una de las características del Estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna, es que, está considerado como la primera norma o forma de protección genérica, de los derechos de autor.

El Estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna, aprobado por el parlamento inglés y cuyo título es: "*Ley para el Fomento del Aprendizaje, al otorgar la propiedad de los libros impresos en los autores o de las copias de los compradores a éstas, durante los tiempos mencionados en la misma ley*", entró en vigor una año más tarde, siendo la primera norma sobre Copyright de la historia.

Dicho Estatuto regula por primera vez, los primeros derechos de autor y de propiedad, sobre obras literarias, en cuanto a la impresión, reimpresión y copias de aquellos, no haciendo alusión en ningún momento a la posibilidad de apropiarse de la creatividad y originalidad del contenido de la obra literaria.

En esta Ley se establecía que todas las obras publicadas recibirían un plazo de copyright de catorce años, renovable por una vez, si el autor se mantenía con vida. En cambio y, por otra parte, todas las obras que se hubieran publicadas antes de 1710, recibirían un plazo único de protección de veintidós años contados a partir de esa fecha.

Ahora bien, para obtener la protección sobre el derecho exclusivo de reproducción por tiempo limitado y, en favor de los editores y autores, las obras y/o creaciones debían ser registradas en la *Stationes Company*<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> [Ley 5 de agosto de 1823, sobre propiedad de obras literarias.pdf](#)

<sup>21</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 21.

En cuanto a las obras y/o creaciones musicales, es necesario determinar si el Estatuto, podía extenderse, además de a libros y otros escritos, a las composiciones de obras musicales. La cuestión se resolvió en sentido afirmativo, cuando en el pleito en el que una casa editorial había publicado y vendido copias de varias obras del compositor Johann Christian Bach (hijo de Johann Sebastian Bach) sin su consentimiento, el Tribunal consideró, que una composición musical debía ser considerada un escrito en el marco del Estatuto de 1709<sup>22</sup>.

Este será, el comienzo y origen de la Propiedad Intelectual y los derechos de autor que, como veremos más adelante, se ampliará legalmente, con el paso del tiempo, a otras ramas de las bellas artes, tales como la música, la pintura, la escultura, la danza, el cine, etc.

Por todo lo anteriormente indicado, podemos afirmar que el estatuto de 10 de abril de 1709, de la Reina Anna, tendrá una gran influencia en España, sobre las Reales Órdenes adoptadas por Carlos III sobre la protección de los derechos de autor<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 22.

<sup>23</sup> PLAZA PENADÉS, J., *El derecho de autor y su protección en el artículo 20.1.b) de la Constitución*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 63.



### 3. El Código Penal de 1822<sup>24</sup>.

Uno de los primeros textos legales de nuestro ordenamiento jurídico que protege a la obra musical y, que pena el hecho y acto consistente en turbar el uso exclusivo de las composiciones musicales, es el artículo 782 del Código Penal de 1822.

Enmarcado en la Parte Segunda, del Título III, del Capítulo VII: "de los que falsifican ó contrahacen obras ajenas, ó perjudican á la industria de otro", podemos indicar y apreciar la gran redacción punitiva del texto penal de la época, al proteger de forma exhaustiva, las composiciones musicales; dejando a su vez los tipos y modos punitivos, abiertos, al tener en cuenta y prever la posibilidad de poder perjudicar los intereses de terceros, sobre otras producciones (impresas o grabadas), no incluidas en el artículo 782 del Código Penal.

Artículo 782, del Código Penal:

*Cualquiera que turbe á sabiendas al inventor, perfeccionador ó introductor de un ramo de industria en el uso exclusivo de la propiedad que le concede la ley, sufrirá la multa de cuatro tantos del perjuicio causado. La misma pena sufrirá cualquiera que turbare en el uso exclusivo de la propiedad que conceda ó concediere la ley al autor de escritos, composiciones de música, dibujos, pinturas ó cualquiera otra producción impresa ó grabada.*

*(Código Penal de 1822).pdf*

Debemos entender el vocablo o término "turbar", según la acepción primera de la Real Academia Española (en adelante R.A.E.), como: "alterar o interrumpir el estado o curso natural de algo". La interrupción o la alteración del uso exclusivo *erga omnes* de la propiedad, no queda claramente determinada, al no saber a ciencia cierta, que facultades o derechos adquiere el autor de la obra musical sobre aquella.

En cuanto a las producciones grabadas, no debemos confundir aquellas que son sonoras, con aquellas otras que se producen, por ejemplo, sobre metales,

<sup>24</sup> [Código Penal de 1822.pdf](#)

ya que como dijimos anteriormente, las primeras grabaciones y vestigios sonoros, a través de cilindros de cera, no llegarán hasta el año 1857, con la invención del fonógrafo por Leon Scott y, el fonógrafo de Thomas Edison en el año 1877.

Por todo ello, el conocimiento sobre la existencia y el contenido de la obra musical, solo se podrá alcanzar a través de textos musicales escritos (partituras), siendo ésta, la única fórmula y método a través de cual poder copiar o plagiar la autoría de la obra preexistente.

En cuanto a la multa indicada, de cuatro tantos sobre el perjuicio causado, se aplicará en base y relación al uso exclusivo de la propiedad que concede la Ley de composiciones musicales, no encontrándose sin embargo, texto legal alguno o Ley que regule dichas creaciones musicales.

#### **4. La Ley de 5 de agosto de 1823, sobre propiedad de obras literarias<sup>25</sup>.**

La Ley de 5 de agosto de 1823, promulgada por Fernando VII, fue una de las primeras normas civiles, en reconocer derechos a los: autores, traductores, comentadores, anotadores de cualquier escrito, geógrafos, músicos, pendolistas y dibujantes; siendo estos, propietarios de las producciones de su ingenio, tales como: códices manuscritos, mapas, dibujos, muestras de letras o composiciones musicales que se den a la luz por primera vez, pudiendo disponer de ellas del mismo modo que de los demás bienes, (artículo 1 y 2 de la Ley).

La citada Ley, permite transmitir la propiedad de la obras procedentes del ingenio, pudiendo así mismo venderlas, donarlas o enajenarlas a través de cualquiera de los modos que respecto de los otros bienes tienen establecidos las leyes, (artículo 3).

Llama la atención la alusión a la propiedad y dominio de las obras de aquellos autores que se encuentran en ultramar, comenzando en este momento el origen del derecho internacional sobre los derechos de los autores, (artículo 6).

Así mismo, hay que reseñar que, no se podrá corregir las producciones originales de otros autores (artículo 7), entendiendo terminológicamente tal corrección, como cual arreglo musical se conoce y se concibe en la actualidad.

La posibilidad de reproducir una obra, queda restringida a la duración de cinco años, que empezará a contar desde la publicación para despachar los ejemplares, y sobre la cual se obtendrá derecho exclusivo para imprimirla o grabarla por una vez, (artículo 8).

En el artículo 9, se establece el proceso procesal de aquellos casos en los que exista reclamación sobre la publicación de una obra traducida, debiendo las partes nombrar dos peritos o, por el juez de oficio, si aquellas no lo hicieren,

---

<sup>25</sup> [Ley 5 de agosto de 1823, sobre propiedad de obras literarias.pdf](#)

para determinar si la traducción posterior es o no un nuevo trabajo practicado sobre el original o si es el primero con algunas variaciones.

En el año 1823 ya comienzan las dificultades terminológicas que, a día de hoy se mantienen en la legislación civil y penal vigente, en cuando al contenido cierto, efectos y / o consecuencias de las correcciones, traducciones, variaciones, entre otros términos, sobre las obras originales.

Además de las penas señaladas en el artículo 782 del Código Penal de 1822, el artículo 10 de la Ley comentada en cuestión, impone al usurpador de la propiedad de una obra, probado que sea delito, el valor de 1.500 ejemplares por cada edición furtiva al precio de venta, a no ser que se acredite que la impresión había sido de mayor número de ejemplares, en cuyo caso se pagará al mencionado precio el valor de todos los que se tiraron. En cuanto a aquellos ejemplares que encuentren en posesión y pertenencia del contrafactor, se adjudicarán igualmente al propietario.

Por otra parte, las falsificaciones de ejemplares, no es algo nuevo de nuestra historia reciente, ya que tal concepción, la encontramos plasmada en el artículo 13 de la Ley de 5 de agosto de 1823, promulgada por Fernando VII, entendiéndose, según los hechos y el caso concreto, como crimen de hurto, la usurpación de la propiedad, sobre la que no habrá juicio de conciliación que el artículo 282 de la Constitución y varios decretos de las Cortes previenen, solamente en las causas civiles y en las criminales de injurias, (artículo 15).

## 5. La Ley de 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, (Gaceta de Madrid Núm. 4.657, de 15 de junio de 1847)<sup>26</sup>.

La Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, promulgada por Isabel II y, publicada en la Gaceta de Madrid, el 15 de junio de 1847 (Núm. 4.657); es considerada, una de las primeras normas jurídicas en nuestro ordenamiento, en reconocer y proteger la tutela de los derechos de autor, fuera y al margen del Código Penal de 1822.

Dicha Ley, define por primera vez, en su artículo primero, que debe entenderse por "propiedad literaria", siendo ésta: *"el derecho exclusivo que compete á los autores de escritos originales para reproducirlos o autorizar su reproducción por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas o por cualquier otro semejante"*.

No considerándose como propiedad literaria la partitura (obras musicales escritas a través de la notación o el lenguaje musical), la Ley asimila y reconoce los mismos derechos y facultades, a los compositores de música (artículo 3.4º), protegiéndose, por una parte, a la obra es si misma, según el artículo 782 del Código Penal de 1822 y, por otra parte, al autor o compositor de la misma, según el artículo 3.4º de la Ley 10 de junio de 1847<sup>27</sup> y <sup>28</sup>.

Otra de las notas características de la citada Ley, es el artículo 10, el cual prohíbe la reproducción de la obra, con el objeto de mejorarla, sin el permiso su autor. Una mejora que, podemos asimilarla en la actualidad al: arreglo, transformación, modificación, etc. musical.

---

<sup>26</sup> [Ley de 10 de enero de 1847, sobre propiedad literaria.pdf](#)

<sup>27</sup> NOTA: Como indicamos anteriormente, en el pleito en el que una casa editorial había publicado y vendido copias de varias obras del compositor Johann Christian Bach (hijo de Jhoann Sebastian Bach) sin su consentimiento, el Tribunal consideró, que una composición musical debía ser considerada un escrito en el marco del Estatuto de 10 de abril de 1709 de la Reina Anna.

<sup>28</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 22.

El reconocimiento y la protección de los derechos que adquieren los compositores de música, se encontraba condicionado al depósito de un ejemplar de la obra (partitura), en la Biblioteca Nacional y en el Ministerio de Instrucción Pública, antes de anunciarse su venta, siempre y cuando la publicación se produjese en la provincia de Madrid, (artículo 13). En aquellos casos en los que la publicación se produjese fuera de la provincia de Madrid, deberán entregarse dos ejemplares al Jefe político de la provincia.

En cuanto a las penas impuestas, para aquellos sujetos que violen y vulneren los derechos adquiridos por los compositores de música, según el Título Tercero: "de las penas", de la Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, se incrementan de forma considerable, en comparación con la multa de cuatro tantos del perjuicio causado que impone el Código Penal de 1822.

En este sentido, las penas de la ley general (Código Penal de 1822) quedarán suprimidas y sin efecto, al aplicarse aquellas que recoge la ley especial (Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria) ya que, el perjuicio causado al que alude el Código Penal de 1822, se asemeja al resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiere sufrido el autor o dueño de la obra del artículo 19.2º de la Ley de 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria.

*De las pena:*

*Artículo 19: Todo el que reproduzca una obra agena sin el consentimiento del autor ó del que le haya subrogado en el derecho de publicarla, quedará sujeto a las penas siguientes:*

*Primera: [...].*

*Segunda: Al resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiere sufrido el autor ó dueño de la obra. La indemnización no podrá bajar del valor de 2000 ejemplares. Si se probase que la edición fraudulenta ha llegado á este número, el resarcimiento no bajará del valor de 3000 ejemplares, y asi sucesivamente, entendiéndose siempre por valor de ejemplar el precio á que el autor ó su derecho habiente venda la edición legítima.*

*Tercera: A las costas del proceso.*

*En caso de reincidencia, se añadirán á estas penas una multa que no podrá bajar de 2.000 rs. ni exceder de 4.000.*

*En caso de reincidencia ulterior se añadirá a las penas señaladas en los párrafos anteriores, la de uno ó dos años de prisión correccional.*

*(Ley de 10 de enero de 1847, sobre propiedad literaria.pdf).*

Ciertamente, el Código Penal de 1822 y la Ley de 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, no son los únicos textos legales que nos encontramos sobre la protección de los derechos de autor o propiedad literaria entre estos años, ya que, por ejemplo, la Ley publicada en Cádiz el 22 de julio de 1823, no llegó a tener efectos al no haberse insertado en la Colección legislativa<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> VEGA VEGA, J. A., *Derecho de Autor*, Edit. Tecnos, Madrid, 1990, pág. 55.

**6. El Código Penal de 1848<sup>30</sup> (Gaceta de Madrid Núm. 4937, de 21 de marzo) y 1850<sup>31</sup> (Gaceta de Madrid Núm. 5823, de 10 de julio).**

Los textos punitivos de 1848 y 1850, protegen la propiedad literaria o industrial, a través de los artículos 444 y 446 (del Código Penal de 1848) y, los artículos 455 y 457 (del Código Penal de 1850), del Libro Segundo: "delitos y sus penas", Título XIV: "delitos contra la propiedad", Capítulo IV: "defraudaciones", Sección Segunda: "estafas y otros engaños", al castigar el hecho delictivo con una multa del tanto al triplo del perjuicio que hubiere irrogado, aquel que cometiere alguna defraudación de la propiedad literaria o industrial.

Como se puede apreciar, la referencia expresa a las composiciones musicales (Propiedad Intelectual o derechos de autor) del artículo 782 del Código Penal de 1822, desaparece por completo, haciendo solo referencia a la propiedad literaria, pero, introduciendo por primera vez, el concepto de la Propiedad Industrial.

Presuntamente, las obras musicales dejan de tener relevancia penal, debiendo aplicar en su defecto, la Ley de 10 de junio de 1847. Como ocurrió anteriormente, nos encontramos ante el binomio de aplicar, la norma general o la norma especial. (Ver: esquema 2).

Artículo 444, del Código Penal:

*El que fingiéndose dueño de una cosa la enajenare, arrendare, gravare ó empeñare, será castigado con una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que irrogado.*

[...]

Artículo 446, del Código Penal:

*Incurrirán asimismo en las penas señaladas en el artículo 444, los que cometieren alguna defraudación de la propiedad literaria ó industrial.*

[...]

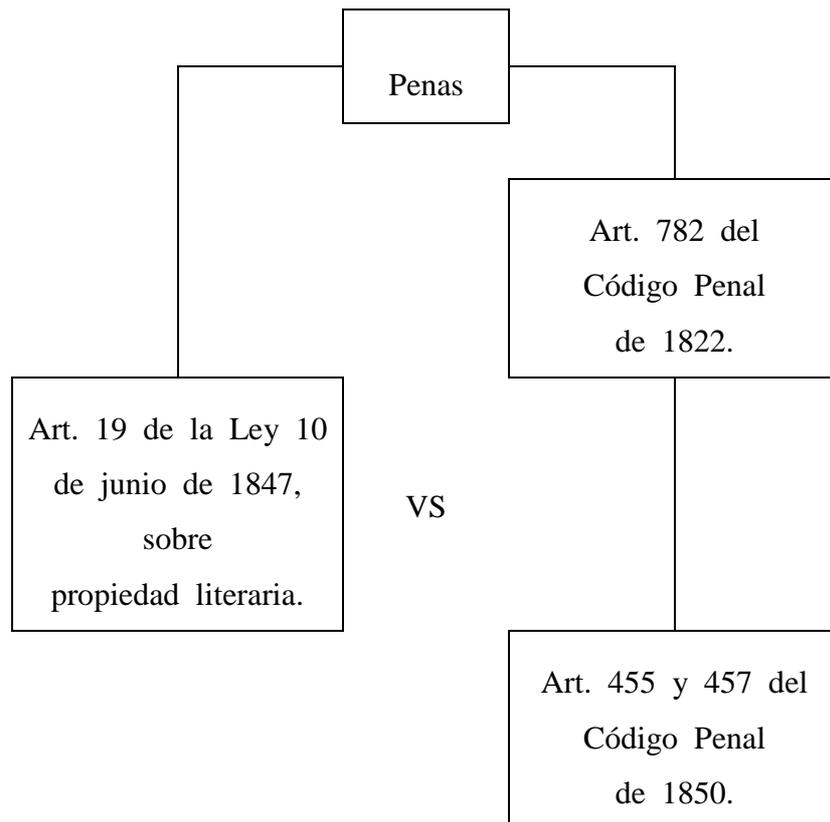
*(Código Penal de 1848.pdf).*

*\* En el mismo sentido literal, los artículos 455 y 457 del Código Penal de 1850.*

*(Código Penal de 1850.pdf).*

<sup>30</sup> [Código Penal de 1848.pdf](#).

<sup>31</sup> [Código Penal de 1850.pdf](#).



(Esquema 2).

Para solventar la duda sobre ¿qué penas se deben aplicar? si las del Código Penal de 1848, 1850, o las de la Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria; tendremos que saber si las composiciones musicales (con o sin letra) pueden estar protegidas a través de la frase: *"todo el que reproduzca una obra ajena..."*, con la que empieza el artículo 19 ("De la penas"), a pesar de ser una Ley cuya protección se limita a la propiedad literaria.

Según el título de la citada Ley, parece ser que las obras musicales (incluida la letra de una canción) no encuentran protección alguna, aunque tal vez, de forma forzada, se puedan incluir, tal y como indicamos, en el artículo 19 Primero.

No obstante, ¿la letra de una canción puede ser considerada como una obra o creación literaria, a través de la cual pueda protegerse el conjunto de la obra?, es decir, la música también. Veamos, por ejemplo, como hace bien poco, el premio Nobel de literatura era concedido al cantautor Bob Dylan.

Al respecto, sobre la letra de una canción o literatura, en ocasiones lo más recurrente es utilizar texto (poema) de algún autor literario, para incorporarte la parte musical y crear así una nueva obra musical con letra, en la que se produce la apropiación de la autoría del poeta.

A modo de ejemplo, nos podemos encontrar con las obras de Nach "Hoy converso con miguel" y de Antonio Vega "No te quiero, sino porque te quiero" en la que se utilizan algunos versos de los poemas "Sentado sobre los muertos", "Nanas de la cebolla" y "El rayo que no cesa" del poeta Miguel Hernández<sup>32</sup>; el entero de Pablo Neruda<sup>33</sup>, "No te quiero, sino porque te quiero" y los de Francisco García Lorca "La Tarara"<sup>34</sup> y "Anda Jaleo"<sup>35</sup>, grabado en 1931 con la Argentinita.

- (Pista: 1). -  [Nach: "Hoy converso con Miguel".wma](#)
- (Pista: 2). -  [Antonio Vega: "No te quiero, sino porque te quiero".wma](#)
- (Pista: 3). -  [Carmen Linares: "La tarara".wma](#)
- (Pista: 4). -  [La Argentinita: "Anda jaleo".wma](#)

En otras ocasiones, lo más recurrente, es utilizar la música de una obra preexistente para añadirle una parte textual, es decir, la letra de la canción, mientras que en otros es, cambiar dicha letra, por otra o, traducirla. Veamos los siguientes ejemplos:

- (Pista: 5). -  [Claude François y Jacques Revaux: "Comme d'habitude".wma](#)  
1967.
- (Pista: 6). -  [Paul Anka: "My Way".wma](#)  
1969.

---

<sup>32</sup> Versos del poema de Miguel Hernández que aparecen en la canción: "Hoy converso con Miguel" de Nach.pdf

<sup>33</sup> Poema "No te quiero, sino porque te quiero" de Pablo Neruda convertido en música por Antonio Vega: "No te quiero, sino porque te quiero".docx

<sup>34</sup> Poema infantil de Federico García Lorca: "La Tarara".docx

<sup>35</sup> Poema de Federico García Lorca: "Anda jaleo".docx

- (Pista: 7). -  Chaikovski: "El lago de los cisnes".wma 1877.  
(Pista: 8). -  Los H. H.: "El lago de los cisnes".wma<sup>36</sup> 1967.

- 
- (Pista: 9). -  Quintero, León y Quiroga : "Cocidito madrileño".wma  
(Pista: 10). -  Emilio Lehmborg y Tony Leblanc: "Cántame un pasodoble español".wma  
1954.

- 
- (Pista: 11). -  The Rolling Stones: "Satisfaction".wma 1965.  
(Pista: 12). -  Los Salvajes: "Satisfacción".wma<sup>37</sup> 1998.

- 
- (Pista: 13). -  The Rolling Stones: "Silhouettes".wma  
(Pista: 14). -  Los Salvajes : "Siluetas".wma<sup>38</sup>

- 
- (Pista: 15). -  Luigi Denza y Peppino Turco: "Funiculì Funiculà".wma 1880.  
(Pista: 16). -  Las Hurtado: "Viva España, vamos a ganar".wma (fragmento).

- 
- (Pista: 17). -  Johann Pachelbel: "Canon en Re mayor".wma  
(Pista: 18). -  Claire Hamill: "Someday we will all be together".wma

- 
- (Pista: 19). -  Henry Mancini: "Pink panther theme".wma 1963.  
(Pista: 20). -  Agatha Lys: "La pantera rosa".wma

- 
- (Pista: 21). -  Riccardi y Albertelli: "Zingara".wma  
1969.  
(Pista: 22). -  Francesco de Gregori: "Prendi questa mano, zingara".wma  
1996.

[Corte di cassazione, \(sezione civil\), Sent. Sez. 1 Num. 3340 Anno 2015.pdf](#)

---

<sup>36</sup> (Nota: Pudiendo ser calificada la última como adaptación o versión en lugar de plagio, al tener el mismo título).

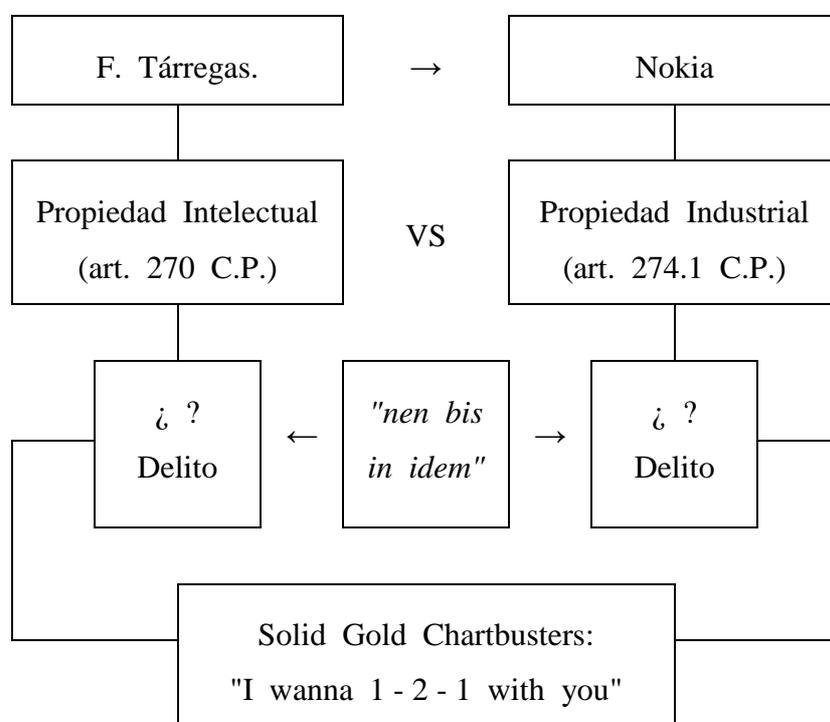
<sup>37</sup> (Nota: Pudiendo ser calificada la última como adaptación o versión en lugar de plagio, al tener el mismo título).

<sup>38</sup> (Nota: Pudiendo ser calificada la última como adaptación o versión en lugar de plagio, al tener el mismo título).

Incluso, algunos fragmentos de algunas obras, son utilizados para crear marcas comerciales sonoras (artículo 4.2.e, de la Ley 17 / 2001, de 7 de diciembre, de Marcas)<sup>39</sup>, de grandes firmas conocidas internacionalmente:

- (Pista: 23). - 🎵 [Nokia.wma](#) (Teléfono móvil: Nokia - 2110). 1994.
- (Pista: 24). - 🎵 [Francisco Tárrega: "Gran Vals".wma](#) 1902.  
(00:12 a 00:16 min.).  
(02:29 a 02:33 min.).
- (Pista: 25). - 🎵 [Solid Gold Chartbusters: "I wanna 1 - 2 - 1 With you".wma](#) 1999.

Ciertamente, en el caso de Nokia, no queda muy claro si nos encontramos ante una vulneración de los derechos de la marca sonora (art. 274.1: "delitos relativos a la Propiedad Industrial", del Código Penal), de la obra musical de F. Tárregas (art. 270: "delitos relativos a la Propiedad Intelectual, del Código Penal) o de ambas simultáneamente; en cuyo caso o supuesto, rondaría además y tal vez, el principio "*non bis in idem*". (Ver: esquema 3).



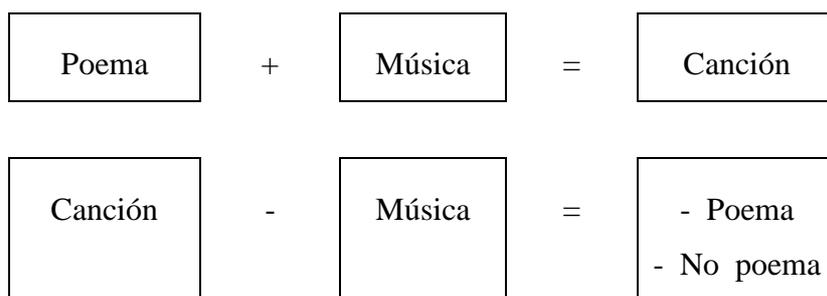
(Esquema 3).

<sup>39</sup> [Ley 17 / 2001, de 7 de diciembre, de Marcas.pdf](#)

Por todo ello, si añadimos una parte musical a un poema existente previamente, podemos afirmar que el poema se transforma y adquiere la categoría de "letra de la canción", al incorporarse y complementarse las dos creaciones formando en una sola unidad nueva, con independencia de su explotación por separado.

Ahora bien, ¿qué ocurre si la relación se produce en sentido inverso? Si por el contrario, en lugar de añadir la parte musical, la quitamos, nos quedará la letra de la canción que, tal vez pueda y adquirir la catalogación de poema.

Desde este punto de vista, dadas las relaciones y fases de los hechos, podemos afirmar que la letra de una canción puede llegar a ser considerada como literatura (poema), según las características de dicho género.



Si una poema se puede cantar, ¿porqué la letra de una canción no se puede recitar? Véase por ejemplo, el Hip - Hop, Rap, los recitativos de las óperas griegas.

Continuando con el análisis de los artículo respectivos, el artículo 7 del Código Penal de 1850, dice: *"no estan sujetos á las disposiciones de este Código los delitos militares, los de imprenta, los de contrabando, los que se cometen en contravencion á las leyes sanitarias, ni los demas que estuvieren penados por leyes especiales"*.

Según dicho artículo, parece dar a entender que los artículos 455 y 457 del Código Penal de 1850, no se aplican al quedar ya penado el hecho en la

norma civil, es decir, en el artículo 19 de la Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria.

Ahora bien, según la Disposición Final (artículo 506) del Código Penal de 1850: "*quedan derogadas todas las leyes penales generales anteriores á la promulgación de este Código, salvo las relativas á los delitos no sujetos á las disposiciones del mismo con arreglo á lo prescrito en el art. 7*". En consecuencia, el artículo 19 de la Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, queda sin efectos, en lo referente a lo penal<sup>40</sup>.

Por otra parte, la terminología utilizada en la época y en los textos legales, es en ocasiones ambigua y poco clara, insertándose, en la Gaceta de Madrid, breves textos que explican y exponen el contenido de los derechos de autor (Propiedad Intelectual), así como aclaraciones del articulado de la Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria. Algunos de estos textos son los siguientes:

- [Gaceta de Madrid, N° 417, de 21 de febrero de 1854.pdf](#)
- [Gaceta de Madrid, N° 419, de 23 de febrero de 1854.pdf](#)
- [Gaceta de Madrid, N° 1170, de 18 de marzo de 1856.pdf](#)

Regresando al análisis del Código Penal de 1848 y 1850 para finalizar este apartado, el Capítulo IX, "Disposiciones Generales" y, más en concreto, los artículos 468 y 479 de cada Código Penal respectivo (1848 y 1850), indica que, estarán exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. "*Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea*".

---

<sup>40</sup> VEGA VEGA, J. A., *Derecho de Autor*, Edit. Tecnos, Madrid, 1990, pág. 59.

2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos".*

*"El plagio humano del que resulta más difícil escapar, para los individuos (e incluso los pueblos que perseveran en sus faltas y van agravándolas), es el de uno mismo".*

(Marcel Proust).

**7. El Código Penal de 1870<sup>41</sup>, (Gaceta de Madrid, Suplemento al Núm. 243, de 31 de agosto).**

Un par de décadas más tarde, el Código Penal de 1870, publicado en el Suplemento de la Gaceta de Madrid Núm. 243, el treinta y uno de agosto, sigue tipificando, como delito, aquellas circunstancias y / o hechos que supongan una defraudación de la propiedad literaria o industrial, cambiando la numeración del articulado. A partir de este momento el artículo pasará a ser el número 552 del Código Penal.

La diferencia entre la redacción del texto punitivo de 1848 / 1850 y 1870, la encontramos en la pena, ya que en el artículo 550 del Código Penal de 1870, se endurece la misma, al introducirse, además de la pena multa correspondiente, la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio.

Artículo 550, del Código Penal:

*El que fingiéndose dueño de una cosa inmueble la canjear, arrendar, gravar ó empeñar, será castigado con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que hubiere irrogado.*

[...]

Artículo 552, del Código Penal:

*Incurrirán asimismo en las penas señaladas en el art. 550 los que cometieren alguna defraudación de la propiedad literaria ó industrial.*

*(Código Penal de 1870.pdf).*

Como ocurría con el Código Penal de 1848 y de 1850, las estafas y otros engaños, como delitos contra la propiedad, producidos sobre obras musicales, dejan de tener relevancia penal, debiéndose aplicar entonces la Ley 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria, promulgada por Isabel II.

En cuanto al contenido de las "Disposiciones Generales" del Capítulo IX (artículo 580 del Código Penal), no se aprecia modificación alguna en comparación con los Códigos Penales anteriores (1848 y 1850).

<sup>41</sup> [Código Penal de 1870.pdf](#).

## 8. El Congreso Internacional de la Propiedad Artística de 1878<sup>42</sup>.

El diez de marzo de 1878, se celebra el Congreso internacional sobre la propiedad artística, con el fin de establecer y poner en común, entre un gran número de: artistas, editores, arquitectos, pintores, escultores, etc., los problemas existentes sobre los derechos de autor en base a la creación de normas que regulen tales derechos; si bien el uso terminológico que debe utilizarse para referirse a un hecho concreto, no se encuentra exento de polémica filosófica y metafísica al llenar de contenido, lo que debe entenderse por: reproducción, falsificación, imitación, transcripción, arreglo, adaptación, derecho de publicación, de representación, de propiedad, etc., así como: la duración de la propiedad artística y sus límites, las formalidades para asegurar la protección de los derechos, entre otros.

El Acta del Congreso Internacional de la Propiedad Artística de 1878, no alude de forma expresa y, en ningún momento, al término "plagio"; pero si hace referencia indirecta al hecho generador, al indicar que: "*la copia fraudulenta de obras de arte es un delito*", (art. 8)<sup>43</sup>.

No menos interesante es la parte final del Acta del Congreso de la Propiedad Artística de 1878, en la que se cita las leyes nacionales existentes (además de los Tratados Internacionales existentes) sobre la propiedad intelectual; citando textualmente los artículos que en concreto tienen y guardan relación con el articulado acordado en la Conferencia Internacional de la Propiedad Artística de 1878. Algunas de las leyes nacionales sobre la materia, son las siguientes:

- Alemania: Ley de 9 de enero de 1876.
- Austria: Ley de 9 de octubre de 1846.
- Bélgica: Proyecto de Ley de 16 de febrero de 1878.
- Dinamarca: Orden de 13 de diciembre de 1837.
- España: Ley de 10 de enero de 1879.

---

<sup>42</sup> [Acta del Congreso Internacional de la Propiedad Artística de 1878.pdf](#)

<sup>43</sup> [Acta del Congreso Internacional de la Propiedad Artística de 1878.pdf](#); pág. 145.

- Estados Unidos: Ley de 1870 - 1874.
- Francia: Decreto de la Convención de 19 - 24 de julio de 1793.
- Italia: Ley de 25 junio de 1865.
- México: Ley de 1 de marzo de 1871.
- Noruega: Ley de 12 de mayo de 1977.
- Países Bajos: Ley de 25 de enero de 1817.
- Portugal: Código Civil (art. 602).

*"Soy repetidor de Whitman, a quien amé hasta el plagio".*

(Facundo Cabral).

**9. La Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 12, de 12 de enero de 1979)<sup>44</sup>.**

La nueva Ley de Propiedad Intelectual, publicada en la Gaceta de Madrid (número 12), el 12 de enero de 1879, por Alfonso XII; es mucho más extensa y compleja que su predecesora (Ley de 10 de junio de 1847, sobre propiedad literaria), al contar con 57 artículos.

La Ley 10 de enero de 1979, fue elaborada en 1876, por el jurista y Vocal de la Comisión General de Codificación Manuel Danvila Collado (1830 - 1906), con el propósito de convertir la Propiedad Intelectual o derecho de autor, en un derecho de carácter perpetuo. Además, dicha Ley, fue elevada ante el Congreso de los Diputados, a través de un Proyecto de Ley, por un grupo de intelectuales españoles, entre los que se encuentran los Diputados del Parlamento Gaspar Núñez de Arce (poeta) y Emilio Castelar (político y ensayista)<sup>45</sup>.

Entrando en materia, entre su articulado, hemos de destacar, el último párrafo del artículo 7, al prohibirse: *"la publicación total ó parcial de las melodías, con acompañamiento ó sin él, trasportadas ó arregladas para otros instrumentos ó con letra diferente ó en cualquier otra forma que no sea la publicada por el autor"*.

La técnica musical transpositiva basada en el sistema tonal y en el ciclo de quintas<sup>46</sup>, deja de quedar amparada por la ley, ya que, a pesar de que desde el punto de vista material, la obra musical transportada y la resultante de aquella, son diferentes; desde el punto de vista sonoro y auditivo, serán semejantes al mantener la misma estructura interválica entre los sonidos que se suceden unos tras otros.

---

<sup>44</sup> [Ley de 10 de enero de 1879 de Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>45</sup> MARCO MOLINA, J., *La Propiedad Intelectual en la legislación española*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 1995, pág. 33.

<sup>46</sup> MICHELS U., *Atlas de Música I*, (Vol. 1), (16ª edición), Edit. Alianza, Madrid, 2004, pág. 86 y 87.

Por otra parte, aparece por primera vez en un texto legal, el concepto de "arreglo musical" o arreglo de la obra musical para otros instrumentos. Término que analizaremos en profundidad y sobre el cual dedicamos un apartado entero.

Siguiendo la prohibición del arreglo musical para otros instrumentos, el citado artículo no permite cambiar la orquestación, es decir, que la original sea interpretada y ejecutada a través de otro tipo de instrumentos. Véase, a modo de ejemplo, como algunas obras del género chico (zarzuela), escritas originalmente para orquesta (con instrumentos de cuerda), son interpretadas en la actualidad y, desde hace tiempo, por bandas de música, en la que predominan los instrumentos de viento.

(Pista: 26). -  "La boda de Luis Alonso".wma (Orquesta de música).

(Pista: 27). -  "La boda de Luis Alonso".wma (Banda de música).

Música: Gerónimo Giménez.

Libreto: Javier de Burgos.

Además, la posibilidad de utilizar una obra musical con letra, cambiando ésta, por otra diferente, como resultante de aquella, queda protegida y amparada, por la nueva Ley de Propiedad Intelectual; alcanzando la misma protección, tanto la creación (letra de la canción) de un autor, como la composición musical de otro.

Al respecto, algunos autores consideran que la creación de una obra musical con letra, por dos autores (letrista y compositor) debe considerarse como obra en colaboración. En cambio, otros autores, otorgan una mayor primacía y superioridad intelectual al compositor musical.

Sobre dicha cuestión, ¿el letrista puede ser considerado perjudicado y, consecuentemente parte y actor en el proceso judicial, en la consumación del plagio de su letra? ¿Debe ejercitar la acción el compositor musical, en favor de terceros, tales como el letrista, como cual comunidad de bienes o copropiedad se tratase? Si entendemos la obra musical con letra en su conjunto ¿cuántos delitos se producen?, ¿uno o dos? Si protegemos al autor, según la teoría que sigamos,

podremos tener uno o dos delitos (uno por cada autor: letrista / compositor musical). En cambio, si protegemos la obra o creación resultante, solo tendremos un delito al ser la creación un único elemento, es decir, una unidad indivisible.

Como vemos, estos son algunos de los problemas procesales, entre otros, ante los que nos podemos encontrar, según la teoría que adoptemos, en cuanto a la consumación del plagio musical, en la utilización de una parte de la obra musical.

Además, hemos de destacar el artículo 23, el cual permite al autor de la creación literaria (letrista) o musical (compositor musical), imprimir y vender su parte, separada y aisladamente de la otra (música o letra).

Al tener una obra musical lírica, compuesta por una creación literaria o texto denominado libreto, acompañado a su vez por una creación musical, por una parte y, por otra parte; la obra musical que se explota de forma independiente, produciéndose dos tipos de formatos independientes; es discutible, si al copiarse la música y vulnerarse consecuentemente los derechos de la obra preexistente, se produce un solo delito o dos, al entender que existen dos tipos de obras, una simple y otra más compleja (dramático musical o lírico - musical).

Además, el cambio del título o la alteración de algunos de los pasajes (frase musical) de la obra musical, sin permiso del autor, será considerado como defraudación de la Propiedad Intelectual, siendo castigados con las penas establecidas en el Código Penal.

En cuanto al registro obligatorio de la creación musical para gozar de los beneficios de la Ley 10 de enero, de 1879; según el artículo 35, los autores de las obras artísticas, estarán exentos de todo impuesto, contribución o gravamen por razón de su inscripción en el Registro, pero no por la transmisión de dicha propiedad.

Los artículos más interesantes de la citada Ley, en base a la materia tratada, son aquellos que se encuentran a partir del artículo 45 (penalidad) y 50

(derecho internacional), ya que, en ellos se establece por primera vez, una responsabilidad penal subsidiaria sobre el editor y el impresor, en caso de no encontrarse al autor de la defraudación.

La circunstancia agravante de la defraudación establecida en el artículo 48, no deja indiferente a nadie, ya que, a pesar de encontrarse en una norma civil, hubiera sido mucho más adecuado y correcto, introducir la misma en el Código Penal. Por otra parte, la variación del título de una obra, como circunstancia agravante de la defraudación, contrasta con el cambio del título, cuando se anuncia la obra, según el artículo 24.

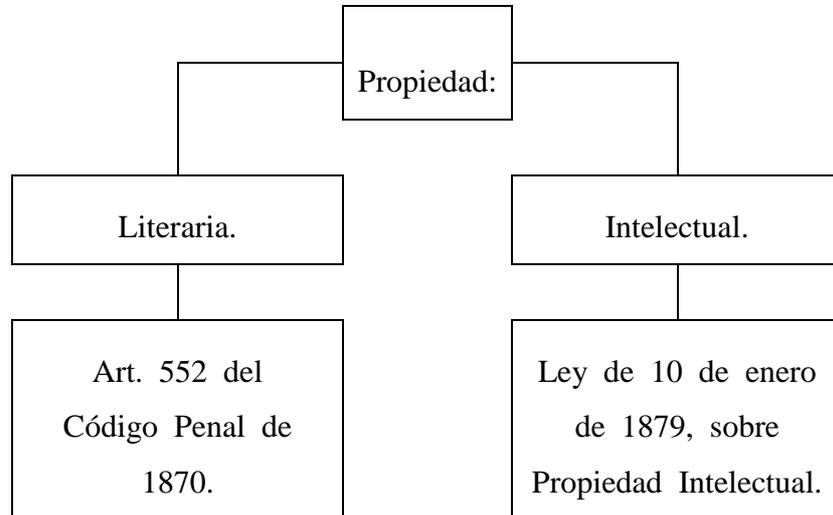
A partir del artículo 50 y siguientes de la citada Ley, el derecho internacional, comienza a tener una verdadera importancia y peso en la protección de los derechos de autor o de la Propiedad Intelectual, ya que gracias a los avances tecnológicos, las obras musicales traspasan las fronteras nacionales, debiéndose empezar a crear un derecho internacional común (Conferencias de Berna y otras), en un sistema que comienza sus andaduras y orígenes hacia un mundo cada vez más globalizado.

El reconocimiento y la reciprocidad mutua sobre derechos intelectuales, en cuanto a las creaciones artísticas musicales, no requiere Tratado ni gestión diplomática alguna; prohibiéndose, como indica el artículo 51.4, la explotación económica de la obra en idioma o dialecto distinto, sin el consentimiento del propietario de la obra original y preexistente. Es decir, las posibles traducciones del texto de un libreto o de la letra de una canción musical original, quedan restringidas y/o condicionadas a la expresa autorización de su titular.

Además, la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, se aplicará tanto en las Islas de Cuba, como en las de Puerto Rico, a los tres meses de su publicación en Madrid y, a los seis meses desde la misma promulgación, en el Archipiélago filipino.

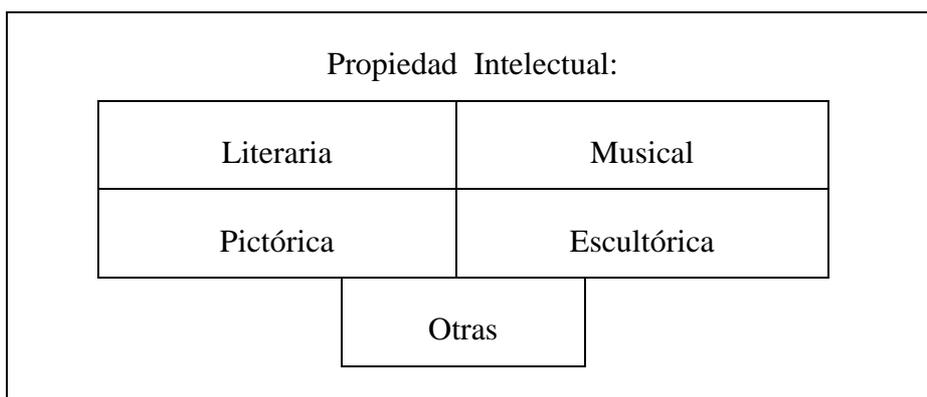
En esta época, como ocurría y como indicamos con anterioridad, nos encontramos con dos tipos de propiedades. Por una parte, la Propiedad Literaria

o Industrial protegida por el artículo 552 del Código Penal de 1870 y, por otra parte, la Propiedad Intelectual protegida a través de la Ley 10 de enero de 1879, sobre Propiedad Intelectual. (Ver: esquema 4).



(Esquema 4).

El problema ante el que nos encontramos es, que si consideramos que el artículo del Código Penal es una norma autónoma, la Propiedad Literaria alcanzaría una doble protección (Penal y Civil) al estar esta también comprendida, en el campo de la Propiedad Intelectual.



Por otra parte, aquellas ramas de la Propiedad Intelectual tales como: la música, la pintura, la escultura, etc., sólo y exclusivamente alcanzarían una protección Civil a través de la Ley 10 de enero de 1879, no pudiendo acudir en ningún caso y/o supuesto a la vía penal.

**10. El Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 250, de 6 de septiembre)<sup>47</sup>.**

Algo más de un año y medio, después de publicarse en la Gaceta de Madrid, la Ley de 10 de enero, de 1879, de la Propiedad Intelectual, siguiendo el artículo 57; se crea y se publica en la misma, el Reglamento para la ejecución de la citada Ley.

En dicho Reglamento, se determina o se define, de alguna manera en su articulado, que debe entenderse por obra, para los efectos de la Ley de Propiedad Intelectual, así como la consideración de autor, entre otras singularidades.

Siguiendo el artículo 51.4 de la Ley 10 de enero, de 1879, de la Propiedad Intelectual, en el que se prohíbe, como dijimos anteriormente, la explotación de la obra en otro idioma o dialecto, sin la autorización del titular; podemos deducir que, para que la obra se explote en otro idioma o dialecto, es necesario traducirla, entendiendo tal concepto, según la R.A.E., de la siguiente forma:

Traducción:

(Del lat. *transductio*, - *ōnis*).

- f. Acción y efecto de traducir.
- f. Obra del traductor.
- f. Interpretación que se da a un texto.

Traducir:

(Del lat. *traducĕre*).

- tr. Expresar en una lengua lo que está escrito o se ha expresado antes en otra.

(Diccionario de la Real Academia Española - R.A.E.).

<sup>47</sup> [Real Decreto de 3 de septiembre, de 1880, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución de la Ley de 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual.pdf](#)

Si las traducciones (entendiendo que dentro del concepto de "obra", también se encuentra la musical) están prohibidas por Ley 10 de enero de 1879 (artículo 51.4), ¿cómo es posible que el Reglamento para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, permita de forma indirecta en su artículo 4 al traductor, traducir textos (obra literaria), entre los que se encuentra la letra de una canción musical? sin la autorización del titular de la obra preexistente (artículo 5), mientras se remite a la existencia o no de Convenio Internacional.

Es decir, dentro del concepto de "obra" (término genérico) al que alude la Ley, podemos deducir que se encuentran las creaciones musicales con o sin letra; estando prohibida la traducción de la letra de la obra musical. Por otra parte, el reglamento especifica la existencia del traductor de obras científicas o literarias (entre la que podría encontrarse la letra de la canción como obra o creación literaria) siempre y cuando un Convenio Internacional no lo impida.

Para solventar la cuestión, tendremos que saber, si la creación de la letra de una canción musical: es, alcanza o puede enmarcarse y encuadrarse dentro de la categoría de obra literaria. Véase por ejemplo, la reciente concesión del Premio Nobel de Literatura al cantautor Bob Dylan.

Art. 51.4 Cuarto de la Ley:

*Queda prohibida en cada país la impresión, venta, importación y exportación de obras en idioma ó dialectos del otro, como no sea con autorización del propietario de la obra original.*

Art. 4 del Reglamento:

*Será, considerado traductor, refundidor, copista, extractador ó compendiador, salva prueba en contrario, el que así lo consigne en las obras científicas ó literarias que publique, no existiendo en los convenios internacionales estipulaciones que lo contradigan.*

Atención especial hay que mostrar al segundo párrafo del artículo 64 del Reglamento, al complementar, innovar, etc., de alguna forma, el contenido del artículo 552 del Código Penal de 1870. Así pues, el citado artículo dice: "*en su consecuencia se castigará como defraudación el hecho de tomar en todo ó en*

*parte de una obra literaria ó musical manuscrita ó impresa, el título, el argumento ó el texto para aplicarlos á otra obra dramática". Es decir:*

- ◆ si aplicamos la letra de una canción del grupo (A), a la música de la canción del grupo (B), el hecho sería considerado como defraudación.

[Si la letra es traducida, no podrá ser considerado el hecho o acto como defraudación según lo explicado y, en base al contenido del artículo 4 del Reglamento].

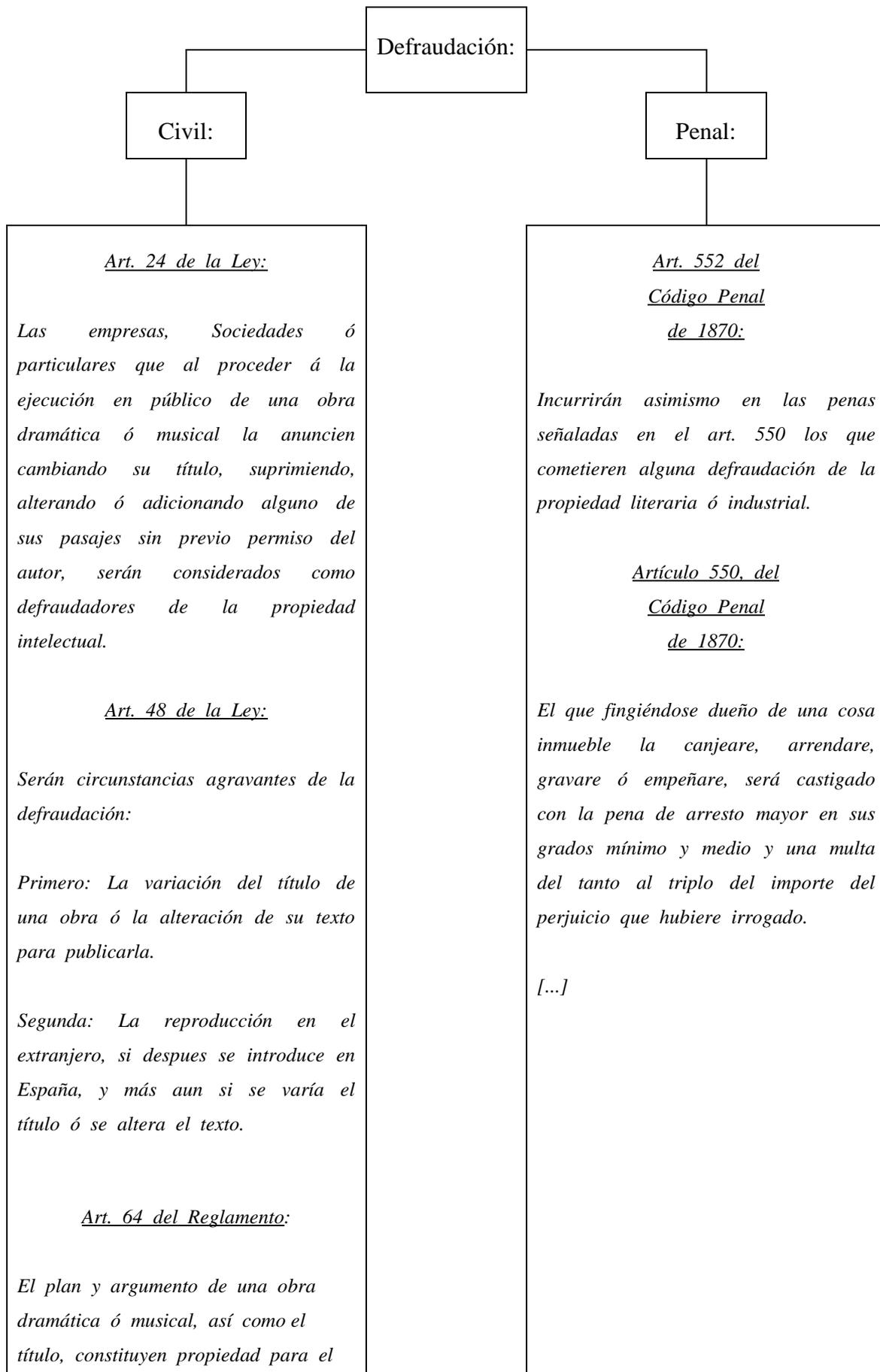
- ◆ si aplicamos la música de una canción del grupo (A), a la letra del grupo (B), el hecho no sería considerado como defraudación.

Según dicho artículo, apoderarse de la letra de la canción sí sería delito, mientras que el apoderamiento de la música no; aunque se puede desvirtuar tal consideración, sin entendemos como "argumento", la parte musical (argumento musical).

La alusión *in fine* del artículo 64 del reglamento, a la obra dramática no impide aplicar el razonamiento sobre la obra dramático - musical.

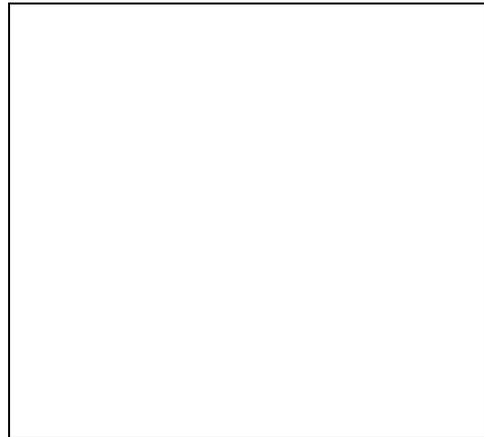
Además de considerarse como defraudación aquellos actos o hecho del artículo 24 y 48 de la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual; se añade en la norma civil, los comprendidos en el artículo 64 del Reglamento para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879.

Parece tener mucho mayor sentido, la incorporación del texto de los artículos 24 y 48 (de la Ley 10 de enero de 1879) y, artículo 64 (del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual), en el artículo 552 del Código Penal de 1870, al ser catalogado el hecho punitivo como "defraudación". (Ver esquema 4).



*que los ha concebido ó para el que  
haya adquirido la obra.*

*En su consecuencia se castigará como  
defraudación el hecho de tomar en  
todo ó en parte de una obra literaria  
ó musical manuscrita ó impresa, el  
título, el argumento ó el texto para  
aplicarlos á otra obra dramática.*



(Esquema 4).

Dado el carácter defraudatorio del hecho, podemos decir que existen dos tipos de defraudaciones. Por una parte las defraudaciones civiles de los artículos 24 y 48 (de la Ley) y artículo 64 (del Reglamento) y, por otra parte, las defraudaciones penales comprendidas en el artículo 552 del Código Penal de 1870.

Por ello, la defraudación producida sobre obras musicales será civil, siendo penal aquellas otras que realicen sobre obras comprendidas en el campo de la propiedad literaria o industrial.

La aparición de nuevos términos o circunstancias, tales como: la prohibición de introducir un fragmento melódico, de la obra parodiada en la parodia (artículo 64 del Reglamento), o la prohibición de arreglar y adaptar una obra dramática de otro autor, a una composición musical, sin consentimiento de su autor o de su propietario si la hubiere enajenado (artículo 67 del Reglamento); generan nuevas perspectivas legales en el campo de la protección de la Propiedad Intelectual y los derechos del autor que, incluso, a día de hoy, se mantienen en nuestro ordenamiento jurídico y/o corriente doctrinal.

En cuanto a los derechos de representación de las empresas de teatros y espectáculos públicos, se estipulan a partir del artículo 95, unas tarifas, por la representación de las obras: dramáticas originales, musicales, refundiciones del

teatro antiguo, arreglos, imitaciones y traducciones, en función del número de actos, según el tipo de obra.

Finalizando, el análisis del articulado del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual, en la materia que nos concierne; en cuanto a las posible discrepancias surgidas entre el letrista de la obra y el compositor de la música, en base a la explotación por separado; el artículo 112, complementa el artículo 23 de la Ley 10 de enero, de 1879, de la Propiedad Intelectual, ya que, los autores o propietarios del libreto y de la música de una obra lírico - dramática nueva, establecerán previamente y, antes de su admisión en un teatro, si el autor de la música puede imprimir o grabar libremente la letra correspondiente a las melodías o las condiciones que para permitirlo exija el del libreto, permitiendo subsidiariamente, en su defecto y a falta de pacto, que el autor de la música pueda imprimirla o enajenarla sola o junto con la letra cantable correspondiente.

*"Sólo los mediocres copian. Los genios Roban".*

(Paco de Lucia).

**11. La Conferencia de 1883<sup>48</sup>, 1884, 1885<sup>49</sup> y 1886<sup>50</sup>. El Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas de 9 de septiembre de 1886, (Gaceta de Madrid Núm. 78)<sup>51</sup>.**

Los días diez, once, doce y trece de septiembre de 1883, se aprobó un Proyecto de Convenio, constituido por diez artículos, sobre la creación y constitución de una Unión, con el objeto de proteger los derechos de los autores sobre las obras literarias y artísticas, en los que participaron: Alemania, Argentina, Colombia, Francia, Reino Unido, Guatemala, Italia, Luxemburgo, El Salvador, Suecia y Noruega<sup>52</sup>.

En el artículo 2 del Proyecto de Convenio, se define la expresión "*obras literarias y artísticas*" como aquellas que comprenden: "*los libros, los folletos y todos los demás escritos; las obras dramáticas y dramático - musicales, las composiciones musicales, con o sin letra, y los arreglos musicales: las obras de dibujo, pintura, escultura, grabado, litografía, los mapas, los planos, los dibujos científicos y, en general cualquier obra literaria, científica o artística, que pueda ser publicada por cualquier sistema de impresión o reproducción*", protegiendo a su vez y en los mismos términos que la obra original, las traducciones autorizadas, según el artículo 6.

Respecto a los arreglos musicales, el artículo 2, no aclara si es necesario e imprescindible, la autorización expresa y previa del autor de la obra original, matriz o preexistente, para que un tercero pueda arreglarla. Sin embargo, el artículo 7 de la Ley de 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, comentada con anterioridad, prohíbe "*la publicación total ó parcial de las melodías, con acompañamiento ó sin él, trasportadas ó arregladas para otros instrumentos ó con letra diferente ó en cualquier otra forma que no sea la*

---

<sup>48</sup> [Acta de la Conferencia de Berna - Preliminares.pdf](#)

<sup>49</sup> [Acta de la Conferencia de Berna de 1885.pdf](#)

<sup>50</sup> [Acta de la Conferencia de Berna de 1886.pdf](#)

<sup>51</sup> [Convenio de Berna de 1886.pdf](#)

<sup>52</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 48 y 49.

*publicada por el autor*". Ahora bien, hay que decir que, al no participar España en dicha Conferencia así como en la elaboración del Proyecto de Convenio, el contenido del articulado no causará ni desplegará ningún efecto en el territorio nacional.

En aquellos casos en los que se produzca una infracción sobre la protección de los derechos de autor sobre las obras literarias y artísticas; los Tribunales competentes aplicarán las disposiciones civiles y penales, dictada por las legislaciones del país en el que hubiere cometido la infracción (artículo 7), es decir, en caso de que España hubiere o hubiese participado en la elaboración del Proyecto de Convenio de la Conferencia de 1883, debería de aplicar ante la vulneración de los derechos de autor o de la Propiedad Intelectual:

- ◆ la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual;
- ◆ el Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual y;
- ◆ el Código Penal de 1870, (artículos 550 y 552).

En cuanto al carácter de las adaptaciones, todas ellas se considerarán como plagio, debiendo ser perseguidas como tal (artículo 7, *in fine*). Como característica terminológica y léxica, la voz o vocablo "plagio" (ligado y unido íntimamente con el de "adaptación"), aparece por primera vez en un texto legal (artículo 7),

Como podemos apreciar, según el contenido del articulado del Proyecto de Convenio de la Unión, la diferenciación, contenido, límites, etc., entre la adaptación, el plagio y el arreglo musical, de una obra dramático - musical o de una composición musical, con o sin letra, no quedan claras, protegiéndose por contra, los arreglos musicales en virtud del artículo 2.

El ocho de septiembre de 1884, se celebra la Conferencia Internacional para la Protección de los Derechos de Autor, a la que asistirán: Alemania,

Austria-Hungría, Bélgica, Francia, Reino Unido, Haití, Italia, Holanda, Suecia, Noruega y Suiza, firmándose el dieciocho de septiembre de ese mismo año el Proyecto de Convenio relativo a la creación de una Unión general para la protección de los derechos de autor sobre las obras literarias y artísticas, cuyo objeto o interés general sea la unificación de los principios que rigen la materia en los diversos países<sup>53</sup>.

Siguiendo el artículo 2 de dicha Conferencia, la protección *"quedará subordinada al cumplimiento de las formalidades y de las condiciones prescritas por la legislación del país de origen de la obra o, cuando se trate de una obra manuscrita o inédita, por la legislación del país al que pertenezca el autor"*, siendo éstas formalidades, en nuestro caso, la obligatoriedad de registrar la obra en el Registro General de la Propiedad Intelectual, en el supuesto caso de que España hubiera o hubiese participado y formado parte en la Conferencia de 1884.

En la expresión *obras literarias y artísticas*, del artículo 4 del Convenio de 1884, ya no se cita, como comprensión, al arreglo musical, que serán prohibidos, a través del artículo 10.

Siguiendo el contenido del artículo 10: *"el derecho de protección de las obras musicales comprende la prohibición de las piezas conocidas como arreglos musicales, así como otras pieza que, sin el consentimiento del autor, se compongan sobre motivos extraídos de las mencionadas obras, o reproduzcan la obra original con modificaciones, reducciones o adicciones"*.

En virtud del contenido expuesto anteriormente sobre el artículo 10: ¿con qué término debe definirse a las composiciones musicales sobre motivos extraídos de las mencionadas obras, o reproduzcan la obra original con modificaciones, reducciones o adicciones, del artículo 10? ¿Con el término de plagio, arreglo, adaptación, versión, transformación, modificación, etc.?

---

<sup>53</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 51 y 52.

Como vemos el artículo 10, indica el hecho y / o acto, pero en ningún caso indica el término con el cual se debe conocer dicha conducta.

No obstante y, en cualquier caso, el último párrafo del artículo 10, remite a la valoración de los Tribunales respectivos, conforme a la legislación de cada uno de los países de la Unión.

Por otra parte, las traducciones se asimilan expresamente a las obras originales, gozando de la protección establecida en los artículos 2 y 3 frente a la reproducción no autorizada en los países de la Unión (artículo 7). En aquellos casos en los que se trate de una traducción de una obra en dominio público, el traductor no podrá oponerse a que la misma sea traducida por otros autores (artículo 7).

Ahora bien, el artículo 12, permite al autor de la obra original, ejercitar acciones ante los Tribunales, contra los plagios de las obras literarias o de arte, debiéndose entender por "*obras de arte*" también las composiciones musicales con o sin letra, que "*podrán ser decomisadas al importarse en cualquiera de los países de la Unión donde la obra original tenga derecho a ser protegida legalmente*", según el artículo 13, siempre y cuando el nombre del autor se encuentre: en el título de la obra, junto a la dedicatoria o el prefacio, o al final de la obra, estando legitimado el editor (cuyo nombre figure en la obra) en aquellas obras que sea anónimas o seudónimas, para salvaguardar los derechos pertenecientes al autor.

Poco mas tarde, entre los días siete y dieciocho de septiembre de 1885, se celebra la segunda Conferencia Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, en la que participan: Alemania, Argentina, Bélgica, Costa Rica, España (Tamayo y Baus), Estados Unidos de América, Francia, Gran Bretaña, Haití, Holanda, Honduras, Italia, Noruega, Paraguay, Suecia, Suiza y Túnez<sup>54</sup>.

---

<sup>54</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 55.

El contenido y articulado del Convenio de 1885, desplegará todos los efectos, por primera vez, en el territorio nacional, con independencia de aquellos Tratados o acuerdos bilaterales existentes y firmados con anterioridad, entre España y otros países, sobre la materia.

Entre el articulado o texto del Convenio, hay que destacar entre otras materias y cuestiones, el tratamiento que recibe: la reproducción, la adaptación, la traducción, etc<sup>55</sup>.

La prohibición de realizar arreglos musicales, así como las reproducciones de la obra original con: modificaciones, reducciones o alteraciones, sin el consentimiento del autor, recogida en el artículo 10 del Convenio de 1884, pasan a formar parte dentro del concepto de reproducciones ilícitas, según el artículo 10 del Convenio de 1885, que guarda concordancia con el artículo 7 de la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual.

Así, el artículo 10 de la Conferencia de 1885, equipara al mismo nivel, las adaptaciones, los arreglos de música y otras semejantes, cuando no sean más que la reproducción de la obra original o preexistente, en la misma o distinta forma, con cambios, adiciones o supresiones no esenciales, sin tener por otra parte el carácter de una nueva obra original.

Aquellos legitimados que quieran o deseen perseguir el plagio de su obra, ante los Tribunales, solo requerirá que su nombre sea indicado en la obra, en la forma habitual, tal y como indica el artículo 11 del Convenio de 1885, eliminándose así, el lugar en el que debería aparecer el nombre del autor en la obra, tal y como se expresaba en el artículo 12 del Convenio de 1884.

En cuanto al posible decomiso de la obra plagiada del artículo 13 del Convenio de 1884, que pasa a ser el artículo 12 del Convenio de 1885; se añade que, tal decomiso, se realice conforme a la legislación de cada país.

---

<sup>55</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 57.

Al margen de la materia tratada en cuestión, como es el plagio musical, hemos de indicar, como hecho o acontecimiento importante en el campo de la propiedad intelectual que, el Protocolo de Clausura del Convenio de 1885, reconoce por primera vez a la obra fotográfica, como obra artística; pudiéndose beneficiar de las disposiciones del Convenio, aquellos países de la Unión cuya legislación comprenda implícitamente entre las obras dramático - musicales, las obras coreográficas.

Respecto al tema de estudio que tratamos, el punto o apartado tercero del Protocolo de Clausura del Acta de la Convención Conferencia Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas de 1885, aclara que, respecto a la *"fabricación y la venta de instrumentos que sirvan para reproducir mecánicamente melodías del dominio privado no serán consideradas como un supuesto de plagio musical"*.

Entre el seis y el ocho de septiembre de 1886, se aprueban los textostos de las Conferencias anteriores (1884 y 1885), en la Conferencia Internacional celebrada en Berna, para la protección de las obras literarias y artísticas, añadiéndose en el Protocolo de Clausura que: *"la siguiente conferencia tendría lugar en París en el plazo de cuatro a seis años a partir de la entrada en vigor del Convenio"*<sup>56</sup>.

En el Convenio de 1886, el Reindo de España (los firmantes: el conde de Almina y J. Villa - Amil) se reserva para su gobierno, la facultad de dar a conocer su voluntad sobre la incorporación de las colonias y posesiones en el extranjero, en el momento del intercambio de las ratificaciones<sup>57</sup>.

---

<sup>56</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii, Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 62.

<sup>57</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii, Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 62.

**12. Las reformas del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, sobre / de la Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 220)<sup>58</sup>.**

El 7 de agosto de 1888, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 220), la modificación del artículo 101 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, sobre / de la Propiedad Intelectual; con el objeto de solventar las ganancias que se obtenían de forma indirecta, en cuanto a la ejecución de obras musicales, sin la previa autorización del autor.

Por ello, hemos de indicar que, hasta la fecha, las ejecuciones de las obras musicales en funciones u actos: religiosos, militares, serenatas y solemnidades civiles a las que el público podía asistir gratuitamente, estaban libres del pago de cualquier derecho de propiedad; no pudiéndose ejecutar, en ningún caso, sin la autorización o permiso, del propietario y en la forma en que éste las hubiere publicado, quedando sujetos consecuentemente, los contraventores, a las penas establecidas en el Código Penal, según el artículo 25 de la Ley 10 de enero, de 1879, de la Propiedad Intelectual (artículo 101).

Así bien, el artículo 101 resultó en la práctica abierta, oposición por lo preceptuado por poder legislativo, ya que, en el caso de que el dueño de la obra musical obtuviera retribución alguna, sin prestar permiso, autorización y / o consentimiento previo, por la ejecución en actos y espectáculos públicos de carácter gratuito, de su obra, contrariaría y contrariaba el espíritu y el texto de las disposiciones vigentes, tal y como indicamos con anterioridad.

Por todo ello, tras las frecuentes reclamaciones por los Jefes de las bandas militares de música; el pleno del Consejo de Estado, expresa la conveniencia de modificar y reformar el artículo 101 del Reglamento de 3 de

---

<sup>58</sup> [Real Decreto de 7 de agosto, de 1888, por el se modifica el artículo 101 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual.pdf](#)

septiembre de 1880, suprimiendo la previa autorización, permiso y / o consentimiento del propietario<sup>59</sup>.

El seis de enero de 1894 (Gaceta de Madrid Núm. 6), se publica Real Decreto de cinco de enero de 1894, a través del cual se modifica el artículo 30 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, dictado para la ejecución de la Ley de Propiedad Intelectual, estableciéndose un plazo improrrogable de seis meses, para canjearse el certificado expedido por el bibliotecario, por el definitivo de inscripción en el registro general, siendo tal plazo de un año, para los de ultramar<sup>60</sup>.

Otra de las reformas del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual, se produce en el artículo 114, en la que las reglas de policía que se dicten, sobre las que se encuentran sometidos los cafés y cafés - teatros, dejan de ser especiales<sup>61</sup>.

Además, como ocurre en la actualidad, y en forma anecdótica, en 1895, ya se concedían indultos sobre el delito de defraudación de la Propiedad Intelectual, en cuanto a la pena de dos meses de arresto y multa de 5.000 pesetas decretada por el Tribunal Supremo en la causa, alegando, argumentando y amparándose la consumación del mismo, en la posible ignorancia del autor sobre los hechos punibles, según la índole del delito, que desvirtúan así la malicia de aquel<sup>62</sup>.

Diez años después de firmarse el Convenio de Berna, el uno de febrero de 1896, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 32), Real Decreto, de

---

<sup>59</sup> [Real Decreto de 7 de agosto, de 1888, por el se modifica el artículo 101 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>60</sup> [Real Decreto, de 5 de enero de 1894, por el que se modifica el artículo 30 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad intelectual.pdf](#)

<sup>61</sup> [Real Decreto de 7 de julio de 1894, por el que modifica el artículo 114, del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>62</sup> [Real Decreto, de 28 de mayo de 1895, por el que se concede indulto sobre el delito de defraudación de Propiedad Intelectual.pdf](#)

conformidad con lo propuesto por el Ministerio de Fomento, en el que, con arreglo a la Ley 10 de enero de 1879 y a lo preceptuado en el artículo 2 del Convenio de Berna celebrado el 9 de septiembre de 1886, se impide la inscripción en el Registro General de la Propiedad Intelectual de España, más obras que las españolas, anulándose las inscripciones sobre obras extranjeras que a partir del 10 de enero de 1879 se hubieren realizado (artículo 1)<sup>63</sup>.

---

<sup>63</sup> Real Decreto, de 1 de febrero de 1896, dictando reglas relativas a la Ley de Propiedad Intelectual.pdf

**13. El incumplimiento de la Ley de 10 de enero de 1879 y del Reglamento de 3 de setiembre de 1880 para la ejecución de la Ley sobre Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 184, de 2 de julio de 1896)<sup>64</sup>**

El dos de julio de 1896, se inserta en la Gaceta de Madrid (Núm. 184), texto en el que un número de autores, en su propio nombre y en representación de un gran número de autores dramáticos y compositores musicales y de varios propietarios de obras escénicas; muestran su malestar, disconformidad y queja ante el Ministerio de Fomento, mediante instancia; al ver y constatar que, desde la publicación de la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual y, del Reglamento de 3 de setiembre de 1880 para la ejecución de ésta, no se cumplen por argucia de algunas empresas y por negligencia de algunas autoridades, siendo llamados al orden por la Reina Regente del Reino, María Cristina, a través de Real Orden; indicando, entre otros mandatos, que apliquen las sanciones penales que los artículos 104 y 119 del Reglamento establecen<sup>65</sup>.

---

<sup>64</sup> [Real Orden relativa a los derechos de Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>65</sup> [Real Orden relativa a los derechos de Propiedad Intelectual.pdf](#)

**14. El Tratado sobre propiedad literaria y artística ajustado en el Congreso de Montevideo, (Gaceta de Madrid, Núm. 101, de 11 de abril de 1900<sup>66</sup> y 149, de 29 de mayo de 1900<sup>67</sup>).**

El once de abril de 1900 y veintinueve de mayo de 1900, se inserta en la Gaceta de Madrid (Núm. 101 y 149, respectivamente), convenios observando puntualmente toda y cada una de las partes del mismo, su cumplimiento en España, en las Repúblicas de Argentina y de Paraguay, comprometiéndose a reconocer y proteger los derechos de la propiedad literaria y artística<sup>68 y 69</sup>.

Entre su articulado, hemos de prestar atención, al artículo 9, entendiendo como reproducciones ilícitas: *"las apropiaciones indirectas, no autorizadas, de una obra literaria ó artística y que se designen con nombre diversos, como adaptaciones, arreglos, etc., etc., y que no son más que reproducciones de aquélla, sin el presentar el carácter de obra originaria"*.

Además, el artículo 11 determina, que tribunal será competente y, que leyes deberán aplicarse, en caso de existir disputa o discrepancia alguna sobre la Propiedad Intelectual y los derechos de autor en cuanto a la usurpación de los derechos que confieren las normas legales vigentes de la época; siendo competentes, en estos casos, los tribunales, rigiendo además, las leyes del país en el que el fraude se hubiere cometido.

---

<sup>66</sup> [Tratado sobre propiedad literaria y artística ajustado en el Congreso de Montevideo, \(Gaceta de Madrid Núm. 101\).pdf](#)

<sup>67</sup> [Tratado sobre propiedad literaria y artística ajustado en el Congreso de Montevideo, \(Gaceta de Madrid Núm. 149\).pdf](#)

<sup>68</sup> [Tratado sobre propiedad literaria y artística ajustado en el Congreso de Montevideo, \(Gaceta de Madrid Núm. 101\).pdf](#)

<sup>69</sup> [Tratado sobre propiedad literaria y artística ajustado en el Congreso de Montevideo, \(Gaceta de Madrid Núm. 149\).pdf](#)

**15. El Acta Adicional de la Conferencia de París de 1896, de la Unión Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas<sup>70</sup>, (Gaceta de Madrid Núm. 354, de 19 de diciembre de 1896)<sup>71</sup>.**

El cuatro de mayo de 1896, se firma el Acta Adicional de la Unión Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, celebrado en París, entre los días quince de abril y cuatro de mayo.

El Acta Adicional, modifica los artículos 2, 3, 5, 7, 12 y 20 del Convenio de 1885 y 1886 y, los números 1 y 4 del Protocolo de Clausura anexo<sup>72</sup>.

Como novedades, se protegen en la misma forma, las obras póstumas, publicadas después de la muerte y fallecimiento del autor (artículo 2.5), así como las obras de arquitectura y sus planos (artículo 12).

Además, se aclara el contenido o que debe entenderse por "obras publicadas", siendo éstas, aquellas que son editadas en uno de los países de la Unión, sin alcanzar tal consideración, la representación de una obra dramática o dramático - musical, así como la ejecución de una obra musical<sup>73</sup>.

---

<sup>70</sup> [Acta adicional de la Conferencia de París de 1896, de la Unión Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.pdf](#)

<sup>71</sup> [Convenio de Berna de 1896, celebrado en París.pdf](#)

<sup>72</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 66.

<sup>73</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 66.

**16. La derogación del Real Decreto de 5 de enero de 1894, por el que se modifica el artículo 30 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, dictado para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, de Propiedad Intelectual (Gaceta de Madrid Núm. 40, de 9 de febrero de 1905)<sup>74</sup> y, aclaración sobre la Real Orden de 28 de marzo de 1904, (Gaceta de Madrid Núm. 156, de 4 de junio de 1904)<sup>75</sup>.**

El cuatro de junio de 1904, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 156), Real Decreto a través del cual, se deroga el Real Decreto de 5 de enero de 1894, por el que se modificaba el artículo 30 del reglamento de 3 de septiembre de 1880, dictado para la ejecución de la Ley de Propiedad de 10 de enero de 1879.

Así bien, el plazo improrrogable de seis meses, para canjearse el certificado expedido por el bibliotecario, por el definitivo de inscripción en el registro general, siendo tal plazo de un año, para los de ultramar, queda derogado, con los perjuicios que pudiera ocasionar para aquellos que desean inscribir en el registro general las obras creadas.

En cuanto a la impugnación de la Real Orden de 28 de marzo de 1904, solicitando su derogación, reseñamos la aclaración que se realiza sobre la citada Real Orden, en cuanto a la inscripción en el Registro de la Propiedad Intelectual de España de cualquier traducción de toda obra extranjera, exigiendo el permiso del autor del original extranjero o de su representante legal o, una declaración escrita del traductor, en la que éste haga constar que dicho original está en el dominio público en el país de origen, bajo su más estrecha responsabilidad.

---

<sup>74</sup> [Real Decreto de 4 junio 1904, por el que se deroga la modificación del artículo 30.pdf](#)

<sup>75</sup> [Real Orden aclaratoria de la de 28 de Marzo de 1904, referente a la inscripción de obras en el Registro de la Propiedad Intelectual.pdf](#)

**17. El Convenio revisando el de Berna, sobre protección de las obras literarias y artísticas, firmado en Berlín el 13 de noviembre de 1908<sup>76</sup> y la corrección de errores<sup>77</sup>, (Gaceta de Madrid Núm. 252, de 9 de septiembre de 1910<sup>78</sup> y 282, de 9 de octubre de 1910<sup>79</sup>).**

Entre el catorce de octubre y catorce de noviembre de 1908, se celebró en Berlín la Conferencia para la revisión del Convenio de Berna, sobre la protección de las obras literarias y artísticas<sup>80</sup>.

Entre su articulado, hemos de señalar, la incorporación de las obras derivadas y, en concreto aquellas pertenecientes a la cinematografía, así como el plazo de protección de años, entre su articulado.

La expresión "*obras literarias y artísticas*" alcanza ya una mayor expansión al comprender "*toda creación del campo literario, científico o artístico, cualquiera que sea el modo o forma de explotación, tales como los libros, folletos y otros escritos; las obras dramáticas o dramático - musicales, las obras coreográficas y las pantomimas...*", (artículo 2).

Se protegen además, como obras originales, sin perjuicio de los derechos de autor de la obra originaria, las traducciones, adaptaciones, arreglos musicales y otras producciones transformadas de una obra literaria o artística, no quedando claro si para ello, es necesario la autorización expresa del autor (artículo 2).

Por ello, el artículo 12 del Convenio, determina que, serán comprendidas entre las reproducciones ilícitas, las apropiaciones indirectas no autorizadas, de una obra artística, tales como las adaptaciones, arreglos musicales, etc., cuando

---

<sup>76</sup> [Convenio revisando el de Berna, sobre protección de las obras literarias y artísticas, firmado en Berlín el 13 de noviembre de 1908.pdf](#)

<sup>77</sup> [Convenio de Berna de 1908, celebrado en Berlín, \(corrección de errores\).pdf](#)

<sup>78</sup> [Convenio revisando el de Berna, sobre protección de las obras literarias y artísticas, firmado en Berlín el 13 de noviembre de 1908.pdf](#)

<sup>79</sup> [Convenio de Berna de 1908, celebrado en Berlín, \(corrección de errores\).pdf](#)

<sup>80</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii, Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 66.

no sean más que la reproducción de dicha obra, en la misma forma o con otra forma, con cambios, adicciones o supresiones no esenciales. y sin presentar el carácter de una nueva obra original.

Ahora bien ¿qué debemos entender por *supresiones no esenciales* de / en una obra musical, así como la *forma* de aquella, a la que alude el artículo 12?

Parece entenderse que, para la realización de un arreglo musical o de una adaptación, que no impliquen o supongan supresiones no esenciales de la obra preexistente u original, que presenten además el carácter de una nueva obra original, no es necesario solicitar autorización al autor, no debiendo considerarse las mismas como reproducciones ilícitas.

Siguiendo con las traducciones y las adaptaciones (para otros instrumentos que sirvan para reproducir la obra mecánicamente (según el artículo 13.1º), los arreglos de música y otras reproducciones transformadas de una obra artística, alcanzarán la misma protección que las obras originales (artículo 2), no constituyendo publicación, "*la representación de una obra dramática ó dramático musical, la ejecución de una obra musical, la exposición de una obra de arte y la construcción de una obra de arquitectura*" (artículo 4, *in fine*).

Ahora bien, si la adaptación o el arreglo musical se produce como fruto de la apropiación indirecta no autorizada, será entendida como representación ilícita, cuando no sea más que la reproducción de la misma obra, pero en distinta forma, con cambios, adicciones o supresiones no esenciales y sin presentar el carácter de una nueva obra original (artículo 12).

Parece existir una contradicción entre el artículo 2 y artículo 12 en cuanto a las adaptaciones y los arreglos musicales ya que el primero les otorga la misma categoría y protección que las obras originales, mientras el artículo 12 entiende que son representaciones ilícitas.

La clave se encuentra en que la posibilidad del artículo 2, se encuentra condicionada a los requisitos del artículo 12, es decir, que exista autorización y

que, la obra resultante sea original, novedosa, etc., distinta de la primogénita, cuyos cambios afecten a elementos esenciales de aquella. Dicho lo cual, ¿qué elementos son, o no, esenciales en la obra musical cuando se realiza una adaptación o un arreglo musical para que no sea calificada como representación ilícita en función de la forma que adopta la obra en base a su originalidad?

Por otra parte, la posibilidad de copiar fragmentos musicales para realizar publicaciones cuyo destino es la enseñanza, así como aquellas que tengan carácter científico destinadas a la enseñanza, dependerá de la legislación interna de cada país miembro de la Unión (artículo 10).

Así bien, el disfrute y ejercicio de los derechos establecidos en el Convenio de 1908, no estarán supeditados a ninguna formalidad, según el artículo 4, extendiéndose la protección, así como los recursos garantizados al autor para proteger sus derechos, a través de la legislación del país donde la protección sea reclamada.

Consecuentemente, el artículo 8.2 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, indica que *"para que puedan aplicarse los beneficios del artículo 3 de la Ley, es necesario: que los compositores de música cumplan igualmente formalidades, presentando tres ejemplares si se ha impreso la obra, y si se ha representado, pero no impreso, bastará cumplir lo preceptuado en el artículo 36 de la Ley, remitiendo el ejemplar al Registro general del Ministerio de Fomento"*.

Se introduce por primera vez a nivel internacional una duración de la protección reconocida por el Convenio de 1908, comprendiendo toda la vida del autor y cincuenta años después de su fallecimiento (artículo 7), siendo ésta última mayor, de ochenta años, para los herederos, testamentarios o legatarios, según el artículo 6 de la Ley de 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual.

Igualmente y, por primera vez, se habla del carácter personal, a parte del original, que el autor haya dado a la obra, pudiendo entenderse tal carácter personal, como la creatividad que infiere el autor sobre la obra musical creada.

En cuanto al decomiso, comprendido en el artículo 16, podrá aplicarse también a las reproducciones procedentes de un país donde la obra no sea protegida o haya cesado de serlo.

En su virtud, la concepción sobre la falsificación de la obra musical, embargable, queda recogida en el artículo 16. Además, sigue sin quedar claro, los límites entre el arreglo o la adaptación musical no autorizada y la falsificación de la obra, si bien como dijimos anteriormente y siguiendo lo establecido en el artículo 12, los mismos no son más que reproducciones de la obra original pero tal vez en distinta forma, pudiéndose entender, en la época que la resultante alcanza el grado de falsificación.

No podemos obviar la exención de formalidad alguna en cuanto al goce y ejercicio de los derechos reconocidos en el Convenio de Berna de 1886 tal y como establece el segundo párrafo del artículo 4.

Comentado el articulado del Convenio de 1908, relativo al plagio musical, el nueve de septiembre de 1910, se inserta y se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 252), la revisión del Convenio de Berna, tras el Acta de Berlín de 1908, firmada por España el 13 de noviembre de ese mismo año, depositando instrumento de ratificación el 7 de septiembre de 1910, entrando en vigor el 9 de septiembre de 1910.

Un mes más tarde, el nueve de octubre de 1910, se insertará y se publicará en la Gaceta de Madrid (Núm. 282), la corrección de errores, del texto legal anteriormente referenciado y aludido.

**18. La obligatoriedad de la inscripción de la obra en el Registro (Gaceta de Madrid Núm. 2, de 2 de enero de 1911<sup>81</sup> y el Real Decreto de 4 de abril de 1913, por el que se sustituye el artículo 112 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero de 1879, sobre Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid Núm. 95, de 5 de abril de 1913)<sup>82</sup>.**

El dos de enero de 1911, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 2), Ley a través de la cual se estipula y se concede el plazo de una año para que los autores, traductores, refundidores, editores de obras anónimas y compositores de música, o a los derechohabientes respectivos de todos ellos, inscriban sus obras en el Registro General de la Propiedad Intelectual, para acogerse a los beneficios de la Ley 10 de enero de 1879.

El artículo único de la Ley promulgada por Alfonso XIII, no hace referencia ni alusión a aquellos sujetos que arreglan música (arreglistas) o que la adaptan (adaptadores), creándose así una incertidumbre en cuanto a la protección de dichas obras, al amparo de los artículo 2, 4 y 12 del Convenio de Berna de 1908.

Años más tarde, el cinco de abril de 1913, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 95), Real Decreto de 4 de abril de 1913, por el que se sustituye el artículo 112 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero de 1879, sobre Propiedad Intelectual, articulando que: *"los autores ó propietarios del libreto de una obra lírico - dramática ó los de libreto ó composición cualquiera puesta en música y ejecutada en público, tendrán derecho, salvo pacto en contrario, á la mitad de los beneficios ó productos que obtuviesen los autores ó propietarios de la parte musical de dicha obra, por las ediciones, incluso aquéllas que se realicen por medio de cualquier clase de aparatos mecánicos"*, salvando así el principio de equidad y justicia en cuanto a la participación sobre el percibo de derechos que devenguen

---

<sup>81</sup> [Ley de 1 de enero de 1911.pdf](#)

<sup>82</sup> [Real Decreto de 4 de abril de 1913, por el que se sustituye el artículo 112 del Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero de 1879.pdf](#)

la reproducción e interpretación de las obras compuestas de parte musical y parte literaria.

La consecuencia que tiene el Real Decreto de 4 de abril de 1913, sobre la modificación del artículo 112 en la actualidad, será en cuanto a la cuantificación de la responsabilidad civil derivada del delito contra la Propiedad Intelectual, en su modalidad plagaria, al copiar exclusivamente la letra o la música.

Hay que resaltar que, por primera vez, el legislador tiene en cuenta y valora la opinión de aquellos compositores, que por sus cualidades y / o conocimientos sobre la materia en sus aspectos técnicos y jurídicos, pueden ilustrar al legislador para reunir cuantos datos y antecedentes conduzcan a la mayor perfección y acierto del trabajo que han de realizar, como es el de realizar una nueva Ley de Propiedad Intelectual que refunda todas las disposiciones vigentes hasta la fecha.

**19. La Conferencia de Roma de 1928<sup>83</sup>, (Gaceta de Madrid Núm. 115, de 25 de abril de 1933)<sup>84</sup>.**

Entre el siete de mayo y el dos de junio de 1928, se celebró en Roma la Conferencia para la revisión del Convenio de Berna, en la que participaron treinta y cuatro de los treinta y seis países que formaban parte de la Unión, así como veintiún países no unionistas, en la que se introdujeron las siguientes modificaciones (relativas a la materia y / o tema tratado, como es el plagio musical) sobre el texto del Convenio de 1908 firmado en Berlín<sup>85</sup>.

En estas modificaciones se habla por primera vez de *derechos patrimoniales de autor* (artículo 6 bis), permitiendo al autor, conservar el derecho de reivindicar su paternidad sobre la obra, incluso después de la cesión de aquella; pudiendo ejercitar además, el derecho de oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de su obra, que atente a su honor o a su reputación. Derechos que deberán ejercitarse según la regulación y la legislación nacional de los países de la Unión.

Como podemos apreciar, los conceptos jurídicos indeterminados, pero determinables, comienzan a tener una gran importancia en cuanto al contenido y / o características del plagio de una obra musical; si bien la mutilación o modificación de la obra, del artículo 6 bis, puede confundirse con la transformación, los cambios, adiciones o supresiones no esenciales del artículo 12 del Convenio, debiéndonos preguntar si la deformación de la obra musical (artículo 6 bis) comprende la adaptación o el arreglo musical (artículo 12).

Además, a partir de este momento, es necesario e imprescindible, que la deformación, la mutilación u otra modificación de la obra del autor, atente a su honor o a su reputación, según el artículo 6 bis; no siendo, a priori, necesario

---

<sup>83</sup> [Acta de la Conferencia de Roma de 1928.pdf](#)

<sup>84</sup> [Convenio de Berna de 1928, celebrado en Roma.pdf](#)

<sup>85</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 73.

tal requisito, cuando el hecho se produce sobre una adaptación, un arreglo musical, un cambio, unas adicciones o supresiones no esenciales recogidas en el artículo 12.

El limbo terminológico sobre el que nos movemos, al amparo del estudio evolutivo del plagio musical, según la legislación internacional y nacional vigente de la época, nos suscita y sugiere cada vez, más dudas en cuanto al contenido y límites de cada uno de ellos, al no encontrar en la legislación, texto alguno que los defina.

**20. El Código Penal de 1928. El Real Decreto Ley Número 1.596, (Gaceta de Madrid Núm. 257), de 13 de septiembre de 1928)<sup>86</sup>.**

El trece de septiembre de 1928, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 257), Real Decreto Ley cuyo texto corresponde a la nueva redacción del Código Penal.

Artículo 725.17, del Código Penal:

*El Incurrirán en las penas del artículo anterior:*

*17. Los que cometieren alguna defraudación de la propiedad literaria o industrial.*

*(Código Penal de 1928.pdf).*

El nuevo Código Penal, tipifica en su artículo 725.17, la defraudación de la propiedad literaria o industrial, dejando al margen el concepto y la concepción de la Propiedad Intelectual sobre obras musicales tal y como ocurría con los códigos penales anteriores.

Dada su redacción, el legislador entiende que la violación de los derechos, beneficios y protección reconocida por las leyes

Artículo 724, del Código Penal:

*El que defraudare a otro en la substancia, cantidad o calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio, será castigado:*

*1º Con la pena de tres meses a un año de reclusión, si la defraudación excediere de 100 pesetas y no pasare de 1.000, o si aun sin exceder de 100 pesetas, el culpable hubiera sido condenado anteriormente por delitos de robo, hurto o estafa, o dos veces por faltas de hurto o estafa.*

*2º Con la de seis meses a seis años de reclusión si la defraudación excediere de 1.000 y no pasare de 25.000 pesetas.*

*3º Con la de seis a doce años de reclusión si la defraudación excediere de 25.000 pesetas y no pasare de 250.000.*

*4º Con la de doce a veinte años de reclusión si la defraudación excediere de 250.000 pesetas, imponiéndose la pena en el grado máximo cuando la defraudación excediere de un millón de pesetas.*

*(Código Penal de 1928.pdf).*

<sup>86</sup> Código Penal de 1928.pdf.

nacionales e internacionales, solo se pueden dar en aquellos casos en los que se copia una partitura musical, pero no un vinilo, en el caso de equiparar la obra literaria (texto) a la partitura musical (notación o lenguaje musical escrito en el pentagrama, literatura musical).

Las modificación más importante introducida por el nuevo artículo, es la graduación de la pena impuesta, en función de la valoración y cuantificación económica de la defraudación, eliminando la multa (del tanto al triplo del importe del perjuicio que se hubiere irrogado), tal y como recogía el artículo 550 del Código Penal de 1870.

Así pues, la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio, será sustituida por la pena de reclusión que no podrá ser inferior a tres meses ni superior a veinte años, en función de la valoración o graduación económica de la defraudación.

En relación con el Convenio de 1908, así como las modificaciones producidas en el Convenio de 1928; el Código Penal de 1928, no contempla como delito, aquellas defraudaciones relativas a obras y / o creaciones cinematográficas, coreográficas, pictóricas, musicales, escultóricas, fotográficas, etc. citadas en el artículo 2 del Convenio; sí siéndolo por contra, todos aquellos actos ilícitos que encuentren relación exclusiva con la propiedad literaria e industrial.

Hemos de decir que, participando el Reino de España en los Convenios sobre la *protección de las obras literarias y artísticas* (Conferencia de Berna de 1885), hubiera sido mucho más acertado, incorporar en el articulado penal (art. 725 del Código Penal de 1928), la defraudación sobre las obras artísticas, al amparo de los campos protegidos por los diversos Convenios en los que el Reino de España es parte (1885, 1886, 1896, 1908, 1928 y sucesivos).

De esta forma, toda defraudación cometida sobre una obra o creación musical, quedará penalmente impune, al no estar comprendida dentro del campo de las obras literarias o de la propiedad literaria, tal como cita y requiere el

artículo 725.17 del Código Penal de 1928. A tales efectos, la protección que alcanza en cualquier caso, la obra o composición musical (con o sin letra) será a través del ordenamiento Civil, pero no del Penal.

Regresando al análisis del Código Penal de 1928 para finalizar este apartado, el Capítulo IX, "Disposiciones Generales" y, más en concreto, el artículo 559 del Código Penal indica que, estarán exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. *"Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea".*
2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos. "*

**21. El Código Penal de 1932, (Gaceta de Madrid Núm. 310, de 5 de noviembre de 1932)<sup>87</sup>.**

Cuatro años más tarde, el cinco de noviembre de 1932, se publica en la Gaceta de Madrid (Núm. 310), el nuevo Código Penal, simplificando las penas establecidas en el Código Penal de 1928.

A partir de este momento, la pena señalada para aquellas defraudaciones de la propiedad literaria o industrial, será de arresto mayor en su grado mínimo y medio, siendo la multa del tanto al triplo del importe, según el perjuicio que se hubiere ocasionado.

En cuanto a la duración de las penas, en función del perjuicio económico ocasionado o irrogado, establecidas en el artículo 724 del Código Penal de 1928, desaparecen, para recuperar en su medida, el tipo delictivo del artículo 550 del Código Penal de 1870.

Igualmente, la Propiedad Intelectual sobre las obras musicales, no adquiere protección penal (excepto los derechos literarios), desde la derogación del Código Penal de 1822 (art. 782) por el Código Penal de 1848 (art. 446), a pesar de que en algunos Convenios en los que el Reino de España forma parte, indican que algunos hechos producidos sobre obras musicales, deberán ser considerados como delito.

Artículo 525, del Código Penal:

*El que fingiéndose dueño de una cosa inmueble la enajenare, arrendase, gravare o empeñase será castigado con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que hubiere irrogado.*

*En la misma pena incurrirá el que dispusiere de una cosa como libre, sabiendo que está gravada.*

Artículo 527, del Código Penal:

*Incurrirán asimismo en las penas señaladas en el artículo 525 los que cometieren alguna defraudación de la propiedad literaria o industrial.*

*(Código Penal de 1932.pdf).*

<sup>87</sup> [Código Penal de 1932.pdf](#).

En cuanto al contenido de las "Disposiciones Generales" del Capítulo IX (artículo 557 del Código Penal), no se aprecia modificación alguna en comparación con los Códigos Penales anteriores (1848, 1850, 1870 y 1928), siguiendo estando exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. *"Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea".*
2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos. "*

*"Recordando las palabras de Leonardo da Vinci: lo que mueve el mundo no son las máquinas, sino las ideas y defenderla frente al plagio es una batalla necesaria para la sociedad".*

(Carmen Calvo Poyato).

**22. El Código Penal de 1944. El Decreto de 23 de diciembre de 1944 por el que se aprueba y se promulga el «Código Penal, texto refundido de 1944», según la autorización otorgada por la Ley de 19 de julio de 1944, (Boletín Oficial del Estado Núm. 13, de 13 de enero de 1945)<sup>88</sup>.**

El trece de enero de 1945, se publica en el Boletín Oficial del Estado (en adelante, B.O.E.) Núm. 13, el nuevo Código Penal que, extiende su protección penal, por primera vez, a todas aquellas defraudaciones relativas o comprendidas en el campo de la Propiedad Intelectual.

Como indicamos anteriormente, el Código Penal de 1928 (y anteriores: 1848, 1850 y 1870), solo penalizaban aquellas defraudaciones comprendidas en el ámbito o campo de la propiedad literaria; dejando al margen, aquellos hechos y actos delictivos cometidos sobre obras cinematográficas, pictóricas, musicales, escultóricas, coreográficas, etc.

Como indicamos anteriormente, las defraudaciones o hechos punibles cometidos sobre obras musicales, alcanza por primera vez su protección penal, al encuadrarse dentro de la Propiedad Intelectual, todas y cada una de las disciplinas que componen las bellas artes o, todas aquellas creaciones enmarcadas dentro del término *obras literarias y artísticas* establecido en el artículo 2 del Convenio de 1908.

Artículo 531, del Código Penal:

*El que, fingiéndose dueño de una cosa inmueble, la enajenare, arrendare o gravare, será castigado con la pena de arresto mayor y una multa del tanto al triple del importe del perjuicio que hubiere irrogado.*

*En la misma pena incurrirá el que dispusiere de una cosa como libre sabiendo que estaba gravada.*

Artículo 533, del Código Penal:

*Incurrirán en las penas señaladas en el artículo 531 los que cometieren alguna defraudación de la propiedad intelectual o industrial.*

*(Código Penal de 1944.pdf).*

<sup>88</sup> [Código Penal de 1944.pdf](#).

Recordemos tal y como indicamos en el estudio de la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, (Gaceta de Madrid, Núm. 12) que, hasta esta fecha, las obras literarias ostentaban una doble protección (Civil y Penal), mientras que las obras musicales, pictóricas, escultóricas, etc. (encuadrables en el campo de la Propiedad Intelectual), solo encuentran protección en la vía civil.

En el artículo 534, se deja abierta la penalidad a todo engaño que no se hubiere expresado entre los artículos 528 y 533 del Código Penal, cuya penalidad consistirá en multa del tanto al duplo del perjuicio que se hubiere irrogado, no siendo esta en ningún caso, inferior a 1.000 pesetas,

En caso de existir reincidencia, se añadirá a la pena multa anteriormente señalada, la pena de arresto mayor.

Artículo 534, del Código Penal:

*El que defraudare o perjudicare a otro usando de cualquier engaño que no se halle expresado en los artículos anteriores de esta Sección, será castigado con una multa del tanto al duplo del perjuicio que irrogare, sin que pueda bajar de 1.000 pesetas, y en caso de reincidencia, con la misma multa y arresto mayor.*

*(Código Penal de 1944.pdf).*

En cuanto al contenido de las "Disposiciones Generales" del Capítulo IX (artículo 564 del Código Penal), no se aprecia modificación alguna en comparación con los Códigos Penales anteriores (1848, 1850, 1870, 1928 y 1932), siguiendo estando exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. *"Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea".*
2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos. "*

**23. EL Acta de Bruselas de 1948<sup>89</sup>, (B.O.E. Núm. 221, de 9 de agosto de 1951)<sup>90</sup>.**

Entre el cinco y el veintiséis de junio de 1948, se celebra la Conferencia celebrada en Bruselas, para la revisión del Convenio de Berna<sup>91</sup>, en la que participaron: treinta y cinco países integrantes de la Unión<sup>92</sup>, dos países de la Unión como observadores<sup>93</sup> y dieciocho países no unionistas<sup>94</sup>. En dicha Conferencia, no estuvieron presentes los representantes de la Unión de Japón, Rumanía y Siam.

El nueve de agosto de 1951, se publica y se inserta en el B.O.E. (Núm. 221), el instrumento de ratificación del Convenio por el que se revisa la Convención para la Protección de Obras Literarias y Artísticas, según el Acta de la Conferencia de Bruselas celebrada en 1948<sup>95</sup>.

Las principales modificaciones que se realizan, sobre el Convenio de Roma de 1928 y su antecesor de 1908 (Convenio de Berlín) es, entre otras, la regulación detallada en cuanto a las traducciones, adaptaciones, arreglos, transformaciones y sus derechos, etc.; así como la atribución de competencias al Tribunal Internacional de Justicia sobre la interpretación y aplicación de dicho Convenio<sup>96</sup>.

---

<sup>89</sup> [Acta de la Conferencia de Bruselas de 1948.pdf](#)

<sup>90</sup> [Convenio de Berna de 1948, celebrado en Bruselas.pdf](#)

<sup>91</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 75.

<sup>92</sup> Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Canadá, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Grecia, Hungría, India, Irlanda, Italia, Líbano, Liechestein, Luxemburgo, Marruecos, Mónaco, Noruega, Nueva Zelanda, Pakistán, Holanda, Polonia, Portugal, Suecia, Suiza, Siria, Checoslovaquia, Túnez, Unión Sudafricana, Vaticano, y Yugoslavia.

<sup>93</sup> Alemania y Bulgaria.

<sup>94</sup> Argentina, Bolivia, Chile, China, Cuba, República Dominicana, Egipto, Ecuador, EEUU, Haití, Irak, México, Perú, San Salvador, Turquía y Uruguay.

<sup>95</sup> [Acta de la Conferencia de Bruselas de 1948.pdf](#)

<sup>96</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 77.

Algunas de estas modificaciones consisten en proteger las transformaciones de una obra artística y no las reproducciones transformadas como ocurría anteriormente (artículo 2.2), así como el goce, por parte de los autores de obras dramático - musicales, del derecho exclusivo de autorizar la reproducción y la ejecución pública de sus obras (artículo 11), cuando antes se limitaba al tiempo durante el cual duraba los derechos sobre la obra original, sin hacer referencia alguna, el nuevo texto legal, a las traducciones.

El artículo 12, alcanza nueva redacción, al permitir al autor de la obra artística, el goce del derecho exclusivo de autorizar las adaptaciones, arreglos u otras transformaciones de sus obras; cuando el citado artículo, anteriormente definía y determinaba, de alguna manera, el contenido de las reproducciones ilícitas, sin saber a ciencia cierta, si para realizar alguna de las acciones comprendidas en dicho concepto, tales como: la adaptación, el arreglo musical, la transformación, etc., era imprescindible obtener autorización expresa y previa, a su autor.

Se añade un nuevo artículo 14 bis, en el que se reconoce a los herederos del autor, la participación en las operaciones de venta de que sea objeto la obra, después de la primera cesión realizada por el autor.

**24. La Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código Penal y otras Leyes penales, (B.O.E. Núm. 309, de 27 de diciembre de 1961)<sup>97</sup>.**

El veintisiete de diciembre de 1961, se publica en el B.O.E. (Núm. 309), la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código Penal y otras Leyes penales, en la que *"el artículo quinientos treinta y tres se desplaza de la rúbrica «Estafas y otros engaños», llevándose a sección independiente, y dándosele nueva redacción, de conformidad con lo establecido en los modernos acuerdos internacionales (especialmente los acuerdos sobre el «derecho de autor», con lo que se moderniza y a la par se crea un tipo agravado por la habitualidad"*.

Esta será la primera vez que el Código Penal, protege los derechos (patrimoniales) de autor, ya introducidos, también por primera vez, en el artículo 6 bis, del Acta de la Conferencia de Roma de 1928, sobre la protección de las obras literarias y artísticas.

La modificación técnica, de índole sistémica, tal y como indica el apartado Segundo c), de la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código Penal y otras Leyes penales, surgió de la coordinación interior

de la escala de valores que representa el Código; creándose capítulos y secciones independientes, tales como el de las infracciones contra el derecho de autor y la Propiedad Industrial.

Base Doce:

*El artículo quinientos treinta y tres se incluirá en sección independiente y, por tanto, desplazada de las «Estafas y otros engaños», en que ahora se encuentra colocado.*

*A la vez, se recogerá en el nuevo artículo la concepción del «Derecho de autor» y se castigarán los delitos relativos al mismo y a la propiedad industrial con pena de multa y arresto mayor, pero agravada la última en caso de reincidencia.*

<sup>97</sup> [Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código Penal y otras Leyes penales.pdf](#)

Por todo ello, siguiendo el contenido de la Base Doce de la cita Ley; el artículo 533, pasa a ser independiente y al margen o fuera de la sección de la estafas y otros engaños, reconociéndose por primera vez en el Código Penal, los derechos de autor, sobre cuya violación recaerá multa y arresto mayor, agravándose a su vez, los delitos contra la Propiedad Industrial, en aquellos casos o supuestos en los que exista reincidencia.

25. El Decreto 168 / 1963, de 24 de enero, por el que se desarrolla la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para una revisión parcial del Código Penal y otras Leyes penales, (B.O.E. Núm. 29, de 2 de febrero de 1963)<sup>98</sup> y el Decreto 691 / 1963, de 28 de marzo, por el que se aprueba el «Texto revisado de 1963» del Código Penal, (B.O.E. Núm. 84, de 8 de abril de 1963)<sup>99</sup>.

El dos de febrero de 1963, se inserta en el B.O.E. (Núm. 29), Decreto a través del cual se producen algunas modificaciones sobre el Código Penal de 1944.

Para ello, se siguen todos aquellos aspectos, según la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código Penal y otras Leyes penales, tal y como referenciamos con anterioridad.

Artículo 533, del Código Penal:

*El que defraudare o perjudicare a otro usando de cualquier engaño que no se halle expresado en los artículos anteriores de esta Sección será castigado con una multa del tanto al duplo del perjuicio que irrogare, sin que pueda bajar de cinco mil pesetas, y en caso de reincidencia, con la misma multa y arresto mayor.*

*(Código Penal de 1963.pdf).*

Como bien indica Francisco Muñoz Conde y, en palabras suyas: "en el artículo 534 se recogen estas defraudaciones, que fueron sacadas por la reforma del 63 de la sección de las estafas, para formar con ellas un capítulo independiente"<sup>100</sup>.

Respecto a las penas indicadas en el nuevo artículo (534 del Código Penal), la pena multa del tanto al duplo del perjuicio irrogado, sin que pueda ser inferior a 5.000 pesetas. En aquellos casos en los que exista reincidencia, se impondrá, además de la pena multa señalada, arresto mayor para el defraudador.

<sup>98</sup> Decreto 168 / 1963, de 24 de enero, por el que se desarrolla la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para una revisión parcial del Código Penal.pdf

<sup>99</sup> Decreto 691 / 1963, de 28 de marzo, por el que se aprueba el «Texto revisado del 1963» del Código Penal.pdf

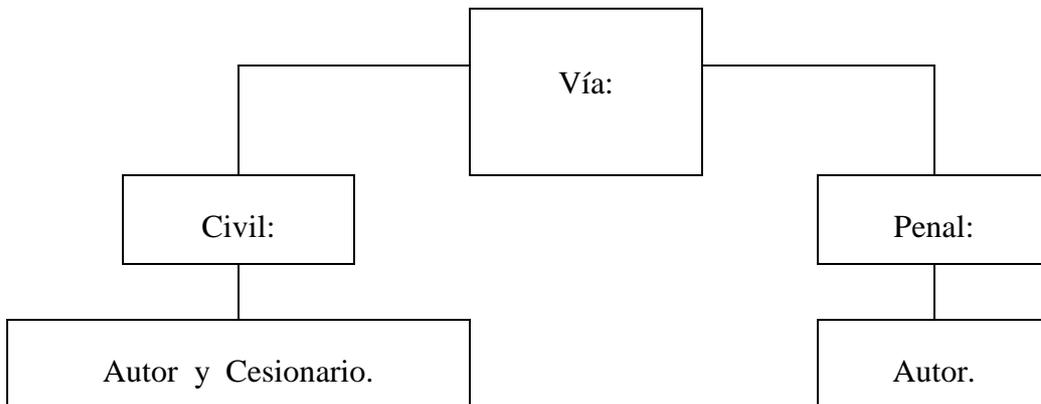
<sup>100</sup> MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal Parte Especial*, Edit. Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1982, pág. 265.

El nuevo artículo 534, penaliza con una multa mucho mayor (de 10.000 a 100.000 pesetas), con independencia de las sanciones determinadas en las Leyes especiales, aquellos actos o hechos relativos que infringieren intencionalmente los derechos de autor.

El tipo delictivo ya no se produce sobre la Propiedad Intelectual, tal y como citaba el artículo 533 del Código Penal de 1944, sino contra los derechos de autor.

Como vemos, no queda clara cual o en que forma debe utilizarse el concepto de "Propiedad Intelectual" o "derechos de autor", si bien, a consulta del contenido de las Actas de las Conferencias anteriormente citadas, las delegaciones participantes, discutían en cuanto a la diferencia y / o contenido entre la "Propiedad Intelectual" y los "derechos de autor".

El problema tal vez se pueda encontrar, en el uso de los derechos de autor. ¿Qué ocurre con los derechos en la cesión de la obra musical? ¿Cómo se protegen penalmente los derechos del cesionario al no ser él, el autor? Así bien, las vías para proteger los derechos de autor serán:



Artículo 534, del Código Penal:

*El que infringiere intencionalmente los derechos de autor será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 10.000 a 100.000 pesetas, independientemente de las sanciones determinadas en las leyes especiales.*

*La misma pena se aplicará a los que de igual manera infringieren los derechos de propiedad industrial.*

*La reincidencia, en ambos casos, se castigará con la pena de prisión menor.*

[\(Código Penal de 1963.pdf\)](#)

Siguiendo la polémica lexicológica, sobre el bien jurídico protegido, alcanza un mayor sentido la utilización de la categoría "Propiedad Intelectual" en lugar de la de "derechos de autor", ya que<sup>101</sup>:

- 1) Permite designar adecuadamente este derecho de naturaleza mixta, integrado por facultades morales y patrimoniales;
- 2) Resulta más adecuado y apropiado para explicar el contenido de esta institución, ya que los "derechos de autor", no comprenden los llamados "derechos conexos o afines" de los artistas intérpretes o ejecutantes.
- 3) Sigue teniendo un gran arraigo en el derecho positivo español, al utilizarse expresamente la fórmula "Propiedad Intelectual" en el: artículo 149.1.9º de la Constitución Española, artículo 428 y 429 del Código Civil, en la Ley de Propiedad Intelectual, etc.

En el campo del Derecho Constitucional, la Propiedad Intelectual, encuentra su fundamento y / o proyección constitucional, en el marco de la propiedad especial, reconocido a través artículo 33.1 de la Constitución Española, en cuanto a la propiedad privada (en este sentido, entre otros: R. Bercovitz Rodríguez - Cano, J. L. Lacruz Bendejo, J. G. Storch de Gracia, C. Rogel Vide, E. de la Puente García, L. Arroyo, G. Rivas, A. Jorge Barreiro,) y no como ha entendido otro sector doctrinal (entre otros: J. M. Otero Lastres, Boix Reig, Quintero Olivares, P. Jufresa Patau, F. Bondía Román, S. Chirinos Rivera, A. Delgado Porras, J. Prieto de Pedro, A. Ollero Tasarra, J. Plaza Penadés), entendiéndose la proyección y fundamentación constitucional entorno al artículo

---

<sup>101</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ, MOURULLO. G. (dir.); JORGE, BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 765 y 766.

20.1.b) de la misma, en el que se reconoce y se protege el derecho "a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica"<sup>102 y 103</sup>.

Por ejemplo, en palabras de José María Luzón Cuesta, el Código Penal: "no protege los derechos «a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica», que reconoce el artículo 20.1.b) de la Constitución, que, como señala Bajo, siguiendo a Storch, podrán obtener protección penal a través de los delitos de coacciones o amenazas, en cuanto el delito de Propiedad Intelectual sólo se comete cuando la obra ya está creada, en tanto aquéllos son derechos generales, cuya titularidad la detenta cualquiera, tratándose de una expectativa o creación de futuro"<sup>104 y 105</sup>.

Como vemos, la doctrina no es unánime al respecto, al entender que la Propiedad Intelectual o el derecho de autor es una subespecie, del derecho de propiedad, como propiedad especial, mientras que otros, consideran que es un derecho fundamental, en el marco del artículo 20.1.b) de la Constitución Española (Sentencia de 29 de marzo de 1996, del Tribunal Supremo)<sup>106</sup>.

Por contra, siguiendo el contenido de la sentencia de 9 de diciembre de 1985 (Sala 1ª) del Tribunal Supremo, lo que consagra el precepto constitucional, es un derecho genérico e impersonal a crear obras; debiendo encontrar la sede constitucional de los derechos de propiedad intelectual en el artículo 33.1 y no en el artículo 20.1.b) de la Constitución Española<sup>107</sup>.

---

<sup>102</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ, MOURULLO. G. (dir.); JORGE, BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 766.

<sup>103</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 79 y 80.

<sup>104</sup> LUZÓN. CUESTA, J. M., *Compendio de Derecho Penal, parte especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2010, pág. 192.

<sup>105</sup> PÉREZ, MANZANO, M., SUAREZ, GONZALEZ, C., *Manual de derecho Penal (Parte Especial), delitos patrimoniales y económicos*, (2ª edición), Edit. Centro de Estudios Ramón Arces, Madrid, 1993, pág. 350.

<sup>106</sup> SABIDO, RODRÍGUEZ, M., *La creación intelectual como objeto de intercambios comerciales internacionales*, Edit. Universidad de Extremadura, Cáceres, 2000, pág. 50 a 55.

<sup>107</sup> SÁNCHEZ, ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 80.

Al respecto y, sobre esta cuestión, remitimos y recomendamos la lectura de: PLAZA, PENADES, J., *El derecho de autor y su protección en el artículo 20.1.b) de la Constitución*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997<sup>108</sup>.

También, hay que decir que, el derecho de autor, no es un derecho de la personalidad, al no ser consustancial o esencial a la persona, en cuanto no toda persona es autor (Sentencia de 9 de diciembre de 1985 del Tribunal Supremo)<sup>109, 110 y 111</sup>.

En nuestra opinión, si entendemos que la Propiedad Intelectual encuentra su fundamento en el artículo 33.1 de la Constitución Española, al ser las obras creadas, una "propiedad privada" (término al que alude dicho artículo), dicha "propiedad privada" lo sería durante toda la vida del autor y, los años correspondientes, según la Ley de Propiedad Intelectual, desde su fallecimiento, como herencia.

Finalizado dicho plazo o duración, tal "propiedad privada" se transforma en "propiedad pública" al formar parte y pasar la obra o creación, al dominio público, bajo la cual se extingue la exclusividad privada y personal de explotación económico - patrimonial de la creación.

Por ello, pensamos que, en una primera fase, la protección de la Propiedad Intelectual puede encontrar su fundamento y amparo en el artículo 33.1 de la Constitución Española, que cambiará en su segunda fase, al artículo 20.1.b) de la misma.

Casi dos meses después de publicarse en el B.O.E. el Decreto 168 / 1963, de 24 de enero, por el que se desarrolla la Ley 79 / 1961, de 23 de diciembre, de bases para una revisión parcial del Código Penal y otras Leyes penales,

---

<sup>108</sup> PLAZA PENADES, J., *El derecho de autor y su protección en el artículo 20.1.b) de la Constitución*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.

<sup>109</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO. G. (dir.); JORGE, BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 767.

<sup>110</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Civil\). Sentencia de 9 de diciembre de 1985.pdf](#)

<sup>111</sup> CONDE - PUMPIDO FERREIRO, C. (dir.), *et alii*, *Código Penal, Doctrina y Jurisprudencia*, Tomo II, Edit. Trivium, Madrid, 1997, pág. 2944.

(B.O.E. Núm. 29); se inserta en el mismo, el Decreto 691 / 1963, de 28 de marzo, por el que se aprueba el «Texto revisado de 1963» del Código Penal.

Como vemos, la redacción del artículo 534 del Código Penal, sobre las infracciones del derecho autor, es genérica, ya que, en ningún momento, especifica o aclara, cuáles son esos derechos de autor y como o en que forma se pueden infringir; debiendo acudir, para mayor concreción y / o complementación, a normas extrapenales (leyes especiales, según el párrafo primero, *in fine*, del artículo 534 del Código Penal) tales como: la Ley de 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual; el Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879, sobre / de la Propiedad Intelectual o, el Acta de la Conferencia de Roma de 1928, sobre la protección de las obras literarias y artísticas.

Al tener sanción penal con independencia "*de las sanciones determinadas en las leyes especiales*", tal y como indica el artículo 534 del Código Penal, por unos mismos hechos se tendrán, las penas civiles contempladas en la Ley de 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual (artículo 45 y siguientes) y, las penas contempladas en el artículo 534 del Código Penal.

Como característica, hemos de señalar que, para que se produzca la infracción del derecho de autor, es necesario e imprescindible que cumpla o se dé el requisito de la intencionalidad.

Tal vez, este es el origen sobre la discusión entre si el artículo 534 del Código Penal es, o no, una norma penal en blanco o autónoma, por sí misma.

Al respecto: "*se habla de «leyes penales en blanco» para referirse a ciertos preceptos penales principales que, excepcionalmente, no expresan completamente los elementos específicos del supuesto de hecho de la norma secundaria, sino que remiten a otro u otros preceptos o autoridades para que completen la determinación de aquellos elementos*"<sup>112</sup>.

---

<sup>112</sup> MIR PUIG, S., *Derecho Penal, Parte General*, (9ª edición), Edit. Reppertor, Barcelona, 2011, pág. 66.

En el mismo sentido, Francisco Muñoz Conde la define como: *"aquella que configura su supuesto de hecho, total o parcialmente, por remisión a disposiciones de otras ramas del Ordenamiento jurídico, exigiendo la infracción de esta normativa extrapenal"*, como puede ser, a modo de ejemplo, el artículo 325 del Código Penal que, [*"en su primer apartado castiga al que con determinadas conductas en él descritas, contraviniendo lo dispuesto por las "leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente", «cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas»"*]<sup>113</sup>.

Al respecto, el Tribunal Constitucional considera o entiende como norma penal en blanco:

- *"...se configura como un «tipo penal en blanco» (STC 62 / 1997, de 7 de abril, FJ 4), esto es, como una norma penal incompleta en la que «la conducta o la consecuencia jurídico - penal no se encuentra agotadoramente prevista en ella, debiendo acudir para su integración a otra norma distinta» (SSTC 127 / 1990, de 5 de julio, FJ 3; y 283 / 2006, de 9 de octubre, FJ 7), en la que los términos de la norma penal «se complementan con lo dispuesto en leyes extrapenales» (SSTC 24 / 2004, de 24 de febrero, FJ 3; y 283 / 2006, de 9 de octubre, FJ 8)".*

[Tribunal Constitucional, \(sala segunda\),  
sentencia núm. 57 / 2010, de 4 de octubre de 2010, \(FJ 4\).pdf](#)

- *"... a nuestro enjuiciamiento es «una ley penal de las denominadas por la doctrina ‘en blanco’, que impone taxativamente la consecuencia jurídica, pero cuyo supuesto de hecho no se encuentra totalmente previsto en ella, sino que requiere de un complemento previsto en otra norma; la norma penal se remite a otra norma de naturaleza no penal, que se integra de este modo en la definición*

---

<sup>113</sup> MUÑOZ CONDE, F., GARCÍA ARÁN, M., *Derecho penal, Parte General*, (9º edición), Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pág. 40 y 41.

*del delito o falta» (FJ 2; en el mismo sentido, y con relación al delito contra la hacienda pública, la STC 87/2001, de 2 de abril, FJ 8)".*

Tribunal Constitucional, (pleno),  
sentencia núm. 34 / 2005, de 17 de febrero de 2005, (FJ 3).pdf

Tribunal Constitucional, (sala segunda),  
sentencia núm. 120 / 1998, de 15 de junio de 1998, (FJ 2).pdf

- *"... la existencia de posibles «leyes penales en blanco», esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta jurídico - penal no se encuentre exhaustivamente prevista en ellas y que remiten para su integración a otras normas distintas, que pueden tener incluso carácter reglamentario (por todas, STC 24 / 2004, de 24 de febrero, FJ 3)".*

Tribunal Constitucional, (pleno),  
sentencia núm. 34 / 2005, de 17 de febrero de 2005, (FJ 3).pdf

- *"... es conciliable con los postulados constitucionales la utilización legislativa y aplicación judicial de las llamadas leyes penales en blanco (STC 122 / 1987); esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta jurídico - penal no se encuentre agotadoramente prevista en ellas, debiendo acudir para su integración a otra norma distinta, siempre que se den los siguientes requisitos: que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la Ley, además de señalar la pena, de certeza, o como señala la citada STC 122 / 1987, sea de la 'suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley penal se remite y resulte, de esta manera, salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada»".*

La jurisprudencia provincial, es contradictoria al respecto, pudiendo encontrar sentencias, tales como la de la Audiencia Provincial de Pontevedra 33 / 2007 (sección 5º), de 13 de febrero<sup>114</sup>, en la que se considera que el texto legal es una norma penal en blanco y, otras, como la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 264 / 2007 (sección 7º), de 14 de marzo<sup>115</sup>, en la que se considera que dicho texto legal, no lo es<sup>116</sup>.

Regresando al análisis del Código Penal de 1963 para finalizar este apartado, el Capítulo X, "Disposiciones Generales" y, más en concreto, el artículo 564 del Código Penal, indica que, estarán exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. *"Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea".*
2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos. "*

---

<sup>114</sup> Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección 5ª). Sentencia núm. 33 / 2007 de 13 de febrero de 2007.pdf

<sup>115</sup> Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 7ª). Sentencia núm. 264 / 2007 de 14 de marzo de 2007.pdf

<sup>116</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J., "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (VIII), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial" en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *et alii*, *Sistema de Derecho Penal español, Parte Especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2011, pág. 563.

**26. El Acta de la Conferencia de Estocolmo de 1967<sup>117</sup>, (B.O.E. Núm. 26, de 30 de enero de 1974)<sup>118</sup>.**

El treinta de enero de 1974, se inserta en el B.O.E. (Núm. 26), el Instrumento de ratificación del Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [en adelante O.M.P.I., (en inglés W.I.P.O.)], hecho en Estocolmo el día catorce de julio de 1967.

En cuanto al Convenio firmado en Estocolmo en 1967, se suprimen algunos párrafos del articulado, añadiendo por contra, otros nuevos. Según la materia que tratamos, por ejemplo, en el artículo 2 del Convenio, se introduce un párrafo segundo, en el que los países de la Unión podrán reservarse, la facultad de establecer, según su legislación, que las obras literarias y artísticas no sean protegidas, si no se encuentran fijadas sobre un soporte material<sup>119</sup>.

---

<sup>117</sup> [Acta de la Conferencia de Estocolmo de 1967.pdf](#)

<sup>118</sup> [Convenio de Berna de 1967, celebrado en Estocolmo.pdf](#)

<sup>119</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 84.

**27. El Acta de la Conferencia de París de 1971<sup>120</sup>, (B.O.E. Núm. 81, de 4 de abril de 1974<sup>121</sup> y 260, de 30 de octubre de 1974<sup>122</sup>).**

Algo más de dos meses, después de publicarse en el B.O.E. el Instrumento de ratificación (de catorce de noviembre de 1973) del Convenio celebrado en Estocolmo en 1967; se inserta en el mismo, el cuatro de abril de 1974, el Instrumento de Ratificación del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, revisado en París el veinticuatro de julio de 1971.

En dicha Conferencia, firmada el veinticuatro de julio de 1971, se revisó el artículo 21 y el Protocolo del Acta de Estocolmo de 1967, que pasará a denominarse Anexo, a partir de este momento, así como los artículos 27 a 38, sobre los países en desarrollo<sup>123</sup>.

En cuanto a la participación, en dicha Conferencia participaron cuarenta y ocho<sup>124</sup> países miembros de la Unión de Berna y, veintisiete<sup>125</sup> países miembros de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, O.N.U.).

---

<sup>120</sup> [Acta de la Conferencia de París de 1971.pdf](#)

<sup>121</sup> [Convenio de Berna de 1971, celebrado en París, \(artículos 22 a 38\).pdf](#)

<sup>122</sup> [Convenio de Berna de 1971, celebrado en París, \(artículos 1 a 21\).pdf](#)

<sup>123</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013, pág. 84.

<sup>124</sup> África del Sur, Alemania (república Federal), Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Camerún, Canadá, Ceilán, Checoslovaquia, Chile, Chipre Congo, Costa de Marfil, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Gabón, Grecia, Holanda, Hungría, India, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Líbano, Liechestein, Luxemburgo, Marruecos, Mónaco, Níger, Noruega, Pakistán, Portugal, República Popular del Congo, Reino Unido, Santa Sede, Senegal, Suecia, Suiza, Túnez, Turquía, Uruguay y Yugoslavia.

<sup>125</sup> Argelia, Bolivia Chad, China (República de), Costa Rica, Ecuador, Estados Unidos de América, Guatemala, Irak, Irán, Kenia, Laos, Liberia, Malasia, Malawi, Mauritania, Nicaragua, República Árabe Unida, República Centrafricana, República Dominicana, República Khmer, República de Vietnam, Ruanda, Sudán, Siria, Tanzania y Togo.

**28. El Decreto 3096 / 1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44 / 1971, de 15 de noviembre, (B.O.E. Núm. 297), de 12 de diciembre de 1973)<sup>126</sup>.**

El doce de diciembre de 1973, se publica en el B.O.E. (Núm. 297), el Decreto 3096 / 1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44 / 1971, de 15 de noviembre.

En este caso, el contenido del texto punitivo del artículo 534 de Código Penal de 1963, se mantiene en el Código Penal de 1973, en cuanto a las infracciones intencionadas sobre los derecho de autor.

Algunos autores tales como Rodríguez Mourullo, exponen y consideran, en su literatura jurídica que, el delito patrimonial se articula bajo la técnica de ley penal en blanco, resultando imprescindible acudir por remisión a la norma o legislación especial (Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual y; Reglamento de 3 de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual)<sup>127</sup>.

Artículo 534, del Código Penal:

*El que infringiere intencionalmente los derechos de autor será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 10.000 a 100.000 pesetas, independientemente de las sanciones determinadas en las leyes especiales.*

*La misma pena se aplicará a los que de igual manera infringieren los derechos de propiedad industrial.*

*La reincidencia, en ambos casos, se castigará con la pena de prisión menor.*

[\(Código Penal de 1963.pdf\)](#).

[\(Código Penal de 1973.pdf\)](#).

En cuanto al contenido de las "Disposiciones Generales" del Capítulo X (artículo 564 del Código Penal), no se aprecia modificación alguna en comparación con los Códigos Penales anteriores (1848, 1850, 1870, 1928, 1936,

<sup>126</sup> [Código Penal de 1973.pdf](#)

<sup>127</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO. G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 763.

1944, 1963), estando exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. *"Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea".*
2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos. "*

*"La arquitectura debe de ser la expresión de nuestro tiempo  
y no un plagio de las culturas pasadas".*

(Le Corbusier).

**29. Ley 30 / 1974, de 28 de noviembre, sobre modificaciones de determinados artículos del Código Penal, (B.O.E. Núm. 287, de 30 de noviembre de 1974)<sup>128</sup>.**

El treinta de noviembre de 1973, se publica en el B.O.E. (Núm. 287), la Ley 30 / 1974, de 28 de noviembre, sobre modificaciones de determinados artículos del Código Penal.

Siguiendo el artículo Primero de la citada Ley, a partir de estos momento, la pena multa para los delitos relativos a los derechos de autor, estará comprendida entre las 10.000 y 200.000 pesetas.

Artículo Primero:

[...].

5º) la pena de multa de 5.000 a 100.000 pesetas, establecida en los artículos 238 (número 3º), 416, 460, 481, 497 (primer párrafo), 499 bis (primer párrafo), 545 y 546 bis a (primer párrafo), y la pena multa de 10.000 a 100.000 pesetas, establecida en los artículos 164 bis a (primer párrafo), 165 bis b (segundo párrafo), 252 (segundo párrafo), 279 bis (segundo párrafo), 452 bis d y 534 (primer párrafo) por la de 10.000 a 200.000 pesetas.

---

<sup>128</sup> [Ley 30 / 1974, de 28 de noviembre, sobre modificaciones de determinados artículos del Código Penal.pdf](#)

**30. La Ley Orgánica 20 / 1978, de 8 de mayo, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, (B.O.E. Núm. 10, de 9 de mayo de 1978)<sup>129</sup>.**

El nueve de mayo de 1978, se publica en el B.O.E. Núm. 10, la Ley Orgánica 20 / 1978, de 8 de mayo, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Siguiendo el artículo Quinto de la citada Ley, a partir de estos momento, la pena multa para los delitos relativos a los derechos de autor, estará comprendida entre las 20.000 y 400.000 pesetas.

Artículo Quinto:

*La pena de multa de diez mil a doscientas mil pesetas, establecida en los artículos ciento sesenta y cinco bis, b (segundo párrafo), doscientos treinta y ocho (número tercero), doscientos cincuenta y dos (segundo párrafo), doscientos setenta y nueve bis (segundo párrafo), cuatrocientos dieciséis (primer párrafo), cuatrocientos cincuenta y dos bis, d (primer párrafo), cuatrocientos sesenta, cuatrocientos ochenta y uno, cuatrocientos noventa y siete (primer párrafo), cuatrocientos noventa y nueve bis (primer párrafo), quinientos treinta y cuatro (primer párrafo), quinientos cuarenta y cinco y quinientos cuarenta y seis bis, (primer párrafo), por la de veinte mil a cuatrocientas mil pesetas.*

*(Ley Orgánica 20 / 1978, de 8 de mayo, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.pdf).*

<sup>129</sup> [Ley Orgánica 20 / 1978, de 8 de mayo, sobre modificación de determinados artículos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.pdf](#)

**31. La Ley Orgánica 8 / 1983, de 25 de junio, de reforma urgente y parcial del Código Penal, (B.O.E. Núm. 152, de 27 de junio de 1983)<sup>130</sup>.**

El veintisiete de junio de 1983, se publica en el B.O.E. (Núm. 152), la Ley Orgánica 8 / 1983, de 25 de junio, de reforma urgente y parcial del Código Penal.

Siguiendo el artículo Quinto de la citada Ley, a partir de estos momento, la pena multa para los delitos relativos a los derechos de autor, estará comprendida entre las 30.000 y 600.000 pesetas.

Artículo Quinto:

*Los límites económicos, cuantías de multa y cifras consignadas como valor, cuantía o cantidad objeto del hecho punible, consignadas en los siguientes artículos, quedan así modificados:*

*[...].*

*5º) la pena de multa de 200.000 a 400.000 pesetas establecida en los artículos [...] 534 [...], por la de 30.000 a 600.000 pesetas.*

*(Ley Orgánica 8 / 1983, de 25 de junio, de reforma urgente y parcial del Código Penal.pdf).*

<sup>130</sup> [Ley Orgánica 8 / 1983, de 25 de junio, de reforma urgente y parcial del Código Penal.pdf](#)

**32. La Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal, (B.O.E. Núm. 275, de 17 de noviembre de 1987)<sup>131</sup>.**

El diecisiete de noviembre de 1987, se publica y se inserta en el B.O.E. (Núm. 275), la Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la sección III del capítulo 4º, título XIII del libro II del Código Penal, perdiendo los delitos contra la Propiedad Intelectual, la consideración de tipo penal en blanco<sup>132</sup>.

Por otra parte, aunque el artículo 270 del Código penal, no posea, o deje de poseer la categoría de norma penal en blanco, no podemos negar que el tipo penal contenga importantes elementos normativos, que deben ser integrados acudiendo a la legislación civil y mercantil vigente<sup>133</sup>.

En nuestra opinión, hemos de indicar que, el delito contra la Propiedad Intelectual, en la modalidad plagaria, debe ser considerado como un delito de naturaleza mixta a caballo entre la norma penal en blanco y autónoma, ya que, si bien es cierto que, el artículo 270 del Código Penal, no remite de forma expresa y tácita a la Ley de Propiedad Intelectual (como si podría hacer el artículo 7 del Código Penal de 1850<sup>134</sup>), no podemos negar, que en la práctica, debemos acudir a ella para comprender y entender cual y como es el contenido de las modalidades delictivas citadas en el Código Penal y descritas en aquella, tales como: la reproducción (artículo 18), la distribución (artículo 19), la comunicación pública (artículo 20), la transformación (artículo 21), todos ellos de la Ley de Propiedad Intelectual.

---

<sup>131</sup> [Ley Orgánica 6 - 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal.pdf](#)

<sup>132</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 990.

<sup>133</sup> COLMENERO MENÉNDEZ DE LUNA, M.; LUZÓN CUESTA, J. M., MARCHENA GÓMEZ, M., y otros, *Código Penal, Concordancias, Comentarios y Jurisprudencia*, (15º Edición), Edit. Colex, Madrid, 2015, pág. 985.

<sup>134</sup> Art. 7: "no estan sujetos á las disposiciones de este Código los delitos militares, los de imprenta, los de contrabando, los que se cometen en contravencion á las leyes sanitarias, ni los demas que estuvieren penados por leyes especiales". Código Penal de 1850.

En las restantes modalidades delictivas (la interpretación, la ejecución y el plagio), la Ley de Propiedad Intelectual, guarda silencio en cuanto a su definición o que debemos entender al respecto, a no ser que acudamos a fuentes doctrinales u otras semejantes, como la hace la jurisprudencia al tomar como definición del término "plagio", aquella que nos ofrece la R.A.E.

Como bien indicamos, los Tribunales adoptan como definición jurídica y básica, aquella que ofrece la R.A.E., en cuanto a la voz, vocablo o término: plagio / plagiar; siendo esta no muy precisa, en la determinación y afirmación de sus límites con otras figuras afines tales como la adaptación, la transformación, la modificación, el arreglo musical, o cualesquiera de semejante índole.

Así bien y, más tarde, en el año 2001, el Tribunal Supremo, hace saber y aclara, a través de la Sentencia número 876 / 2001, de 19 de mayo de 2001<sup>135</sup> (Fundamento de Derecho Segundo, punto 2), que: *"el artículo 270 del Código Penal no constituye un tipo penal en blanco, sino un complejo punitivo integrado por varios elementos normativos que es necesario precisar, en cada caso, acudiendo al auxilio de los técnicos y de los diversos preceptos que regulan, en el campo civil, y administrativo, la Propiedad Intelectual y del derecho de las comunicaciones"*<sup>136 y 137</sup>

Artículo 534, del Código Penal:

*El que infringiere intencionadamente los derechos de propiedad industrial será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 30.000 a 600.000 pesetas.*

*(Ley Orgánica 6 - 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal.pdf).*

La sobreprotección que alcanzan los derechos de autor o la Propiedad Intelectual, a través del derecho penal, ya protegido civilmente, se limita

<sup>135</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia de 19 de mayo de 2001.pdf

<sup>136</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 1002.

<sup>137</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E., *et alii*, *Código Penal con concordancias y jurisprudencia*, Edit. Tecnos, Madrid, 2003, pág. 649.

exclusivamente a lo expresado en los tipos penales, no siendo necesaria la concurrencia civil, penal y administrativa<sup>138</sup>.

Entrando en materia, la nueva norma, incorpora al artículo 534, los artículos: 534 bis a) [tipo mixto acumulativo de mera actividad o de consumación anticipada]<sup>139</sup>, 534 bis b), 534 bis c) y 534 ter, con novedades importantes en materia de derechos relativos a la Propiedad Intelectual.

Una de las características, de la nueva redacción del artículo 534, a parte del incremento considerable de la cuantía de la multa, es la exclusiva referencia a los derechos de Propiedad Industrial, dejando los restantes [534 bis a), 534 bis b), 534 bis c) y 534 ter], para los delitos relativos a la Propiedad Intelectual.

La protección penal de la Propiedad Intelectual, en lugar de los derechos de autor, supone una extensión jurídica a otros sujetos, que también pueden ser perjudicados en la consumación del tipo delictivo, tales como los cesionarios, intérpretes, ejecutantes, etc.

El artículo 534 bis, a), establece la misma pena para aquellos sujetos que intencionalmente vulneren los derechos de autor relativos a la Propiedad

Artículo 534, bis, a) del Código Penal:

*Será castigado con la pena de 30.000 a 600.000 pesetas quien intencionadamente reproducere, plagiare, distribuyere o comunicare públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica o su transformación o una interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.*

*La misma pena se impondrá a quien intencionadamente importare, exportare o almacenare ejemplares de dichas obras o producciones o ejecuciones sin la referida autorización.*

*(Ley Orgánica 6 - 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal.pdf).*

<sup>138</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L., (dir.), RODRÍGUEZ - RAMOS, LADARIA, G., (coord.), *et alii*, *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, (5º edición), Edit. La Ley, Madrid, 2015, pág. 1455.

<sup>139</sup> [Circular núm. 2 / 1989, de 1 de enero de 1989, de la Fiscalía General del Estado.pdf](#)

Intelectual, haciendo expresa referencia a nuevas modalidades alternativas típicas o comportamientos básicos descriptivos, tales como: la reproducción, el plagio [(atentado más grave contra el derecho de autor, según la Sentencia del Tribunal Supremo, de 27 de abril de 1979, RJ \ 1979 \ 1697)<sup>140</sup>] y la distribución o comunicación pública, como medios a través de los cuales se puede encuadrar la acción en el tipo penal<sup>141</sup>.

Esta será la primera vez, que el Código Penal tipifica como delito, el plagio y la apropiación indebida de la creatividad musical del autor, desde la sustitución del artículo 782 del Código Penal de 1882, por el artículo 446 del Código Penal de 1848, a partir de la cual, desaparece la protección penal sobre hechos o defraudaciones que vulneran la creatividad musical del autor, hasta la Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal.

No podemos obviar, el cambio que se produce en cuanto a la protección, ya no de los derechos de autor, sino de los derechos de Propiedad Intelectual, tal y como dijimos con anterioridad; pudiendo ser parte actora penal, a partir de ahora, aquellos sujetos perjudicados que pueden ver vulnerado o violado, los derechos económico - patrimoniales adquiridos ante una cesión de derechos.

De esta forma, ya no solo encuentran protección penal los autores de las obras, sino todos aquellos sujetos que, sin ser creadores de la obra, obtiene y poseen derechos relativos a la Propiedad Intelectual, tales como los intérpretes y ejecutantes.

Además, es importante, la forma en que se puede producir el tipo, bien sea a través de la transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de Propiedad Intelectual, pues; el consentimiento o la falta de autorización del titular de los

---

<sup>140</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Penal\). Sentencia de 27 abril de 1979.pdf](#)

<sup>141</sup> PÉREZ MANZANO, M.; SUÁREZ GONZÁLEZ, C.; BAJO FERNÁNDEZ, B., *Manual de Derecho Penal (Parte Especial), (Delitos patrimoniales y económicos)*, (2ª edición), Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993, pág. 349.

derechos protegidos (configurado como un elemento del tipo formulado en sentido negativo), excluye la tipicidad del hecho o conducta<sup>142</sup>.

Así bien, se reconoce la titularidad del autor sobre la obra, que alcanza una posición jurídica singular, respecto al autor material del delito. Por otra parte, las relaciones internacionales en materia musical, se reflejan de forma indirecta en el último párrafo del artículo 534 bis, a), imponiéndose la misma pena a aquellos sujetos que importaren, exportaren o almacenaren ejemplares sin la autorización del titular de los derechos, (delitos *top manta*, entre otros).

El artículo 534 bis, b), agrava la modalidad del plagio (como violación moral del derecho del autor, artista o intérprete)<sup>143</sup>, incrementando la cuantía de la multa de 50.000 a 1.500.000 pesetas, siempre y cuando concurra alguna de las circunstancia que cita en las letras: a), b), c) y d).

Respecto a la letra c) del artículo 534, bis, b), el plagio, consistente en usurpar la condición de autor, tal y como indica la jurisprudencia y la R.A.E., de forma indirecta, ¿el plagio es un tipo básico o un tipo agravado? Más bien parece ser que, el tipo básico es simplemente enunciativo, para encontrara en el tipo agravado una definición, contenido, etc. del mismo, la cual no soluciona la

Artículo 534, bis, b) del Código Penal:

*1. Será castigado con pena de arresto mayor y multa de 50.000 a 1.500.000 pesetas quien realizare cualquiera de las conductas tipificadas en el artículo anterior, concurriendo alguna de las siguientes circunstancias:*

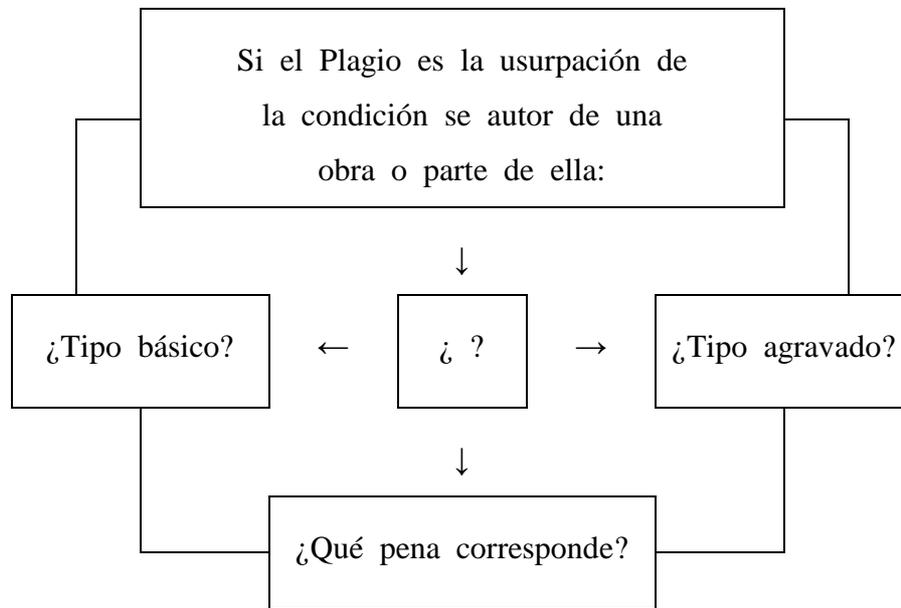
- a) Obrar con ánimo de lucro.*
- b) Infringir el derecho de divulgación del autor.*
- c) Usurpar la condición de autor sobre una obra o parte de ella o el nombre de un artista en una interpretación o ejecución.*
- d) Modificar sustancialmente la integridad de la obra sin autorización del autor.*

*(Ley Orgánica 6 - 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal.pdf).*

<sup>142</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 997.

<sup>143</sup> [Circular núm. 2/1989, de 1 de enero de 1989, de la Fiscalía General del Estado.pdf](#)

duda. Por contra, el legislador parece dar a entender que, es posible que exista plagio, sin que se *"usurpe la condición de autor sobre una obra o parte de ella"*, tal y como indica el artículo 534, bis, b), letra c) del Código Penal, lo cual parece sorprendente e insólito. (Ver: esquema 5).



(Esquema 5).

El ánimo de lucro, como cualidad agravante, parece dar lugar a la posibilidad de cometer el tipo delictivo, de forma imprudente, al no buscar directamente un resultado económico o patrimonial concreto.

En cuanto a la divulgación, ésta encuentra una mayor protección respecto a otras figuras que, a priori, parecen ser semejantes, como puede ser, la comunicación pública o la distribución, pues, en cierta medida, puede entenderse que tales figuras son sinónimas, debiendo llenar de contenido la nueva terminología que permita delimitar donde se encuentra el límite entre cada una de ellas.

La penalidad del tipo delictivo, alcanza también al músico que interpreta y ejecuta la obra de un autor, a través del apartado c) del citado artículo. No es menos curioso, la modificación "sustancial" de la obra como subtipo agravado,

en contra del tipo básico del artículo 534 bis, a) que penaliza la mera transformación.

Establecer los límites entre, que debe considerarse como transformación y que debe entenderse por modificación, "sustancial", no es más que la creación de una incertidumbre subjetiva en cuanto al contenido y significado de tales términos que, requieren una adecuada interpretación.

A modo de ejemplo, la inclusión en un fonograma, de un número perteneciente a la zarzuela "La taberna del puesto" del maestro Sorozábal, sin su permiso y autorización, siendo grabada con importantes alteraciones rítmicas, armónicas y de instrumentación, con respecto a la partitura original, suponía además de desvirtuar el espíritu de la obra trivializada, una infracción de los derechos de autor, en su vertiente patrimonial, así como la existencia de un perjuicio moral [(sentencia de 23 de mayo de 1974, (sala 2ª) del Tribunal Supremo)]<sup>144</sup>. ¿Es este un ejemplo de modificación sustancial de la integridad de la obra?

En cuanto a la diferencia entre la transformación y la modificación, algunos autores, tales como Rafael Sánchez Arísti, entienden que: "*cuando se pone en marcha el derecho de transformación el resultado es siempre la obtención de una nueva obra, una obra derivada a partir de la obra preexistente objeto de la transformación*"; mientras que, "*cuando se ejercita el derecho de modificación, la obra deja de existir en la configuración inicial para pasar a hacerlo conforme a la nueva configuración de que el autor la dote*". Es decir, la modificación supone una sustitución de la obra en su antigua configuración, por la obra en su nueva configuración, mientras que en la transformación coexistiría la obra preexistente con la derivada<sup>145 y 146</sup>.

---

<sup>144</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 96.

<sup>145</sup> SÁNCHEZ, ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 99.

<sup>146</sup> MARTÍNEZ ESPÍN, P., "Artículo 14" en BERCOVITZ, RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, (3º edición), Edit. Tecnos, Madrid, 2007, pág. 227 y 228.

En este sentido, si la modificación de la obra primaria debe ser sustituida en el mercado por la resultante, la "Pavana Op. 50" de Gabriel Fauré y la "Pavana para una infanta difunta" de Maurice Ravel, para piano solo o, para orquesta, debe ser considerada como transformación y no como modificación, al seguirse comercializando y ejecutándose ambas en la actualidad.

(Pista: 28). -  [Gabriel Fauré: "Pavane Op. 50".wma](#) (Orquesta).

(Pista: 29). -  [Gabriel Fauré: "Pavane Op. 50".wma](#) (Piano).

-----  
(Pista: 30). -  [Maurice Ravel - Pavana para una infanta difunta.wma](#) (Orquesta).

(Pista: 31). -  [Maurice Ravel - Pavana para una infanta difunta.wma](#) (Piano).

En el mismo sentido, el compositor Serguei Rachmaninov, realizó tres versiones (1926, 1928 y 1941) sobre el "Concierto N° 4° para piano y orquesta" Op. 40, debido a la falta de éxito<sup>147</sup>. Por otro lado, Maurice Ravel introdujo la parte orquestal de "Cuadros de una exposición" de Mussorgsky

(Pista: 32). -  [Modest Mussorgsky: "Cuadros de una exposición".wma](#) 1874.

(Pista: 33). -  [Maurice Ravel: "Cuadros de una exposición".wma](#) 1922.

No queda claro, si en la modificación, la sustitución de una obra por otra en el mercado, también implicaría, en sentido extremista, la imposibilidad de interpretar y / o ejecutar aquella, así como la posibilidad de que el consumidor tenga derecho a una devolución con carácter retroactivo, como hacen algunas editoriales con algunas ediciones de sus libros.

Por otra parte, la posibilidad de catalogar los hechos como transformación, no es adecuado, ya que las obras nuevas no producen sensaciones sonoras muy diferentes a las obras preexistentes.

---

<sup>147</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 125

En cuanto a la posibilidad de catalogar el hecho como versión, tampoco es adecuada, ya que las obras resultantes pertenecen al mismo género y/o estilo.

En cuanto a la adaptación, para ser interpretada y ejecutada por otros instrumentos, tampoco es adecuada en base a la concepción jurisprudencial y doctrinal, ya que la obra resultante debería ir dirigida a otro público diferente para la cual fue concebida la preexistente, a pesar de pertenecer al mismo estilo y/o género. Como vemos, la calificación terminológica del hecho, no es nada fácil.

Como ejemplo, podemos encontrarnos las obras "Suite Sandrine Part III" y "On the other hand" de Michel Camilo, de los álbumes: "On the other hand" (1990) y "One More Once" (1994), en la que se incorporan elementos musicales nuevos a las obras antiguas, tales como la ejecución de la improvisación por otros instrumentos musicales, etc. Escuchemos las dos obras:

<p>  <a href="#">"Suite Sandrine, Part III".wma</a>            - Duración: (8:49 min.).            (Pista: 34).         </p> <p>  <a href="#">"On the other hand".wma</a>            - Duración: (4:07 min.).            (Pista: 36).         </p>	<p>  <a href="#">"Suite Sandrine, Pt. 3".wma</a>            - Duración: (9:16 min.).            (Pista: 35).         </p> <p>  <a href="#">"On the other hand".wma</a>            - Duración: (5:50 min.).            (Pista: 37).         </p>
<p>-----</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Intérprete: Michel Camilo.</li> <li>• Año: 1990.</li> <li>• Álbum: On the Other Hand.</li> </ul>	<p>-----</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Intérprete: Michel Camilo.</li> <li>• Año: 1994.</li> <li>• Álbum: One More Once.</li> </ul>

El material nuevo introducido, así como los cambios realizados, son los siguientes:

(1990):  
 "On the other hand".wma  
 (Pista: 36).

(1994):  
 "On the other hand".wma  
 (Pista: 37).

			Introducción piano.	00:01 min. 00:35 min.
00:01 min. 00:26 min.	Piano + Bajo.		Piano + Bajo.	00:35 min. 01:00 min.
00:26 min. 01:07 min.	Saxo + Trompeta A		Saxo + Trompeta A	01:00 min. 01:40 min.
01:07 min. 01:17 min.	Saxo + Trompeta B		Saxo + Trompeta B	01:40 min. 01:50 min.
01:17 min. 01:30 min.	Saxo + Trompeta A		Saxo + Trompeta A	01:50 min. 02:07 min.
01:30 min. 01:40 min.	Piano + Bajo		Piano + Trombón	02:07 min. 02:17 min.
01:40 min. 02:07 min.	Improvisación <b><u>Saxo.</u></b>		Improvisación <b><u>Trompeta.</u></b>	02:17 min. 03:11 min.
			Saxo + Trompeta A*	03:11 min. 03:24 min.
02:07 min. 03:03 min.	Improvisación Piano.		Improvisación Piano.	03:24 min. 04:46 min.
03:03 min. 03:44 min.	Saxo + Trompeta A		Saxo + Trompeta A	04:46 min. 05:25 min.
03:44 min. Fin.	Saxo + Trompeta A		Saxo + Trompeta A	05:25 min. Fin.

Como vemos, de forma comparativa, en la obra del CD de 1994, incorpora una introducción pianística al principio, así como un fragmento aparecido durante la obra, pero en forma derivada (A\*), al no ser exactamente igual. Además la improvisación del saxo (1990), es realizada en 1994 por la trompeta.

En la obra "Suite Sandrine Part III" (1990) o "Suite Sandrine Pt. III" (1994), las modificaciones son las siguientes:

(1990):  
["Suite Sandrine, Part III".wma](#)  
 (Pista: 34).

(1994):  
["Suite Sandrine, Pt. 3".wma](#)  
 (Pista: 35).

00:01 min. 00:45 min.	Bajo + Pájaros + <b><u>Trompeta</u></b>		Bajo + Pájaros	00:01 min. 00:49 min.
00:45 min. 01:23 min.	Piano + Trompeta y Saxo		Saxo + Metales	00:49 min. 01:28 min.
01:23 min. 01:47 min.	Percusión Batería		Percusión - Conga Percusión - Batería	01:28 min. 01:58 min.
01:74 min. 02:45 min.	Piano + Trompeta + Percusión + Bajo		Piano + Trompeta + Percusión + Bajo	01:58 min. 02:57 min.
02:45 min. 03:40 min.	Improvisación Trompeta		Improvisación Saxo	02:57 min. 03:47 min.
03:40 min. 04:23 min.	Metales + Saxo Piano		Metales Saxo Improvisación	03:47 min. 04:31 min.
04:23 min. 05:16 min.	Improvisación Piano		Improvisación Piano	04:31 min. 05:51 min.
05:16 min. 06:10 min.	Metales + Saxo Piano		Metales Piano	05:51 min. 06:43 min.
06:10 min. 06:16 min.	Piano + Percusión		Piano + Percusión	06:43 min. 06:52 min.
06:16 min. 06:27 min.	Trompeta		Trompeta	06:52 min. 07:06 min.
06:27 min. 06:51 min. ----- 06:51 min. 07:27 min.	Piano Improvisación Batería ----- Piano + Batería		Piano Improvisación Conga	07:06 min.  07:45 min.

07:27 min. 07:39 min.	Trompeta		Trompeta	07:45 min. 08:08 min.
07:39 min. 07:54 min.	Piano rit,		Piano rit.	08:08 min. 08:22 min.
07:54 min. 08:08 min.	Bajo + Pájaros		Bajo + Pájaros	08:22 min. 08:34 min.
08:08 min. 08:30 min.	Saxo + Trompeta		Saxo + Trompeta	08:34 min. 08:58 min.
08:30 min. Fin.	Coda Final.		Coda Final	08:58 min. Fin.
<p>En esta obra, la melodía de 1990 es ejecutada en 1994 por otros instrumentos, sin modificar la estructura o idea. Por ello, es difícil hablar de "adaptación" en cuanto a la obra de 1994 ya que sigue siendo del mismo estilo y/o género, como para dirigirse a otro público distinto para la que fue creada la original, tal y como indica la jurisprudencia. Tampoco podemos hablar de "versión" al pertenecer igualmente las dos obras al mismo estilo y/o género.</p>				

En otras ocasiones, las modificaciones son tan sublimes que es casi imposible apreciarlas, a no ser que se descubran tras un exhaustivo análisis comparativo teórico y práctico. Por ello, la utilización, por el mismo autor, de una composición propia, para ser interpretada por otro instrumento, bajo un título casi idéntico podría generar confusión en el receptor en cuanto a si la obra resultante es o debe ser considerada como una versión o adaptación. Veamos alguno de estos ejemplos:

- (Pista: 38). -  [Lucisno Berio: "Sequenza IX Clarinete".wma](#) 1980.
- (Pista: 39). -  [Luciano Berio: "Sequenza IX b Saxofón Alto".wma](#) 1981.
- 
- (Pista: 40). -  [Luciano Berio: "Sequenza VII Oboe".wma](#) 1969.
- (Pista: 41). -  [Luciano Berio: "Sequenza VII b Saxofón Soprano".wma](#) 1994.
- (Pista: 42). \*  [Luciano Berio: "Shemin IV".wma](#)<sup>148</sup> 1975.

<sup>148</sup> Nota: la obra "Chemin IV" incorpora elementos sonoros de las obras "Sequenza VII" y "Sequenza VII b" para oboe y saxofón, respectivamente, siendo todas ellas del autor Luciano Berio.

La utilización de una melodía con pequeñas modificaciones, para crear otra muy semejante pero, con distinto título, por un mismo autor, es recurrente en música electrónica. Por ejemplo, la canción "Penguins" del famoso y conocido Dj Avicii, fue plagiada por Leona Lewis para crear "Collide". Poco más tarde del lanzamiento de "Collide", Avicii sacó a la venta su propia versión vocal "Fade Into Darknes" para competir en el mercado con la creación de Leona Lewis, plagiada en parte de Avicii. Escuchemos las tres siguiente creaciones:

- (Pista: 43). -  [Penguin Café Orchestra: "Perpetuum mobile".wma](#) (2003).  
(Pista: 44). -  [Avicii: "Penguin".wma](#) (2011).  
(Pista: 45). -  [Avicii: "Fade into darkness".wma](#) (2011).  
(Pista: 46). -  [Leona Lewis: "Collide".wma](#) (2012).

Siguiendo con la materia, la sustanciabilidad a la que alude el artículo 534 bis, b), d) de la Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal, es uno de los aspectos más complejos de toda la disciplina del derecho de autor. Tal sustanciabilidad, debe ser examinada, no solo desde la perspectiva cuantitativa (regla de los seis compases - *Marks v. Leo Feist*, mediante la cual se estableció que no cabía la acción plagiaaria), sino también desde la perspectiva cualitativa (parte más sensible al oído de un oyente medio), en la que se valoran los recursos musicales expresivos de las obras<sup>149</sup>.

Además, la sustanciabilidad no debe ampararse en aquellos estilos o géneros (pop, jazz, blues, etc.) en los que, por ejemplo, las variaciones o pequeñas modificaciones de un *leitmotiv* rítmico (ritmo básico) o armónico de una batería o de un bajo, caracterizan a dicho género o estilo, en lugar de caracterizar a la obra en si misma, tal y como ocurre, a modo de ejemplo, con el ostinato rítmico del "Bolero" de Maurice Rave.

- (Pista: 47). -  [Maurice Ravel: "Bolero".wma](#) 1928.

---

<sup>149</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 285 a 287.



(Ritmo caracterizados del "Bolero" de Maurice Ravel).

Por ejemplo, algunos de los ritmos y bajos básico y clásicos comunes entre muchas obras musicales son los siguientes<sup>150</sup> y (Ver: 151, 152 y 153).

(Pista: 48). - [Pop - Rock.wma](#)



(Pista: 49). - [Jazz Boogie - Woogie.wma](#)



<sup>150</sup> MICALIZZI, C., *Enciclopedia dei ritmi per batteria e basso*, Edit. BMG Ricordi, Milano, 2001.

<sup>151</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, E., *Piano Complementario*, (Vol 3), Edit. Real Musical, Madrid, 2002, pág. 67 y 68.

<sup>152</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, E., *Piano Complementario*, (Vol 3), Edit. Real Musical, Madrid, 2002, pág. 52, 53, 95 y 95.

<sup>153</sup> MICHELS, U., *Atlas de Música 1* (Vol. 1), (16ª edición), Edit. Alianza, Madrid, 2004, pág. 154.

(Pista: 50). -  [Latin Mambo.wma](#)



Los ritmos básicos, indicados anteriormente (entre otros) a modo de ejemplo, no son exclusivamente del siglo XIX y XX. En el siglo XI, XII y parte del XIII, los compositores de la escuela de Notre Dame, ya utilizaban y usaban estructuras rítmicas como patrones, en las nuevas formas compositivas polifónicas. Algunas de estas estructuras o modos rítmicos, son los siguientes<sup>154</sup>:

<b>MODOS RÍTMICOS</b>			
1	- ◡	Troqueo: larga-breve	 
2	◡ -	Yambo: breve-larga	 
3	- ◡ ◡	Dáctilo: larga-breve-breve	 
4	◡ ◡ -	Anapesto: breve-breve-larga	 
5	- - - -	Espondeo: larga-larga	 
6	◡ ◡ ◡ ◡	Tibraquio: breve-breve-breve	 

(Modos rítmicos).

En el mismo sentido, ocurre lo mismo con: las estructuras armónicas de un *blues*, las bases rítmicas del cajón y las palmas en el flamenco, las bases del Hip - Hop, etc. Y que decir de la laguna legal del sampler<sup>155 y 156</sup> (predecesor del

<sup>154</sup> JAY GROUT, D.; PALISCA VICTOR, Cl., *Historia de la música occidental 1*, (15ª edición), Edit. Alianza Música, Madrid, 2005, pág. 116 y 117.

<sup>155</sup> [The Winstons: "The amen break", \(Parte I\).wma](#) (Pista: 51).

<sup>156</sup> [The Winstons: "The amen break", \(Parte II\).wma](#) (Pista: 52).



(The amen break).

Ritmo utilizado y sampleado como base rítmica en:  
hip hop, drum and bass, jungle, etc.

mellotron y chamberlin), consistente en muestrear fragmentos musicales de obras preexistentes para tomarlos como propios en la resultante.

I7	I7	I7	I7
IV7	IV7	I7	I7
V7	IV7	I7	I7

Estructura  
armónica  
básica, de un  
blues:

F7	F7	F7	F7
Bb7	Bb7	F7	F7
C7	Bb7	F7	F7

(Grados de progresión).

(Progresión en tonalidad de Fa).

La era del plagio del siglo XX, comenzó en el año 1954, cuando el grupo musical "Rhythm and blues" alcanzó gran popularidad al estar la obra "Sh - Boom", en el "Top Ten" del Pop. La popularidad de la obra, supuso la venta de numerosos plagios a cargo de otros grupos musicales tales como el grupo canadiense Crew Cuts, que en ocasiones, superaban las ventas del grupo u obra original<sup>157</sup>.

En dicha época, por ejemplo, Bill Haley y sus Comets, plagiaron la canción "Shake, rattle, and roll". Pat Boone, alcanzó el panorama musical, copiando la canción "Ain't that a shame" de Fats Domino, y "Tutti - Frutti", de Little Richard Penniman. Georgia Gibbs utilizó también el recurso del plagio con "Roll with me, Henry" (Bámboléate conmigo, Henry) de Etta James, pero cambiando el título por el de "Dance with me, Henry" (Baila conmigo, Henry). También y, entre otros, Gale Storm plagió "I hear you knocking" de Sammie Lewis<sup>158</sup>.

Ciertamente, más que hablar de plagio, debemos hablar de versión, ya que, la mayoría de las veces, los grupos musicales mantenían el título de la obra original, aunque indicando su autoría que, en ocasiones, era difícil de

<sup>157</sup> SOUTHERN, H., *Historia de la música negra norteamericana*, Edit. Akal Música, Madrid, 2001, pág. 537 y 538.

<sup>158</sup> SOUTHERN, H., *Historia de la música negra norteamericana*, Edit. Akal Música, Madrid, 2001, pág. 537 y 538.

sostener de cara al público, al versionar obras musicales del "Top Ten", más que conocidas entre el público.

Que podemos decir sobre el sampler (muestreo) y su vacío legal. Gran estudio y análisis requiere la apropiación y/o uso de fragmentos musicales de obras preexistentes. Mostramos a continuación y, a modo de ejemplo, un listado de obras musicales en las que se puede apreciar las coincidencias sonoras:

(Pista: 53).	- 🎵 Joe Cocker: "Woman to woman".wma	1972.
(Pista: 54).	- 🎵 2 Pac: "California".wma	1996.
-----		
(Pista: 55).	- 🎵 Rick James: "Super freak".wma	1981.
(Pista: 56).	- 🎵 MC Hammer: "U can't touch this".wma	1990.
-----		
(Pista: 57).	- 🎵 Nicola Fasano vs Pat Rich: "75, Brazil street".wma	2008.
(Pista: 58).	- 🎵 Pitbul: "I know you want me".wma	2009.
(Pista: 59).	- 🎵 Chicago: "Street player".wma <sup>159</sup>	1979.
-----		
(Pista: 60).	- 🎵 The Police: "Every breath".wma	1983.
(Pista: 61).	- 🎵 Puff Daddy y Faith Evans: "112 I'll be missing you".wma	1997.
-----		
(Pista: 62).	- 🎵 Ben E King - Stand by me".wma	1961.
(Pista: 63).	- 🎵 Sean Kingston: "Beautiful girls".wma	2007.
-----		
(Pista: 64).	- 🎵 Daryl Hall John Oates: "I can't go for that (No can do)".wma	1981.
(Pista: 65).	- 🎵 Simply Red: "Sunrise".wma	2003.
-----		

<sup>159</sup> Nota: Los primeros cuatro segundos de Chicaso: "Streer Player" coinciden con: 00:16 a 00:20 min, 00:35 a 00:39 min, 00:54 a 00:58, etc. de Pitbull: "I Know You Want Me".

- (Pista: 66). - 🎵 Stevie Wonder: "Pastime paradise".wma 1976.
- (Pista: 67). - 🎵 Coolio: "Gangsta's paradise".wma 1995.
- 
- (Pista: 68). - 🎵 Boney M.: "Gotta go home".wma 1979.
- (Pista: 69). - 🎵 Duck Sauce: "Barbra Streisand".wma 2014.
- 
- (Pista: 70). - 🎵 Patrice Rushen: "Forget me nots".wma 1982.
- (Pista: 71). - 🎵 Will Smith: "Men in black".wma 1997.
- 
- (Pista: 72). - 🎵 ABBA: "Gimme! Gimme! Gimme!".wma 1986.  
 (00:17 a 00:34 min.).  
 (01:24 a 01:40 min.).  
 (04:24 min. a fin).
- (Pista: 73). - 🎵 Madonna: "Hung up".wma 2005.  
 (00:30 a 01:18 min.).  
 (01:50 a 02:20 min.).  
 (03:05 a 03:26 min.).  
 (04:08 min. a fin).
- (Pista: 74). - 🎵 La Terremoto de Alcorcón: "Con Loli".wma
- 
- (Pista: 75). - 🎵 Queen: "Under pressure".wma 1982.
- (Pista: 76). - 🎵 Vanilla Ice & Bowie: "Ice ice baby".wma 1991.
- 
- (Pista: 77). - 🎵 AC DC: "T.N.T.".wma 1975.
- (Pista: 78). - 🎵 Tone Loc: "Ace is in the house".wma 1994.
- 
- (Pista: 79). - 🎵 Edwin Birdsong - Cola bottle baby".wma 1979.
- (Pista: 80). - 🎵 Daft Punk: "Harder, better, faster, stronger".wma 2001.
- 
- (Pista: 81). - 🎵 Soft Cell: "Tainted love".wma 1981.
- (Pista: 82). - 🎵 Rihanna: "SOS".wma 2006.
- 
- (Pista: 83). - 🎵 Lionel Richie: "Running with the night".wma 1983.  
 (00:01 a 00:20 min.).

- (Pista: 84). - 🎵 Rihanna: "Push up on me".wma 2007.  
(00:01 a 00:20 min.).
- 
- (Pista: 85). - 🎵 Coldplay: "Clocks".wma 2002.  
(Pista: 86). - 🎵 David Guetta: "When love takes".wma 2009.
- 
- (Pista: 87). - 🎵 Alice Deejay: "Better off alone".wma 2000.  
(01:16 a 02:25 min.).  
(03:21 a 04:16 min.).
- (Pista: 88). - 🎵 David Guetta y otros: "Play hard".wma 2013.  
(00:25 a 00:33 min.).  
(01:04 a 01:32 min.).  
(02:35 a 03:40 min.).
- 
- (Pista: 89). - 🎵 Michael Jackson: "Wanna be startin' somethin".wma 1982.  
(04:44 min. a fin.).
- (Pista: 90). - 🎵 Rihanna: "Don't stop the music".wma 2007.  
(01:00 min. a fin.).
- 
- (Pista: 91). - 🎵 Sexual Harrassment: "I need a freak".wma 1983.  
(Pista: 92). - 🎵 The Black Eyed Peas: "My humps".wma 2005.
- 
- (Pista: 93). - 🎵 O - Zone: "Dragostea din tei".wma 2004.  
(00:01 a 00:20 min.).  
(02:20 a 02:50 min.).
- (Pista: 94). - 🎵 T.I.: "Live your life".wma 2008.  
(00:47 a 01:10 min.).  
(02:22 a 02:36 min.).  
(04:36 a 04:50 min.).
- 
- (Pista: 95). - 🎵 Dirty Dancing: "Time of my life".wma 1987.  
(Pista: 96). - 🎵 The Black Eyed Peas: "The time, (Dirty bit)".wma 2010.
-

- (Pista: 97). - 🎵 Dick Dale: "Misirlou".wma 1993.
- (Pista: 98). - 🎵 The Black Eyed Peas: "Pump it".wma 2005.
- 
- (Pista: 99). - 🎵 Deepswing: "In the music".wma 2001.
- (Pista: 100). - 🎵 The Black Eyed Peas: "I gotta feeling".wma 2009.
- 
- (Pista: 101). - 🎵 Arty Mat Zo: "Rebound".wma 2011.  
(01:00 a 02:00 min.).
- (Pista: 102). - 🎵 Will.i.am y Chris Brown: "Let's go".wma 2013.  
(00:01 a 01:10 min.).  
(01:57 a 02:55 min.).  
(03:38 a 05:05 min.).
- 
- (Pista: 103). - 🎵 Kraftwerk: "Metal on metal".wma 1977.  
(00:01 a 01:50 min.).
- (Pista: 104). - 🎵 Sabrina Setlur: "Nur mir".wma 1997.  
(00:01 a 00:39 min).
- 
- (Pista: 105). - 🎵 Y.M.C.A.: "Village people".wma 1978.  
(00:15 a 00:24 min.).
- (Pista: 106). - 🎵 Diva Surprise y Georgia Jones: "On the top of the world".wma 1998.  
(01:00 a 01:44 min).  
(02:13 a 03:11 min.).  
(03:26 a 05:38 min.).  
(06:52 a fin).  
*(Atención a la melodía de las trompetas).*
- 
- (Pista: 107). - 🎵 Red Hot Chili Peppers: "Mother's milk".wma 1989.  
(00:50 a 01:10 min.).  
(02:02 a 02:22 min.).
- (Pista: 108). - 🎵 Crazy Town: "Butterfly".wma 1999.

(00:01 a 00:28 min.).  
(00:37 a 01:16 min.).  
(01:33 a 02:00 min.).  
(02:19 a fin).

---

(Pista: 109). - 🎵 J. C. Davis: "A new day, (Is here at last)".wma 2005.

(Pista: 110). - 🎵 Justin Bieber: "Damn girl".wma

*(Atención a la introducción de ambas obras).*

---

(Pista: 111). - 🎵 Oh Wonder: "Body gold".wma 2015.

(00:30 a 01:00 min.).

(01:40 a 02:25 min.).

(Pista: 112). - 🎵 DyLAn y Willow Smith: "Moon in my room".wma

(00:08 a fin).

*(Atención al acompañamiento ralentizado o acelerado).*

---

(Pista: 113). - 🎵 White Hinterland: "Ring the bell".wma 2014.

(00:01 a 00:16 min.).

(01:28 a 01:55 min.).

(02:50 a fin).

(Pista: 114). - 🎵 Justin Bieber: "Sorry".wma 2015.

(00:01 a 00:14 min.).

(01:11 a 01:34 min.).

(02:33 a 03:05 min.).

---

(Pista: 115). - 🎵 Funkadelic: "Get off your ass and jam".wma 1975.

(Pista: 116). - 🎵 N.W.A.: "100 Miles and runnin".wma 1991.

*(Ver: <sup>160</sup>, <sup>161</sup> y <sup>162</sup>).*

---

(Pista: 117). - 🎵 Gilbert O' Sullivan: "Alone again".wma 1971.

(Pista: 118). - 🎵 Biz Markie: "Just a friend".wma 1989.

---

<sup>160</sup> <http://mcir.usc.edu/cases/2000-2009/Pages/bridgeportdimension.html>

<sup>161</sup> <http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/383/390/495151/>

<sup>162</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 317.

(Ver: <sup>163</sup> y <sup>164</sup>).

---

(Pista: 119). - 🎵 [The Honey Drippers: "Impeach the president".wma](#) 1973.

(Pista: 120). - 🎵 [LL Cool J: "6 Minutes of pleasure".wma](#) 1990.

(Pista: 121). - 🎵 [LL Cool J: "Around the way girl".wma](#) 1990.

(Ver: <sup>165</sup> y <sup>166</sup>).

---

(Pista: 122). - 🎵 [Willie Colon y Ruben Blades: "María Lionza".wma](#) 1978.

(00:20 a 00:32 min.).

(Pista: 123). - 🎵 [Daddy Yankee: "Watch out for this".wma](#) 2013.

(00:47 a 01:20 min.).

(01:75 a 02:16 min.).

(02:33 a 03:08 min.).

(03:44 a 04:03 min.).

---

(Pista: 124). - 🎵 [Will.i.am: "Bang bang".wma](#) 2013.

(00:59 a 01:30 min.).

(02:38 a fin).

(Pista: 125). - 🎵 [Sandro Silva y Quintino: "Epic".wma](#) 2014.

(00:45 a 01:16 min.).

(01:53 a 02:15 min.).

(02:30 a fin).

Incluso, puede llegar a ocurrir que nos encontremos con un mismo fragmento musical sampleado en varias creaciones, debiéndonos hacer la pregunta ¿quién copia a quien? y ¿cuántos delitos hay?, en el caso de afirmar y llegar a la conclusión de que existe un delito contra la Propiedad Intelectual comprendido en el Código Penal (art. 270 CP), al utilizar y apropiarse de un fragmento o parte musical de una obra preexistente. Veamos los siguientes ejemplos:

---

<sup>163</sup> [https://www.law.berkeley.edu/files/Grand\\_Upright\\_Music.pdf](https://www.law.berkeley.edu/files/Grand_Upright_Music.pdf)

<sup>164</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 313.

<sup>165</sup> <http://mcir.usc.edu/cases/1990-1999/Pages/tuffrubbleprofile.html>

<sup>166</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 317.

- (Pista: 126). - 🎵 [Doi: "Oing good feeling something in my head".wma](#) 1991.  
(01:00 a 02:05 min.).
- (Pista: 127). - 🎵 [Etta James: "Something's got a hold of me".wma](#) 2002.  
(00:01 a 00:18 min.).
- (Pista: 128). - 🎵 [Flo Rida: "Good feeling".wma](#) 2012.  
(00:05 a 00:38 min.).  
(01:07 a 01:36 min.).  
(02:13 a 02:40 min.).  
(03:19 a 03:49 min.).
- (Pista: 129). - 🎵 [Avicii: "Levels".wma](#) 2013.  
(01:24 a 01:54 min.).

Más discutible y dudoso es hablar de plagio o modificación sustancial en aquellos casos en los que la base y fundamentación se encuentra sobre un *riff* (rhythmic figure / figura rítmica) u ostinato, ya que en estos casos, el patrón rítmico - melódico caracteriza a la obra en sí misma y no al género o estilo al que pertenece. Alguno de estos ejemplos son:

- (Pista: 130). - 🎵 ["Smells like teen spirit".wma](#) (Nirvana - 1991).
- (Pista: 131). - 🎵 ["Enter sandman".wma](#) (Metalica - 1991).
- (Pista: 132). - 🎵 ["Sweet child O' mine".wma](#) (Guns N` Roses - 1987).
- (Pista: 133). - 🎵 ["Beat it".wma](#) (Michael Jackson - 1983).
- (Pista: 134). - 🎵 ["Bad to the bone".wma](#) (George Thorogood - 1984).
- (Pista: 135). - 🎵 ["Back in black".wma](#) (AC / DC - 1981).
- (Pista: 136). - 🎵 ["Walk this way".wma](#) (Aerosmith - 1975).
- (Pista: 137). - 🎵 ["Sweet home Alabama".wma](#) (Lynyrd Skynyrd - 1974).
- (Pista: 138). - 🎵 ["Smoke on the water".wma](#) (Deep Purple - 1972).
- (Pista: 139). - 🎵 ["Layla".wma](#) (Eric Clapton - 1970).
- (Pista: 140). - 🎵 ["Heartbreaker".wma](#) (Led Zeppeling - 1969).
- (Pista: 141). - 🎵 ["Day tripper".wma](#) (The Beatles - 1965).
- (Pista: 142). - 🎵 ["Satisfaction \(I can't get no\)".wma](#) (Rolling Stones - 1965).

(Pista: 143). - 🎵 [The Kinks: "You really got me".wma](#) (1964).

(Pista: 144). - 🎵 ["Chuch Berry: "Johnny B. Goode".wma](#) (1958).

Por ello, para determinar la existencia de sustancibilidad, no queda claro si debe basarse en exclusivamente en prueba periciales, en las apreciaciones de un oyente medio (no cualificado) o, en ambas.

Al respecto, en Estados Unidos, los estándares jurisprudenciales han venido aplicando el "test del observador ordinario" o "test de la audiencia", para tratar de averiguar el efecto que causa sobre el público, el fragmento musical plagiado. El problema ante el que nos encontramos es, que es posible que exista plagio musical sin que sea espontánea e inmediatamente perceptible por un observador ordinario<sup>167</sup>.

Continuando con el análisis del articulado, la concurrencia, además del ánimo de lucro del tipo agravado del apartado primero, de alguna de las siguientes circunstancia, tales como: la causación de daño que revista especial gravedad y la especial trascendencia económica (que, hiperagravan el tipo delictivo, según denominación doctrinal, podrá ir acompañada del cierre temporal o definitivo de la industria o establecimiento del condenado, si el juez lo decreta, considerándolo oportuno.

Artículo 534, bis, b) del Código Penal:

2. Se impondrá la pena de prisión menor, multa de 50.000 a 3.000.000 de pesetas e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión relacionada con el delito cometido, por un periodo de dos a cinco años, cuando, además de obrar con ánimo de lucro concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que la cantidad o el valor de las copias ilícitas posean especial trascendencia económica.

b) Que el daño causado revista especial gravedad.

En tales supuestos el juez podrá, así mismo, decretar el cierre temporal o definitivo de la industria o establecimiento del condenado.

[\(Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la Sección III del Capítulo 4º, Título XIII del Libro II del Código Penal.pdf\)](#).

<sup>167</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 289.

Siguiendo con el artículo 534, bis, b), del Código Penal; la valoración del número de copias, en cuanto a la especial trascendencia económica, no equivale en ciertos casos y supuestos, al perjuicio ocasionado con especial gravedad, cuando es posible ocasionar de forma exclusiva, perjuicio moral de especial gravedad<sup>168</sup>.

No queda claro, el criterio en cuanto a la valoración del valor de las copias ilícitas, pudiendo ser éste, el valor de mercado o de producción.

Además, tampoco queda claro cual es el criterio que debería seguirse en la determinación de la especial gravedad o no, tal y como indica la letra b) del artículo 534, bis, b), del Código Penal; ya que esta podría ser patrimonial, moral o mixta.

Para terminar, otro de los problemas ante el que nos encontramos, es la posibilidad de convertir el cierre temporal del establecimiento del condenado en indefinido, al no existir ningún límite en cuanto a su duración.

En cuanto al contenido de las "Disposiciones Generales" del Capítulo X (artículo 564 del Código Penal), no se aprecia modificación alguna en comparación con los Códigos Penales anteriores (1848, 1850, 1870, 1928, 1936, 1944, 1963, 1973), estando exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causen:

1. *"Los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea".*
2. *"El cónyuge viudo respecto de las cosas de la pertenencia de un difunto cónyuge, mientras no haya pasado á poder de otro".*
3. *"Los hermanos y cuñados si vivieren juntos. "*

---

<sup>168</sup> PÉREZ MANZANO, M., SUÁREZ GONZÁLEZ, C.; BAJO FERNÁNDEZ, B., *Manual de Derecho Penal (Parte Especial), (Delitos patrimoniales y económicos)*, 2ª edición, Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993, pág. 357.

**33. La Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, (B.O.E. Núm. 275, de 17 de noviembre de 1987)<sup>169</sup>.**

El diecisiete de noviembre de 1987, se publica en el B.O.E. (Núm. 275), la nueva Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, que sustituirá a la Ley 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual, pero no al Reglamento de tres de septiembre de 1880, para la ejecución de la Ley 10 de enero, de 1879, sobre Propiedad Intelectual, (Disposición Transitoria Sexta).

El legislador, actualizó la Ley de Propiedad Intelectual, adaptándola a las profundas transformaciones sociales sobrevenidas, tales como el desarrollo de los medios de difusión y las nuevas modalidades de defraudación de los derechos de la propiedad intelectual, que se vieron parcialmente satisfechas en el ordenamiento jurídico interno, a través de normas específicas e internacionales, a través de convenios<sup>170</sup>.

La Ley establece un nuevo régimen jurídico de la Propiedad Intelectual, cuya finalidad es que los derechos sobre las obras de creación resulten real, concreta y efectivamente reconocidos y protegidos, incorporando en su articulado, declaración de derechos sustantivos y, acciones y procedimientos para la protección de dichos derechos<sup>171</sup>.

Además, se regulan los derechos que corresponden al autor: el derecho moral (irrenunciable e inalienable), la transmisión de los derechos de carácter patrimonial, las garantías jurisdiccionales y el contenido de las acciones ejercitables, la posibilidad de intervención de la Comisión Arbitral de Derechos de Propiedad Intelectual en caso de conflicto, etc.<sup>172</sup>.

Así pues, según el artículo 11 (siguiendo el contenido de las Conferencias analizadas), serán objeto de Propiedad Intelectual, entre otras, sin perjuicio de los

---

<sup>169</sup> [Ley 22 / 1987 de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>170</sup> [Preámbulo de la Ley 22 / 1987 de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>171</sup> [Ley 22 / 1987 de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual.pdf](#)

<sup>172</sup> [Ley 22 / 1987 de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual.pdf](#)

derechos de autor sobre la obra original: las traducciones, las adaptaciones, los arreglos musicales y cualesquiera transformaciones de una obra artística.

Por otra parte, corresponde al autor exigir el reconocimiento de su condición de autor de la obra, así como exigir el respeto a la integridad de la obra, aunque pase a formar parte del dominio público (artículo 41), e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación; pudiendo modificar la obra, siempre y cuando se respeten los derechos adquiridos por terceros (artículo 14.3, 14.4 y 14.5); además de poder realizar transformaciones (artículo 17.1), partiendo siempre de la autorización del titular, autor, creador, etc. de la obra.

¿Qué diferencia y cuáles son los límite que hay entre: la modificación, la transformación, la deformación, la alteración de la obra musical? ¿Y entre el arreglo musical, la adaptación, y el plagio encubierto<sup>173</sup>?

Como podemos vez y apreciar, ni el Código Penal, ni la Ley de Propiedad Intelectual, definen cual es contenido de cada uno de estos términos o vocablos, complicándose considerablemente, la valoración del hecho punible en función y base a la terminología jurídica y legal, cuya excepción la encontramos en el artículo 21.1, al considerar que: "*la transformación de la obra comprende su traducción, adaptación y cualquier otra modificación en su forma de la que se derive una obra diferente*", no siendo así para la parodia que no exija consentimiento del autor, mientras no implique riesgo de confusión con la obra preexistente (artículo 39).

---

<sup>173</sup> Tribunal Supremo, Fundamento de Derecho Segundo, Sentencia número 1125 de 23 de noviembre de 2003 (Sala de lo Civil): entiende que el plagio no comprende la copia idéntica, sino también la encubierta que se descubre, "*al despojarse de los ardiles ropajes que las disfrazan, su total similitud con la obra original, produciendo un estado de apropiación y aprovechamiento de la labor creativa y esfuerzo ideario o intelectual*".

Veamos un ejemplo. Si en una obra musical compuesta por cien notas musicales, cambiamos solo una de ellas, claro está, que nos encontramos ante un plagio y no ante un arreglo o adaptación. Ahora bien si de las cien notas musicales, cambiamos cincuenta, ya nos encontramos ante la duda, pues el hecho o acto podría considerarse como plagio encubierto, como arreglo musical o como adaptación, además de ser calificado como transformación, modificación, deformación o alteración de la obra musical preexistente.

Cuestión compleja es, a parte de copiar o plagiar la obra preexistente de un autor, plagiar o copiar la interpretación que el artista, intérprete o ejecutante realiza sobre la obra matriz, en relación con el artículo 102. En este sentido, hay que indicar que, como norma general y a priori, sobre la obra en cuestión sólo existe un tipo de interpretación y ejecución sobre la obra, dejando en otras ocasiones el compositor de la obra, libertad al músico o artista para que interprete o ejecute su obra en cuanto a su parecer. En estos supuestos, entraría por una parte el concepto de versión, que linda con el arreglo, la transformación la adaptación, etc. anteriormente mencionados y, la improvisación introducida por el ejecutante en un fragmento de la obra, a petición del autor.

Ahora bien, ¿es posible plagiar y copiar la interpretación de un artista, intérprete o ejecutante, dejando al margen las improvisaciones?

A nuestro parecer, la copia o plagio de un arreglo, una versión, una adaptación, etc., puede ser considerada como punible, al crear la resultante (versión, arreglo, adaptación, etc.) sobre la original, derechos morales y económico - patrimoniales independientes de aquella.

Es cuestión litigiosa, y no baladí, si la vulneración directa de los derechos en la copia o plagio de la obra resultante, también implica y supone, el perjuicio indirectos sobre la original, al tener relación musical sonora, ésta con la resultante.

En cuanto al plagio de la interpretación y / o ejecución de una obra, consideramos que, dicho acto no debe ser considerado punible, al constituirse

sobre elementos expresivos y estéticos tales como la ejecución: del vibrato, del calderón, del *accelerando* y *ritardando*, del *crescendo* y *diminuendo*, del *rubato*, del carácter, etc.

Desde la perspectiva de la consumación del delito, en el plagio o copia de una improvisación de una ejecutante, la duda queda patente y es manifiesta, cuando el autor de la obra, indica en la partitura que, el intérprete debe improvisar un fragmento musical, bajo unas reglas, o no.

*"El plagio es necesario. Está implícito en el progreso".*

(Conde de Lautéamont).

### **34. La Circular número 2 / 1989, de 1 de enero, de la Fiscalía General del Estado<sup>174</sup>.**

La Fiscalía General del Estado, a través de su Circular Núm. 2 / 1989, de 1 de enero, nos indica y advierte que, los conceptos que las normas utilizan, no siempre son claros, debiendo precisar una adecuada interpretación. (Pág. 1 de la Circular).

Por ello, hace saber que la tipicidad del nuevo texto penal, es directa y descriptiva, debiendo acudir a la Ley de Propiedad Intelectual, en donde hallar el significado y / o contenido de cada uno de los términos citados en el artículo 534, bis, a) del Código Penal. (Pág. 1 *in fine* y 2 de la Circular).

En cambio, cuando acudimos, por remisión penal, a la Ley de Propiedad Intelectual, no encontramos referencia explicativa alguna sobre el contenido del "plagio".

La culpabilidad que se requiere en la consumación del tipo delictivo, no es otra que la dolosa (Sentencia: de 5 de mayo de 1964, de 15 de diciembre de 1969, de 23 de mayo de 1975, de 27 de abril de 1979, de 13 de junio de 1987, del Tribunal Supremo); no requiriéndose ni el ánimo de lucro, ni la constatación de un perjuicio patrimonial, para la conformación del tipo básico, de mera actividad o consumación anticipada. (Sentencia: de 8 de mayo de 1971, 14 de febrero de 1984, 13 de octubre de 1988, del Tribunal Supremo). (Pág. 2 de la Circular). Por todo ello, en ningún caso, será suficiente el dolo eventual<sup>175</sup>.

Nótese de que el dolo, en algunos tipos delictivos, se expresa como "intención", "malicia" o "a sabiendas", como por ejemplo, los contemplados en

---

<sup>174</sup> [Circular núm. 2 / 1989, de 1 de enero de 1989, de la Fiscalía General del Estado.pdf](#)

<sup>175</sup> SERRANO GÓMEZ, A.; SERRANO MAILLO, A., *Derecho Penal, parte especial*, (16ª edición), Edit. Dykinson, Madrid, 2011, pág. 486.

los artículos: 270.2, 275, 277, 301, 320, 322, 329, 404, 408, 459, etc. del Código Penal<sup>176</sup>.

Como bien indica la Circular 2 / 1989 de la Fiscalía General del Estado, tanto en el tipo penal básico como en el agravado, el Código Penal utiliza la técnica del delito doloso, no estando legalmente prevista, ninguna modalidad imprudente<sup>177 y 178</sup>.

El plagio es, pues, *"la apropiación ideal de la obra o interpretación ajena o como dice el Tribunal Supremo -Sentencia de 27 de abril de 1979 (RJ 1979 \ 1967)-, plagio es aquella conducta en que «se suprime y prescinde del creador de la obra, poniendo a otro en su lugar, siendo la persona más bien que la cosa la que sufra el atentado, perpetrado por el plagiario, al ser aquélla la que desaparece, permaneciendo la obra más o menos incólume».* En fórmula descriptiva, la Sentencia de 14 de febrero de 1984 (RJ 1984 \ 1129), dijo que *plagio es comportamiento que «trata de copiar la obra original o auténtica ya sea de una manera servil o falsificación, ya de manera que induzca a error sobre la autenticidad o imitación, y ya sea de modo total o parcial la suplantación tiende a presentar como propia una obra ajena para aprovecharse de la fama y mérito intelectual de su autor»*". (Pág. 3 de la Circular).

*"El plagio total de una obra literaria o artística no ofrecerá dificultades probatorias. Sí la simulación en parte de la originalidad de la creación intelectual o plagio parcial, sobre todo cuando con relación a la totalidad de la obra es de poca entidad; supuestos estos en que los límites de la tipicidad de la responsabilidad por plagio serán, en cada caso, apreciados a través de prueba pericial para determinar si constituyen acción plagiaria antijurídica o si por el contrario la identidad de los materiales o ideas de una obra ajena no tienen esa entidad. A esta prueba ha acudido la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En unas ocasiones para concluir que no existía plagio parcial; así la*

---

<sup>176</sup> PALOMAR OLMEDA, A., *Prácticum ejercicio para la abogacía*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2016, pág. 1316.

<sup>177</sup> SERRANO GÓMEZ, A., *et alii*, *Curso de Derecho Penal, parte especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2012, pág. 319.

<sup>178</sup> LAMARCA PÉREZ, C. (coord), *et alii*, *Delitos y faltas. La parte especial del Derecho penal*, (2ª edición), Edit. Colex, Madrid, 2013, pág. 424.

*Sentencia de 7 de abril de 1965 (RJ 1965 \ 1578), estimó que no es suficiente para integrar tal modalidad de plagio la similitud del título de un cuplé porque la música y el contenido eran distintos. Y en otras para entender que existía plagio parcial; en este sentido las Sentencias de 23 de mayo de 1975 (RJ 1975 \ 2325) y 30 de mayo de 1984 (RJ 1984 \ 3492). La primera apreció plagio en quienes cambiando la armonía, el contrapunto y el carácter poético de la canción, reprodujeron una romanza de la zarzuela «La Tabernera del Puerto». La otra sentencia citada condenó por plagio porque sobre el estuche que contenía las cintas magnetofónicas y sobre la versión fonográfica, se reproducían, respectivamente, la imagen de un conocido cantante español y una imitación servil de su voz". (Pág. 3 de la Circular).*

*"Así como el plagio está mencionado en dos momentos -artículo 534 bis, a), y 534 bis, b), 1, c- el Tribunal Supremo declara -Sentencias de 14 de febrero de 1984 (RJ 1984 \ 1129) y 30 de mayo de 1984 (RJ 1984 \ 3492)- que en el plagio se da una doble conducta delictiva: La usurpación de la personalidad intelectual que ataca el elemento espiritual y subjetivo del derecho de autor, y la defraudación que ataca el elemento patrimonial de aquel derecho, y que, a su vez, presenta una doble vertiente, el ataque al patrimonio del autor y el perjuicio que puede causarle al público engañado con la suplantación, doble ofensa que ya se comprende puede darse también en el plagio si la copia se utiliza con fines lucrativos". (Pág. 4 de la Circular).*

La doble conducta o vertiente (moral y patrimonial) de este derecho *sui generis*, crea dudas en los supuestos de plagio, ya que, a pesar de suponer un ataque moral del autor, no es éste el que se protege penalmente. Tal y como indica Gimbernat, el plagio solo encuentra su sanción penal, en cuanto esté dirigida a dañar exclusivamente los derechos patrimoniales, debiéndose tratar, consecuentemente, de un plagio destinado a su posterior explotación<sup>179 y 180</sup>.

---

<sup>179</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 991.

<sup>180</sup> PEREZ MANZANO, M.; SUAREZ GONZALEZ, C.; BAJO FERNANDEZ, B., *Manual de Derecho Penal (Parte Especial), Delitos patrimoniales y económicos*, (2ª edición), Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993, pág. 352.

En la misma línea, Esteban Farré Díaz, indica que, el perjuicio ocasionado a un tercero, tal y como requiere el tipo delictivo (artículo 270 del Código Penal), ha de ser un perjuicio comercial, ocasionado mediante una conducta susceptible de lesionar los derechos de explotación del titular, en el mercado<sup>181</sup>.

Además, y a modo reiterativo, la tutela penal se centra en los derechos patrimoniales, con la excepción del derecho a ser reconocido como autor de la obra (plagio), en cuanto que éste derecho, de carácter personal, constituye la base para el ejercicio de los derechos patrimoniales<sup>182</sup>.

En tal sentido, el delito contra la Propiedad Intelectual, en la modalidad plagaria, queda neta y exclusivamente configurado como un delito económico - patrimonial, pues a pesar de ello, para un autor, el reconocimiento de la autoría de la obra que creó puede ser el único perjuicio que sufra, en aquellos casos en los que la explotación económica por parte de un tercero se realiza gratuitamente bajo coste cero.

Así bien, parece entenderse que, el requisito de ocasionar un perjuicio a tercero, se encuentra subordinado exclusivamente, a que el perjuicio sea económico o patrimonial y no moral.

El contenido moral del derecho de autor, habrá de tenerse en cuenta, en la cuantificación de la responsabilidad civil derivada del delito, cuando es evidente que, entre los daños, se encuentran también los de carácter moral, producidos como consecuencia del atentado patrimonial.

A estos efectos, el artículo 125<sup>183</sup> de la Ley de Propiedad Intelectual, alcanza un carácter orientador, que, tras establecer los criterios para estimar los

---

<sup>181</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 998.

<sup>182</sup> GÓMEZ RIVERO, M. DEL C., (coord.), *et alii*, *Nociones Fundamentales de Derecho Penal, Parte Especial*, Edit. Tecnos, Madrid, 2010, pág. 452.

<sup>183</sup> Art. 140 del [Real Decreto Legislativo 1 / 1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.pdf](#)

perjuicios económicos, indica que: *"en caso de daño moral procederá su indemnización aun no probada la existencia de perjuicio económico"*<sup>184</sup>.

Además, no podemos olvidar, la condición del plagio usurpativo o suplantación de la personalidad del autor, a las que alude las Sentencias de 14 de febrero de 1984<sup>185</sup> y de 30 de mayo de 1984<sup>186</sup> del Tribunal Supremo, en las que amplía el concepto tradicional del plagio, al comprender en él, el hecho de atribuir una obra propia a otro autor (no siendo de su creación), con el fin de aprovecharse de su fama y/o mérito. (Pág. 11 de la Circular).

---

<sup>184</sup> BOIX REIG, J., y JAREÑO LEAL, A. "De los delitos relativos a la propiedad intelectual" en VIVES ANTÓN, T. (coord), *et alii*, *Comentarios al Código Penal de 1995*, (Vol. 2), (arts. 234 a Disposiciones Finales), Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 1330.

<sup>185</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Penal\). Sentencia de 14 de febrero de 1984.pdf](#)

<sup>186</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Penal\). Sentencia de 30 de mayo de 1984.pdf](#)

**35. Ley Orgánica 3 / 1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, (B.O.E. Núm. 148, de 22 de junio de 1989)<sup>187</sup>.**

El veintidós de junio de 1989, se publica en el B.O.E. (Núm. 148), la Ley Orgánica 3 / 1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal.

Siguiendo el artículo Decimosexto, letra b), apartado 5º), de la citada Ley, a partir de estos momento, la pena multa para los delitos relativos a los derechos de autor, estará comprendida entre 100.000 y 2.000.000 pesetas<sup>188</sup>.

Por otra parte, la pena multa del artículo 534 bis b), apartado primero, de 50.000 a 1.500.000 pesetas, pasará a ser, no inferior a 175.000 pesetas, ni superior a 5.000.000 de pesetas, según el apartado 10º, de la letra b), del artículo Decimosexto, de la Ley Orgánica 3 / 1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal.

La pena multa señalada en el artículo 534 bis, b), apartado segundo, de 50.000 a 3.000.000 de pesetas, estará comprendida, a partir de ahora, entre las 175.000 y los 10.000.000 de pesetas.

Artículo Decimosexto:

*Los límites económicos y cuantías de multas consignadas en los siguientes artículos, quedan así modificados:*

[...].

*b) La cuantía de las multas establecidas en los artículos que se citan en los números siguientes, se entenderán modificadas por las que se expresan:*

[...].

*5º) La pena de multa de 30.000 a 600.000 pesetas establecida en los artículos 238 número 3º; 279 bis, segundo párrafo; 416, 452 bis d); 460, 497 bis, inciso segundo; 497, primer párrafo; 499 bis, 534, 534 bis a), 545 y 546 bis a), primer párrafo, por la de 100.000 a 2.000.000 de pesetas.*

[...].

*10º) La pena de multa de 50.000 a 1.500.000 pesetas establecida en el artículo 534 bis b) 1, por la de 175.000 a 5.000.000 de pesetas.*

<sup>187</sup> [Ley Orgánica 3 / 1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal.pdf](#)

<sup>188</sup> BURGOS PAVÓN, F., *Temas de derecho penal*, pág. 37 - 7.

Artículo Decimosexto:

*Los límites económicos y cuantías de multas consignadas en los siguientes artículos, quedan así modificados:*

*[...].*

*b) La cuantía de las multas establecidas en los artículos que se citan en los números siguientes, se entenderán modificadas por las que se expresan:*

*[...].*

*11° La pena de multa de 50.000 a 3.000.000 de pesetas establecida en el artículo 534 bis b) 2, por la de 175.000 a 10.000.000 de pesetas.*

**36. La Ley 20 / 1992, de 7 de julio, de modificación de la Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, (B.O.E. Núm. 168, de 14 de julio de 1992)<sup>189</sup>.**

El catorce de julio de 1992, se publica en el B.O.E. (Núm. 169), la Ley 20 / 1992, de 7 de julio, de modificación de la Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, en la que se amplía el círculo de determinados derechos subjetivos de titulares de derechos de Propiedad Intelectual.

Dicha Ley, que no afecta directamente al tema tratado en cuestión, modifica la materia sobre: los derechos de los sucesores mortis causa (artículo 24); el derecho a una remuneración económica (artículo 25); el derecho a una compensación económica (artículo 103); la protección de determinadas producciones editoriales (artículo 119); las medidas cautelares según la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 127); el Registro General de la Propiedad Intelectual, que será único para todo el territorio nacional (artículo 129); la derogación del artículo 130; las actividades complementarias de las Entidades de gestión (artículo 140), etc., entre otras.

---

<sup>189</sup> [Ley 20 / 1992, de 7 de julio, de modificación de la Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre de Propiedad Intelectual.pdf](#)

**37. La Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 281, de 24 de noviembre de 1995)<sup>190</sup>.**

El veinticuatro de noviembre de 1995, se inserta y se publica en el B.O.E. (Núm. 281), la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. El delito relativo a la Propiedad Intelectual del Código Penal, pasa a tener la numeración doscientos setenta y siguientes, estableciendo una nueva redacción [no muy lejana al antiguo artículo: 534, 534 bis a), y 534 bis b), del Código Penal], en cuanto a la protección penal de los derechos de autor y modalidades típicas delictuales, relativas a la Propiedad Intelectual.

El artículo 270 del Código penal, no ofrece duda alguna, en cuanto a la protección directa de la dimensión patrimonial de los derechos de autor e, indirecta sobre los derechos morales, al cambiar la rúbrica de la: Sección 1ª, del Capítulo IV, del Título XIII, del Libro II, del Código Penal, ubicando estos delitos dentro de los patrimoniales o contra el orden socioeconómico, cuya conducta o tipo básico exige, la existencia de ánimo de lucro realizado en perjuicio de tercero<sup>191</sup>.

Téngase en cuenta que, tal y como indicamos con anterioridad, otros autores, así como la jurisprudencia del Tribunal

Artículo 270, del Código Penal:

*1. Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de doce a veinticuatro meses quien, con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o cinematográfica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios".*

*(Código Penal de 1995.pdf).*

Supremo, no requiere ni el ánimo de lucro, ni la constatación de un perjuicio patrimonial, para la conformación del tipo básico, de mera actividad o

<sup>190</sup> [Código Penal de 1995.pdf](#)

<sup>191</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO. G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 766.

consumación anticipada. (Sentencia: de 8 de mayo de 1971, 14 de febrero de 1984, 13 de octubre de 1988, del Tribunal Supremo)<sup>192</sup>.

La pena para los delitos contra la Propiedad Intelectual es alternativa, siendo ésta: pena de prisión de seis meses a dos años o, multa de doce a veinticuatro meses, exigiendo, como dijimos anteriormente, la existencia de ánimo de lucro y perjuicio de tercero.

La nueva redacción de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual, a través del artículo 270 y siguientes del Código Penal, se caracteriza, por una parte, en que la concurrencia de la circunstancia del ánimo de lucro, deja de formar parte del tipo agravado, siendo en la actualidad requisito o circunstancia del tipo básico, junto al perjuicio de tercero.

Por otra parte, la modificación sustancial de la obra recogida en la letra d) del punto primero del antiguo artículo 534 bis, b), deja de existir, dejando sólo como delito, la transformación de la obra sin la autorización del autor.

Ahora bien, por imperativo legal del principio de legalidad, la transformación no autorizada, no será típica, aunque se hubiere realizado con ánimo de lucro, a no ser que dicha transformación implique o suponga una reproducción no autorizada de la que pudieran predicarse los demás requisitos de comprendidos en el artículo 270 del Código Penal<sup>193</sup>.

En el mismo sentido hay que decir que el nuevo artículo, deja sin efectos la divulgación de la obra, tipificada en el tipo agravado de la letra b) del punto primero del antiguo artículo 534 bis, b).

Además, la dificultad probatoria del plagio parcial, radica en aquellas obras musicales en las que la existencia de simulación parcial de originalidad de la creación intelectual, es de poca identidad.

---

<sup>192</sup> Circular núm. 2 / 1989, de 1 de enero de 1989, de la Fiscalía General del Estado.pdf (Pág. 2).

<sup>193</sup> LEFEBVRE, F. (coord.), *et alii*, *Memento Práctico Penal*, Edit. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pág. 1179.

En estos casos o supuestos, los límites típicos de la responsabilidad penal por plagio musical, deberán ser apreciados y contrastados a través de pruebas y análisis periciales, que determinen si la acción plagiaría antijurídica es de entidad suficiente, para ser constitutiva, por sí misma, de alguno de los tipos y/o modalidades delictivas básicas o agravadas, establecidos en el artículo 270 y siguientes del Código Penal<sup>194</sup>.

Así pues, según el artículo 271 del Código Penal, la pena de prisión podrá alcanzar los cuatro años, además de una multa comprendida entre los doce y veinticuatro meses e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión relacionada con el delito cometido, por un periodo de dos a cinco años, cuando concurra alguna de las circunstancias comprendidas en las letras a), y b) del artículo 271.1 del Código Penal.

Como apreciamos, la especial trascendencia económica, del ahora beneficio obtenido, así como la especial gravedad del daño causado, del artículo 534 bis, b), 2 del Código Penal de 1973, pasan a formar parte del tipo agravado del artículo 271 del Código Penal.

Una vez más, el legislador acude a los conceptos jurídicamente indeterminados, establecidos en el subtipo agravado del artículo 271 a) y b) del Código Penal de 1995, no encontrando en la jurisprudencia, sobre la materia, precedente que pueda servir de orientación para fijar la frontera o límite a partir

Artículo 271, del Código Penal:

*1. Se impondrá la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de ocho a veinticuatro meses, e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión relacionada con el delito cometido, por un período de dos a cinco años, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*

*a) Que el beneficio obtenido posea especial trascendencia económica.*

*b) Que el daño causado revistan especial gravedad.*

*En tales casos, el Juez o Tribunal podrá asimismo decretar el cierre temporal o definitivo de la industria o establecimiento del condenado. El cierre temporal no podrá exceder de cinco años.*

*(Código Penal de 1995.pdf).*

<sup>194</sup> Circular núm. 2 / 1989, de 1 de enero de 1989, de la Fiscalía General del Estado.pdf

de la cual entra en juego la modalidad agravatoria, debiendo acudir entonces, a los baremos fijados por la abundante jurisprudencia, en torno a los delitos de estafa y apropiación indebida<sup>195</sup>.

El Tribunal Supremo, en su Fundamento Jurídico Tercero, punto 3, de la sentencia de 19 de mayo de 2001<sup>196</sup>, considera adecuado valorar el beneficio obtenido que revista especial trascendencia económica en 36.060,73 € (6.000.000 de pesetas), como punto de partida, a partir del cual pueda aplicarse el subtipo agravado del artículo 271 del Código Penal<sup>197 y 198</sup>.

Años más tarde, la cifra y cantidad baja, respecto a la especial trascendencia económica, alcanzando los 12.000 € (2.000.000 de pesetas), que se mide exclusivamente por el beneficio obtenido y no por el perjuicio patrimonial efectivamente causado que, incluso podría ser inexistente<sup>199</sup>.

Respecto a la aplicación de la especial gravedad del daño causado, la jurisprudencia menor, considera establecer como base la cantidad de 180.303,63 € (30.000.000 de pesetas), (sentencia de: 23 de marzo de 1994 y 19 de mayo de 2001, del Tribunal Supremo)<sup>200</sup>.

No hemos de olvidar que, la cualificación (daño) a la que alude el artículo 271.1.b) del Código Penal, en lugar del "perjuicio", bien fue criticada en su día por Gómez Benítez, ya que el propio Derecho Penal utiliza los conceptos de "daño" y de "perjuicio", con una significación diferentes (artículo 110.2º y 110.3º del Código Penal). Es decir, los "daños" son los materialmente ya

---

<sup>195</sup> CALDERÓN A.; CHOCLÁN, J. A., *Código Penal comentado*, Edit. Deusto Jurídico, Bilbao, 2004, pág. 605.

<sup>196</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Penal\). Sentencia de 19 de mayo de 2001.pdf](#)

<sup>197</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), *et alii*, *Código Penal, parte especial*, (Tomo II, Vol. II), Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 67.

<sup>198</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L., (coord.), *Código Penal, comentado y con jurisprudencia*, Edit. La Ley, Madrid, 2005, pág. 593.

<sup>199</sup> POLAINO NAVARRETE, M. (coord.), *et alii*, *Lecciones de Derecho Penal*, (Tomo II), Parte Especial, Edit. Tecnos, Madrid, 2011, pág. 150.

<sup>200</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), *et alii*, *Código Penal, parte especial*, (Tomo II, Vol. II), Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 67.

producidos, mientras que los "perjuicios" pueden abarcar también al lucro cesante y a los llamados perjuicios morales<sup>201</sup>.

Siguiendo la teoría y la línea del párrafo anterior, si la violación o vulneración del derecho moral, es considerado como perjuicio moral, ¿cómo es posible que el artículo 125 de la Ley de Propiedad Intelectual (Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre) lo catalogue como "daño" y no como "perjuicio"? si bien éste último se encuentra articulado como económico. Parece existir contradicción al respecto.

Además, la nueva redacción del tipo delictivo relativo a la Propiedad Intelectual, limita el cierre temporal del establecimiento del autor, si lo tuviere, a

un máximo de cinco años (en relación con los artículos 31 bis, 129 y 288 del Código Penal), ya que según el antiguo texto penal (Ley Orgánica 6 / 1987, de 11 de noviembre, por la que se modifica la sección III del capítulo 4º, título XIII del libro II del Código Penal), el cierre temporal, podía convertirse con el paso y transcurso del tiempo en indefinido.

Como nota y características, hemos de indicar que, una de las novedades importantes introducidas por la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, en el Código Penal, es la consideración como sujetos activos y / o penalmente responsables, las personas jurídicas por los delitos cometidos (entre los que se encuentra los delitos relativos a la propiedad Intelectual comprendido en el artículo 270 y siguientes del Código Penal) en nombre o por cuenta de las

Artículo 125, de la Ley 22 / 1987,  
de 11 de noviembre,  
de Propiedad Intelectual:

[...].

*En caso de daño moral procederá su indemnización, aun no probada la existencia de perjuicio económico. Para su valoración se atenderá a las circunstancias de la infracción, gravedad de la lesión y grado de difusión ilícita de la obra.*

[...].

*(Ley 22 / 1987 de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual.pdf).*

<sup>201</sup> QUINTERO OLIVARES, G. (dir.), MORALES PRATS, F. (coord.), *et alii*, *Comentarios al nuevo Código Penal*, (3ª Edición), Edit. Thomson Aranzadi, Navarra, 2004, pág. 1351.

mismas, y en su provecho, por representantes legales y administradores de hecho o de derecho, (artículo 31 bis del Código Penal).

Continuando con el análisis, el tipo delictivo descrito en el artículo 270 del Código Penal, deja de ser una norma penal en blanco, al recoger las conductas atentatorias, distinguiendo entre aquellos comportamientos que afectan a los derechos morales del autor y, aquellos otros relacionados con la explotación económica de la obra plagiada, siendo la falta de consentimiento, así como la concurrencia del ánimo de lucro y la actuación del sujeto activo en perjuicio de tercero, requisito inexcusable para poder hablar de responsabilidad penal<sup>202</sup>.

*"Aquel sujeto que sea considerado como autor no podrá, en principio, resultar autor de un plagio o, inversamente, el responsable de un plagio no puede ser nunca el autor de la obra de acuerdo a las particulares previsiones legales sobre la titularidad de los derechos"*<sup>203</sup>.

En nuestra opinión, hemos de indicar que: si un autor cede los derechos patrimoniales de la obra creada a un tercero y, con posterioridad, comienza explotar económicamente la misma obra, bajo el mismo título, nos encontraremos ante una reproducción ilícita.

Ahora bien, en aquellos casos, en los que el autor de la obra, explote económicamente la obra, después de haberla cedido a un tercero, con otro título diferente (es decir: dos canciones con títulos diferentes, pero del mismo autor, que producen y generan una misma sensación sonora y acústica), nos encontraríamos presuntamente ante un plagio, ya que, al final la violación de los derechos económico - patrimoniales ante la que se encontraría el cesionario, no puede quedar impune, al ser la modalidad plagaria forzada, la única bajo la cual preservar los derechos patrimoniales.

---

<sup>202</sup> GÓMEZ TOMILLO, M. (dir.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, 2º edición, Edit. Lex Nova, Valladolid, 2011, pág. 1.035 y 1.036.

<sup>203</sup> GÓMEZ TOMILLO, M. (dir.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, 2º edición, Edit. Lex Nova, Valladolid, 2011, pág. 1.036.

No obstante, se podría indicar que, el mero cambio del título de la obra y consecuentemente su explotación posterior, después de haberla cedido la obra musical a un tercero, con otro título, sigue suponiendo una reproducción de la obra primaria.

Así bien, en palabras de Roberto Fernández Isla, "*el sujeto pasivo sólo puede serlo el titular o cesionario de los derechos de Propiedad Intelectual*"<sup>204</sup>; pudiendo entonces ser el sujeto pasivo, de forma forzada y discutible, el propio autor de la obra.

De otra forma y modo, si entendemos que, el propio autor no puede consumir el delito en la modalidad plagiaría, el hecho y acto de explotar económicamente su obra, bajo otro título, cuando previamente la cedió los derechos a un tercero, quedaría impune.

La idea anteriormente expuesta, podría desvirtuarse, amparándose en que el plagio implica y supone un cambio de titularidad de la obra, cosa que no se produce en la explotación económica por el autor después de ceder los derechos a un tercero. Aquí podemos encontrarnos la posibilidad de que un autor consume un tipo delictivo (autoplagio), difícilmente encuadrable en alguna de las modalidades existentes en el artículo 270 del Código Penal, de tal forma que la vulneración y violación de los derechos económico-patrimoniales del cesionario quede impune penalmente.

Regresando al análisis del Código Penal, en cuanto a las "Disposiciones Comunes a las Secciones anteriores" (artículo 288) entre las que se encuentra el artículo 270 del Código Penal:

Artículo 288, del Código Penal:

*En los supuestos previstos en los artículos anteriores se dispondrá la publicación de la*

<sup>204</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), Código Penal, parte especial, Tomo II, Vol. II, Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 51.

*sentencia en los periódicos oficiales y, si lo solicitara el perjudicado, el Juez o Tribunal podrá ordenar su reproducción total o parcial en cualquier otro medio informativo, a costa del condenado.*

*Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en este Capítulo, se le impondrán las siguientes penas:*

*1. En el caso de los delitos previstos en los artículos 270, 271, 273, 274, 275, 276, 283, 285 y 286:*

- a) Multa del doble al cuádruple del beneficio obtenido o favorecido, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de dos años.*
- b) Multa del doble al triple del beneficio obtenido o favorecido, en el resto de los casos.*

*[...].*

*2. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.*

*Artículo 33, del Código Penal:*

*7. Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes:*

- a) [...].*
- b) Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita.*
- c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años.*
- d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años.*
- e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años.*

f) *Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años.*

g) *Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.*

*La intervención podrá afectar a la totalidad de la organización o limitarse a alguna de sus instalaciones, secciones o unidades de negocio. El Juez o Tribunal, en la sentencia o, posteriormente, mediante auto, determinará exactamente el contenido de la intervención y determinará quién se hará cargo de la intervención y en qué plazos deberá realizar informes de seguimiento para el órgano judicial. La intervención se podrá modificar o suspender en todo momento previo informe del interventor y del Ministerio Fiscal. El interventor tendrá derecho a acceder a todas las instalaciones y locales de la empresa o persona jurídica y a recibir cuanta información estime necesaria para el ejercicio de sus funciones. Reglamentariamente se determinarán los aspectos relacionados con el ejercicio de la función de interventor, como la retribución o la cualificación necesaria.*

*La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa.*

Al respecto, la exención de responsabilidad criminal a la que aludía el artículo 564 del Código Penal de 1973 (y anteriores), es suprimida, debiendo acudir, al respecto, a las causas contempladas en el artículo 20 del Código Penal.

*" El autoplagio es estilo".*

*(Alfred Hitchcock).*

**38. El Real Decreto Legislativo 1 / 1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia, (B.O.E. Núm. 97, de 22 de abril de 1996)<sup>205</sup>.**

El veintidós de abril de de 1996, se publica en el B.O.E. (Núm. 97), el Real Decreto Legislativo 1 / 1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

Respecto a la materia que tratamos, la nueva Ley de Propiedad Intelectual, sigue sin definir el contenido de algunos términos o conceptos tales como la adaptación, la deformación la alteración, el arreglo o la modificación, que lindan con el concepto y/o contenido del plagio y, más en concreto con el del plagio encubierto, [Tribunal Supremo, Fundamento de Derecho Segundo, Sentencia número 1125 de 23 de noviembre de 2003 (Sala de lo Civil)]<sup>206</sup>.

En otras ocasiones y circunstancias, a modo de curiosidad, los tribunales condenan por "plagio inconsciente" al autor material del delito, por un ataque de *criptomnesia*<sup>207</sup>, al ser esta una alteración de la memoria que impide reconocer los recuerdos como tales, de manera que se presentan a la conciencia racional como ideas o pensamientos propios<sup>208</sup>.

Éste fue el caso en el que George Harryson, fue condenado por ser su obra "My Sweet Lord" de 1971, recreación exacta y en apariencia inconsciente

---

<sup>205</sup> [Real Decreto Legislativo 1 / 1996, de 12 de abril, por el que aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.pdf](#)

<sup>206</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Civil\). Sentencia núm. 1125 / 2003 de 26 de noviembre de 2003.pdf](#)

<sup>207</sup> Criptomnesia: El término proviene del griego "*Kryptos*", (oculto) y "*Mnesia*" (recuerdo o memoria), es decir, memoria oculta. También es llamada "*error de monitorización de fuente*" o "*amnesia de fuente*".

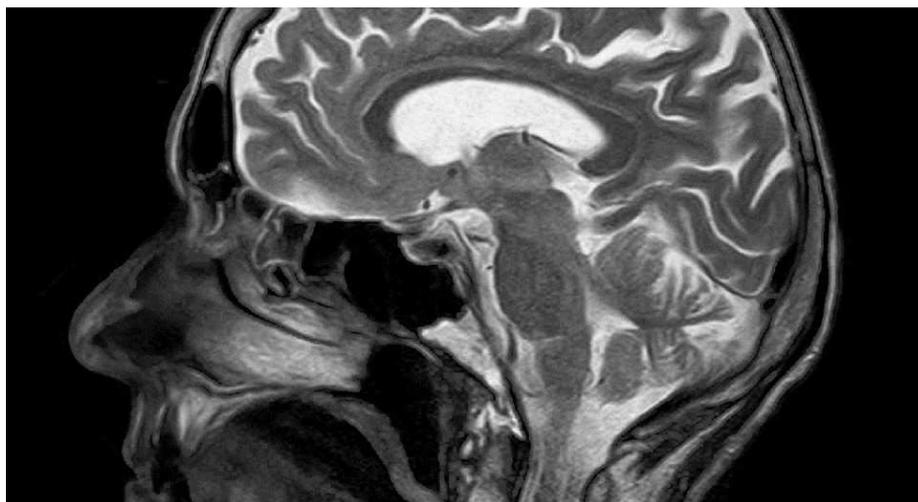
El término fue acuñado por el profesor de psicología Théodore Flournoy (1854 - 1921) y se utiliza para explicar el origen de las experiencias que la gente cree son originales, pero que en realidad se basan en los recuerdos de los acontecimientos que han olvidado.

<sup>208</sup> GÓMEZ HERNÁNDEZ, J. A., (coord.), *et alli*, *El copyright en cuestión*, Edit. Deusto Digital, Bilbao, 2011, pág. 49.

al single "He`s so fine" de 1962 y, del grupo musical The Chiffons, cuyo compositor fue Ronald Mack. El otro caso es el de Helen Keller con su obra "The king frost" respecto a Margaret Canby en "The frost fairies".

(Pista: 145). - 🎵 [The Chiffons: "He`s so fine".wma](#) 1962.

(Pista: 146). - 🎵 [George Harrison: "My sweet lord".wma](#) 1970.



Si entendemos que, la *criptomnesia*<sup>209</sup> es una enfermedad, una anomalía o alteración transitoria o permanente psíquica de las facultades intelectivas y volitivas, ¿hasta qué punto podría asemejarse con alguna de las causas o circunstancia que eximen o atenúan la responsabilidad criminal, comprendidas en los artículo 19, 20 y 21 del Código Penal?

Es más, realmente lo complejo, en tales circunstancias, es determinar si la criptomnesia se produce de forma aleatoria, permanente o transitoria, siguiendo una estadística probabilística incierta, como cual brote psicótico o enajenación mental se tratase.

Podemos entender que es permanente, ya que en caso de ser temporal, cuando ésta desaparezca, el autor del delito, podrá percibir el acto y hecho

---

<sup>209</sup> MOODY, R., *Regresiones, explora las vidas pasadas*, (4ª edición), Edit. Edaf, Madrid, 2007, pág. 167 a 171.

delictivo, intentando reparar el daño o perjuicio ocasionado, con posterioridad a aquel.

A priori, el límite entre el plagio y la criptomnesia, radica y se encuentra, en la capacidad perceptiva del acto creativo presuntamente lícito de la consciencia.

Caso semejante podría ser, aquel sujeto que actúa bajo la influencia de sustancias tales como la escopolamina, benzodiazepinas, medicamentos psicotrópicos (diazepam, lorazepam, lorazepam, lormetazepam, bentazepam, flurazepam, flunitrazepam, clonazepam, clonazepam, clonazepam, alprozolam, flunitrazepam, etc.), alcaloides semejantes o sustancias químicas tales como el ácido gammahidroxibutírico (conocido como GHB), capaces de producir amnesia (anterógrada), en los que el sujeto podría ejecutar el delito, bajo el control de un tercero, al tener alteradas, limitada o anulada las capacidades volitivas y cognoscitivas, de los actos realizados y ejecutados, pudiendo llegar a ser imputable, semi - imputable o inimputable.

*"La originalidad no es nada más que una imitación juiciosa. Los escritores más originales tomaron prestado de unos de otros".*

(Voltaire).

**39. La Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 283, de 26 de noviembre de 2003)<sup>210</sup>.**

El veintiséis de noviembre de 2003, se publica en el B.O.E. (Núm. 283), la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

La Exposición de Motivos, establece en los delitos relativos a la Propiedad Intelectual, "*una agravación de la pena y, en todo caso, una mejora técnica de su tipificación*", estableciéndose además un reforzamiento procesal, al suprimirse la previa denuncia, para convertirse así mismo en delitos públicos<sup>211</sup>.

Es decir, la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal,

cambia el régimen de perseguibilidad, en los delitos relativos a la Propiedad Intelectual, dejando y abandonando el carácter semipúblico, para conferirse en públicos, esto es, perseguibles tanto de oficio, como mediante denuncia

Artículo 270, del Código Penal:

*1. Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien, con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o cinematográfica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios".*

[...]

*(Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre del Código Penal.pdf).*

<sup>210</sup> [Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre del Código Penal.pdf](#)

<sup>211</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 990.

interponible por cualquier sujeto, aunque no se encuentre este afectado directamente afectado por el delito<sup>212</sup>.

Hemos de indicar que, la catalogación o consideración de la modalidad delictiva plagaria relativa a la Propiedad Intelectual del artículo 270 del Código Penal, no nace en la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, al existir precedente constitucional en el año 1994, con la sentencia número 40 / 1994, de 15 de febrero de 1994, del Tribunal Constitucional, (sala primera), en cuyo Recurso de Amparo (otorgado y concedido según el fallo), el Ministerio Fiscal interesa:

- *"... la concesión del amparo por entender que las resoluciones recurridas han vulnerado el art. 24.1 C.E. Señala al respecto que la naturaleza del delito a que se refiere la querrela interpuesta por la actora como se desprende no sólo de su tipificación en el Código Penal, sino también de la normativa propia de la Propiedad Intelectual, Ley 22 / 1987, de 11 de noviembre, es la de un delito de naturaleza pública, perseguible por tanto de oficio por el propio Juzgado, o a instancia del Ministerio Fiscal, víctimas y perjudicados por el delito (acusación particular) o cualquier ciudadano, en virtud de la llamada acción popular". (Antecedente 6).*
- *"... al amparo de dicha acción popular la recurrente pudo ejercitar la acción penal pública contenida en los arts. 101 y 270 de la L.E.Crim., sin que nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal autorice al Juez de Instrucción a inadmitir una querrela por alguno de los motivos distintos a los contemplados en los arts. 312 - 313 de la L.E.Crim., de entre las que no se encuentra, como no podía ser menos, la posibilidad de repeler a limine una querrela por la sola circunstancia de carecer el querellante de la cualidad de ofendido en un delito público". (FJ 3).*

Tribunal Constitucional, (sala primera),  
sentencia núm. 40 / 1994, de 15 de febrero de 1994.pdf

---

<sup>212</sup> LEFEBVRE, F. (coord.), *et alii*, *Memento Práctico Penal*, Edit. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pág. 1188.

Por todo ello, como bien indica y, en palabras de Carlos García Valdés, la denuncia no será exigible "*cuando el delito afecta a los intereses generales o a una pluralidad de personas*"<sup>213</sup>.

Nótese de que el bien jurídico protegible en el artículo 270 del Código Penal, es la Propiedad Intelectual, es decir, acudiendo a la Ley de Propiedad Intelectual, los Derechos morales y patrimoniales de los autores, intérpretes, ejecutantes, cesionarios, etc.

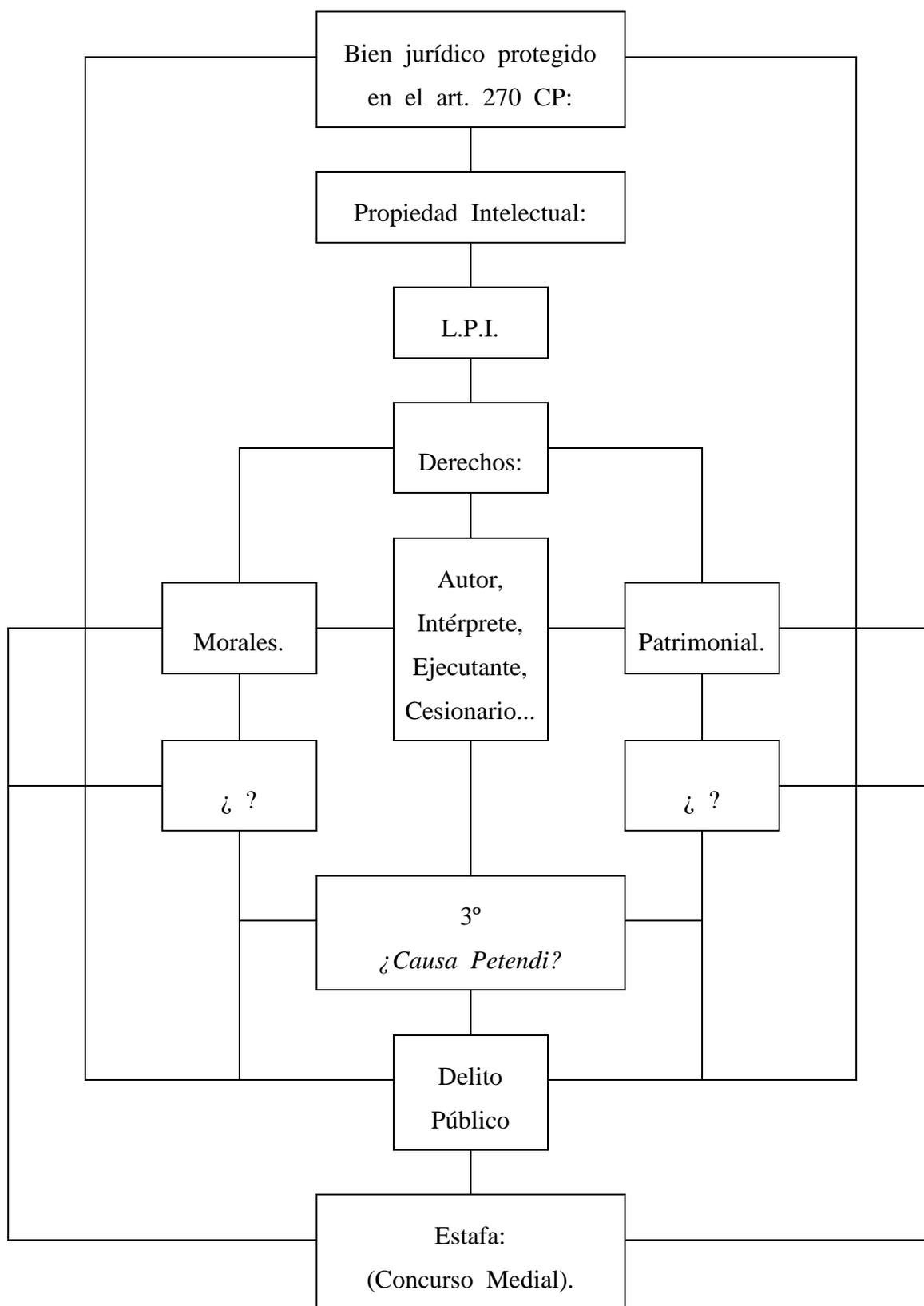
Ahora bien, ¿qué *causa petendi* o *petitum* ostenta un tercer sujeto (al margen del sujeto pasivo y activo), para poder ser parte en el proceso penal, según y en base al bien jurídico protegible?

La relación intrínseca entre el bien jurídico protegible y la consideración del delito como público parece quebrarse, a no ser que el tercer sujeto, se ampare en otras figuras delictivas tales como la estafa, siempre y cuando se den en forma de concurso medial, como puede ser, a modo de ejemplo, el consumidor que adquiere un CD de un autor presumiendo que, las obras que contiene dicho CD, sonará diferentes a aquellas otras pertenecientes al mismo autor, al tener títulos distintos.

Por todo ello, pensamos que, el bien jurídico protegido ya no puede ser exclusivamente la Propiedad Intelectual o los Derechos morales y patrimoniales de los autores, intérpretes, ejecutantes, cesionarios, etc., debiéndose proteger la seguridad de las obras científicas, literarias, artísticas, etc. en el tráfico jurídico o, bien de semejante índole o identidad, siempre partiendo del artículo 270 del Código Penal. (Ver: esquema 6).

---

<sup>213</sup> GARCÍA VALDÉS, C. (dir.), *et alii*, *Diccionario de Ciencias Penales*, Edit. Edisofer, Madrid, 2000, pág. 180.



(Esquema 6).

(Bien Jurídico Protegido VS Delito Público).

Nótese y téngase en cuenta que, la protección jurídico - penal dura, toda la vida del autor y setenta años después de su muerte (artículo 26 de la Ley de Propiedad Intelectual), período tras el cual pasa a dominio público<sup>214</sup>.

Esto no quiere decir e indicar que, pasados setenta años desde la muerte del autor, podamos copiar, plagiar o transformar su obra con total impunidad penal, pues, tal idea se encuentra enfocada y encaminada a otras modalidades delictivas tales como la reproducción, distribución, ejecución y / o interpretación.

Además, dicha Ley, endurece la penal sobre los delitos relativos a la Propiedad Intelectual (artículo 270 del Código Penal), cambiando la pena alternativa (pena de prisión de seis meses a dos años "o" multa de doce a veinticuatro meses) por una pena acumulativa (pena de prisión de seis meses a dos años "y" multa de doce a veinticuatro meses)<sup>215</sup>.

Otra de las novedades introducidas en el nuevo articulado del artículo 271 del Código Penal, es la sustitución de la especial gravedad del daño causado, por los hechos que revistan especial gravedad,

Artículo 271, del Código Penal:

*1. Se impondrá la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión relacionada con el delito cometido, por un período de dos a cinco años, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*

*a) Que el beneficio obtenido posea especial trascendencia económica.*

*b) Que los hechos revistan especial gravedad, atendiendo el valor de los objetos producidos ilícitamente o a la especial importancia de los perjuicios ocasionados.*

*c) Que el culpable perteneciere a una organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que tuviese como finalidad la realización de actividades infractoras de derechos de propiedad intelectual.*

*d) Que se utilice a menores de 18 años para cometer estos delitos.*

*(Código Penal de 1995.pdf).*

<sup>214</sup> QUERALT JIMÉNEZ, J., *Derecho Penal Español, Parte Especial*, Edit. Atelier. Barcelona, 2002, pág. 350.

<sup>215</sup> QUINTERO OLIVARES, G. "De los delitos relativos a la propiedad intelectual" en QUINTERO OLIVARES, G. (dir.); MORALES PRATS, F., *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, (7ª edición), Edit. Aranzadi, Navarra, 2008, pág. 779.

atendiendo al valor de los objetos producidos ilícitamente o a la especial importancia de los perjuicios ocasionados, siendo discutible si deben o no, incluirse los perjuicios morales<sup>216</sup>.

Por ejemplo y, en cuanto a la especial gravedad del daño causado, la sentencia de 30 de julio de 2001, de la Audiencia Provincial de Barcelona, considera en su Fundamento de Derecho Sexto (*in fine*), que la extensión de la pena privativa de libertad como la inhabilitación profesional, exige un perjuicio más grave que el de 900.000 pesetas)<sup>217 y 218</sup>.

Además, se incorpora una nueva letra c) y d), en las que será sujeto activo, el culpable que además pertenezca a una organización o asociación que tuvieren la finalidad de realizar actividades infractoras de los derechos de Propiedad Intelectual y, aquel que utilice a menores de dieciocho años para cometer los delitos comprendidos en el artículo 270 del Código Penal.

Para la concurrencia de apreciación de organización o asociación, el Tribunal Supremo<sup>219</sup> exige que exista<sup>220</sup>:

- una pluralidad de personas, aún sin forma legal aparente,
- que se dispongan de medios idóneos para desarrollar un plan de actuación con la finalidad de el hecho tipificado en el Código Penal,
- un reparto de tareas entre los implicados,
- una cierta continuidad temporal que sobrepase la simple y ocasional "consorciabilidad" para el delito.

---

<sup>216</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J. L., OMEZ, TOMILLO, *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*, Vol. 2, Edit. Comares, Granada, 2010, pág. 635.

<sup>217</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E., *et alii*, *Código Penal con concordancias y jurisprudencia*, Edit. Tecnos, Madrid, 2003, pág. 653.

<sup>218</sup> [Audiencia Provincial de Barcelona \(Sección 6ª\). Sentencia de 30 de julio de 2001.pdf](#)

<sup>219</sup> Sentencias de: 8 de febrero de 1993, 17 de marzo de 1993, 3 de mayo de 1995, 10 de noviembre de 1994, 19 de enero de 1995 y 14 de febrero de 1995, entre otras, del Tribunal Supremo.

<sup>220</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), *Código Penal, parte especial, Tomo II, Vol. II*, Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 67.

**40. Circular 1 / 2006, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la Propiedad Intelectual e Industrial, tras la reforma de la Ley Orgánica 15 / 2003<sup>221, 222 y 223</sup>.**

Los delitos contra la Propiedad Intelectual e Industrial, dejan de ser semipúblicos (sujetos al régimen de denuncia previa del ofendido), en delitos públicos perseguibles de oficio, (pág. 1 y 2 de la Circular), entendiéndose pues y, consecuentemente, el paso del bien jurídico individual, al colectivo.

La reforma operada en el Código Penal, trata de dar respuesta penal eficaz a las nuevas realidades sociales y delictivas, para garantizar la protección del bien jurídico que, cada vez, sufre nuevos e importantes ataques, gracias a los avances tecnológicos instrumentalizados en la comisión de los delitos, (pág. 4 de la Circular).

La Circular analiza y plantea los problemas, en aquellos casos en los que la comisión del delito se produce a través de las nuevas tecnología (Internet, intercambios de archivos a través del sistema P2P, descargas a través de Redes, etc.) que, se plasmarán años más tarde y, con más exactitud, en la Circular 8 / 2015, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la Propiedad Intelectual cometidos a través de los servicios de la sociedad de la información tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1 / 2015.

Así pues, la Fiscalía General del Estado entiende que, colocar en Red o bajar de Internet, obras protegidas, no serán reprochables penalmente, si no concurre un ánimo comercial de lucro comercial, pudiendo ejercitar, por contra, todas y cada una de las acciones civiles, (pág. 36 y 37 de la Circular).

---

<sup>221</sup> [Circular 1 / 2006, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la Propiedad Intelectual e Industrial, tras la reforma de la Ley Orgánica 15 / 2003.pdf](#)

<sup>222</sup> MONTES PENADES, V. L., (dir.) y otros, *Propiedad Intelectual aspectos civiles y penales*, Edit. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (ESCUELA JUDICIAL), Madrid, 2008, pág. 135 a 159.

<sup>223</sup> DE ALFONSO LASO, D.; BAUTISTA SAMANIEGO, C. *El Código Penal español visto e interpretado por el Tribunal Supremo y la Fiscalía General del Estado*, Edit. Ramón Areces, Madrid, 2011, pág. 464, 465 y 472.

En este sentido, hemos de entender que, si un sujeto plagia la obra de un tercero y la comparte en la red, como medio a través del cual se pone a disposición la obra (de forma gratuita), el hecho no será constitutivo de un delito contra la Propiedad Intelectual, al no existir o acreditarse la existencia de ánimo de lucro comercial. Así, la vía ante la que el perjudicado podrá defender los derechos morales, será la civil.

En cambio, si la obra se hubiera dado a conocer o, se hubiere difundido a través de una explotación económica, como es la venta del CD en cual contiene la obra plagiada, la consumación del tipo delictivo parece más clara y evidente, al no albergar duda en cuanto a la violación de los derechos patrimoniales y morales del perjudicado.

Como vemos, la forma en la que se consuma el tipo delictivo, a través del medio y/o forma en la que una pluralidad de sujetos tienen acceso a la obra resultante tras el plagio, puede ser delictiva o no, alcanzando en ello una importancia sustancial en el *iter criminis* del delito.

*"Sea como sea, coincidencias o plagios, ellos quedarán, sobrevivirán, y nosotros hundiremos".*

(Rosa Chacel).

**41. La Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 152, de 23 de junio de 2010)<sup>224</sup>.**

El veintitrés de junio de 2010, se publica en el B.O.E. (Núm. 152), la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, añadiendo un párrafo segundo, al apartado 1 del artículo 270 del Código Penal, relativo a los casos de distribución al por menor.

En este sentido, hemos de entender que, la distribución a la que alude el artículo sexagésimo noveno, de la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, se encontrará ligada y unida al plagio musical, cuando una vez consumado éste, se comercializa al por menor, la obra musical copiada, siendo tal acto de comunicación, trascendental y esencial sobre la primera fase del delito, al trascender la obra más allá de la esfera privada, íntima y personal del autor.

Como bien indicamos, la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, añade un nuevo apartado cinco al artículo 623 del Código penal, con la siguiente redacción:

Sexagésimo noveno:

*Se añade un párrafo segundo al apartado 1 del artículo 270, que tendrá la siguiente redacción:*

*«No obstante, en los casos de distribución al por menor, atendidas las características del culpable y la reducida cuantía del beneficio económico, siempre que no concurra ninguna de las circunstancias del artículo siguiente, el Juez podrá imponer la pena de multa de tres a seis meses o trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a sesenta días. En los mismos supuestos, cuando el beneficio no exceda de 400 euros, se castigará el hecho como falta del artículo 623.5.»*

*(Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.pdf).*

<sup>224</sup> Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.pdf

Centésimo sexagésimo sexto:

*Serán castigados con localización permanente de cuatro a 12 días o multa de uno a dos meses:*

*5. Los que realicen los hechos descritos en el párrafo segundo de los artículos 270.1 y 274.2, cuando el beneficio no sea superior a 400 euros, salvo que concurra alguna de las circunstancias prevenidas en los artículos 271 y 276, respectivamente.*

*(Código Penal de 1995.pdf).*

La nueva modalidad del hecho castigado penalmente como falta (artículo 623.5 del Código Penal), disminuirá la duración de la pena de prisión y la cuantía de la multa, siempre y cuando el beneficio obtenido no excediere de 400 euros y no concurra ninguna de las circunstancias del artículo 271 del Código Penal, (*in fine*).

Además, la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, ha previsto, mediante la reforma del artículo 288 del Código Penal que, las personas jurídicas, puedan ser penalmente responsables de los delitos contra la Propiedad Intelectual, imponiendo pena multa del doble al triple del beneficio obtenido o favorecido, además de poder imponer las penas establecidas en las letras b) a g) del artículo 33.7 del Código Penal, según lo establecido en el artículo 66 bis del mismo texto penal o cuerpo normativo<sup>225</sup>.

Como podemos apreciar a lo largo del presente trabajo, la complejidad técnica de los conceptos y / o términos que integran los tipos delictivos comprendidos en el artículo 270 y siguientes del Código Penal, en cuanto al ejercicio de los derechos de Propiedad Intelectual, hacen inviable una aplicación

---

<sup>225</sup> LAMARCA PÉREZ, C. (coord), *et alii*, *Delitos y faltas. La parte especial del Derecho penal*, (2ª edición), Edit. Colex, Madrid, 2013, pág. 425 y 426.

de la norma penal, conforme a criterios distintos de los que configuran el ilícito civil<sup>226</sup>.

En cuanto a las "Disposiciones Comunes a las Secciones anteriores", el artículo 288 del Código Penal, no se observa ninguna modificación, en comparación con los artículo 288 y 33 del Código penal de la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

*"La única forma en la que puedes ser bueno, a no sr que seas un genio, es copiando. Simplemente roba".*

(Ritchie Blackmore).

---

<sup>226</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J., "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (VIII), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial" en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *et alii*, *Sistema de Derecho Penal español, Parte Especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2011, pág. 563.

**42. Circular 3 / 2010, de la Fiscalía General del Estado, sobre régimen transitorio aplicable a la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio<sup>227</sup> y <sup>228</sup>.**

En la materia que nos toca analizar (delitos contra la Propiedad Intelectual en la modalidad plagaria), la Ley Orgánica 5 / 2010 de reforma del Código Penal, ha introducido un párrafo nuevo a los apartados 1º del artículo 270 y 2º del artículo 274 del Código Penal, en virtud del cual, se otorga al juez la facultad de atenuar la pena, en los casos de distribución al por menor, rebajándola a multa de 3 a 6 meses o, trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 60 días, en atención a las características del culpable y la reducida cuantía del beneficio económico, siempre que no concorra ninguna de las circunstancias que agravan el delito, previstas en los artículos 271 y 276 respectivamente. Además, se configura una nueva figura de falta, incardinada en el artículo 623.5, cuando la cuantía del beneficio no excede de 400 €, (pág. 9 de la Circular).

La delimitación o límite cuantitativo, entre el delito y la falta, en atención a la cuantía del beneficio, se configura como un nuevo elemento del tipo determinante de la calificación jurídica de los hechos, tal y como indica la Fiscalía General del Estado, (pág. 10 de la Circular).

Por ello, se procederá a la revisión de todas las sentencias condenatorias dictadas al amparo del artículo 270.1 y 274.2 del Código Penal, en aquellos casos en los que, en sentencia y en base a los hechos declarados probados, no se acredite la obtención de un beneficio económico superior a los 400 €, debiendo solicitar que los hechos sean declarados como falta y, en consecuencia, ser sancionados en base a la calificación jurídica correspondiente, (pág. 10 de la circular).

---

<sup>227</sup> [Circular núm. 3 / 2010, de la Fiscalía General del Estado, sobre régimen transitorio aplicable a la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio.pdf](#)

<sup>228</sup> DE ALFONSO LASO, D.; BAUTISTA SAMANIEGO, C. *El Código Penal español visto e interpretado por el Tribunal Supremo y la Fiscalía General del Estado*, Edit. Ramón Areces, Madrid, 2011, pág. 463 y 464.

**43. La Ley Orgánica 1 / 2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (B.O.E. Núm. 77, de 31 de marzo de 2015)<sup>229</sup>.**

El treinta y uno de marzo de 2015, se publica en el B.O.E. (Núm. 77), la Ley Orgánica 1 / 2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para modificar en su artículo 151, el artículo 270 del Código Penal, cuya entrada en vigor, según la Disposición Final Octava, se producirá el 1 de julio de 2015.

En consecuencia, la nueva redacción del artículo 270 del Código Penal, relativo a los delitos contra la Propiedad Intelectual, es la siguiente:

Artículo 270, del Código Penal:

*1. Será castigado con la pena de prisión de seis meses a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses el que, con ánimo de obtener un beneficio económico directo o indirecto y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya, comunique públicamente o de cualquier otro modo explote económicamente, en todo o en parte, una obra o prestación literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.*

*2. La misma pena se impondrá a quien, en la prestación de servicios de la sociedad de la información, con ánimo de obtener un beneficio económico directo o indirecto, y en perjuicio de tercero, facilite de modo activo y no neutral y sin limitarse a un tratamiento meramente técnico, el acceso o la localización en internet de obras o prestaciones objeto de propiedad intelectual sin la autorización de los titulares...*

[...]

*(Código Penal de 2015.pdf).*

<sup>229</sup> [Ley Orgánica 1 / 2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.pdf.](#)

El bien jurídico protegido, alcanza una doble vertiente. Por una parte está el vínculo espiritual o moral, entre el autor y la obra creada y, por otro lado el elemento patrimonial<sup>230</sup>.

No obstante, como comentamos anteriormente, la doble vertiente (moral y patrimonial), crea dudas en los supuestos de plagio, ya que, a pesar de suponer un ataque moral del autor, no es éste el que se protege penalmente. Tal y como indica Gimbernat, el plagio solo encuentra su sanción penal, en cuanto esté dirigida a dañar exclusivamente los derechos patrimoniales, debiéndose tratar, consecuentemente, de un plagio destinado a su posterior explotación<sup>231</sup>.

Por ello, podemos admitir que, aunque exista daño moral cuantificable y valorable económicamente, no supone, el mismo y, necesariamente, perjuicio económico, con los efectos que pudieran derivar respecto al tipo penal aplicable, (Sentencia de 30 de julio de 2001, sección 6º, de la Audiencia Provincial de Barcelona)<sup>232 y 233</sup>.

Además, siguiendo el principio de intervención mínima, encontrada en la jurisprudencia sobre esta figura, no hemos de olvidar que, la valoración de la tipicidad penal del plagio debe reservarse a los casos más graves<sup>234</sup>.

No obstante, respecto al principio de intervención mínima, algunos Tribunales [Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 120 / 2007, (Sección 1ª), de 22 de marzo y, Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 33 / 2007, (Sección 5ª), de 13 de febrero], han rechazado, la aplicación de tal principio, al entender que el artículo 270.1 del Código Penal, no debe reservarse exclusivamente para operaciones de gran envergadura defraudatoria, [Sentencias

---

<sup>230</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J. L., OMEZ TOMILLO, *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*, Vol. 2, Edit. Comares, Granada, 2010, pág. 631.

<sup>231</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, (Vol. 1), Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 991.

<sup>232</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), *Código Penal, parte especial*, Tomo II, Vol. II, Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 68.

<sup>233</sup> [Audiencia Provincial de Barcelona \(Sección 6ª\). Sentencia de 30 de julio de 2001.pdf](#)

<sup>234</sup> LEFEBVRE, F. (coord.), *et alii*, *Memento Práctico Penal*, Edit. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pág. 1180.

de la Audiencia Provincial de Madrid 120 / 2007 (Sección 1ª), de 22 de marzo y, 864 / 2006, (Sección 23ª), de 2 de noviembre]<sup>235</sup>.

Hay que advertir que, las conductas en las que el autor no usurpa la condición del titular del derecho de Propiedad Intelectual, aunque defraude a un tercero, no serán consideradas como plagio<sup>236</sup>.

Siguiendo la línea interpretativa de Gimbernat, el autor de la obra plagiada solo podría acudir a la vía penal, cuando se produce un daño económico o patrimonial; pudiendo instar la vía civil en aquellos casos en los que, además de producirse dicho perjuicio, también existe el moral, a pesar de encontrarse protegidos los derechos morales en el artículo 110 del Código Penal.

Ahora bien, al cambiar el régimen de perseguibilidad de los delitos relativos a la Propiedad Intelectual, con la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en los que se deja y se abandona el carácter semipúblico, para conferirse en públicos, esto es, perseguibles tanto de oficio, como mediante denuncia interponible por cualquier sujeto; si el autor de la obra cede los derechos económico - patrimoniales, produciéndose posteriormente el plagio por un tercero, el autor solo podría acudir a la vía penal para ejercitar los derechos morales (autoría), mientras que el cesionario, podría acudir a la vía penal para ejercitar los derechos económico - patrimoniales.

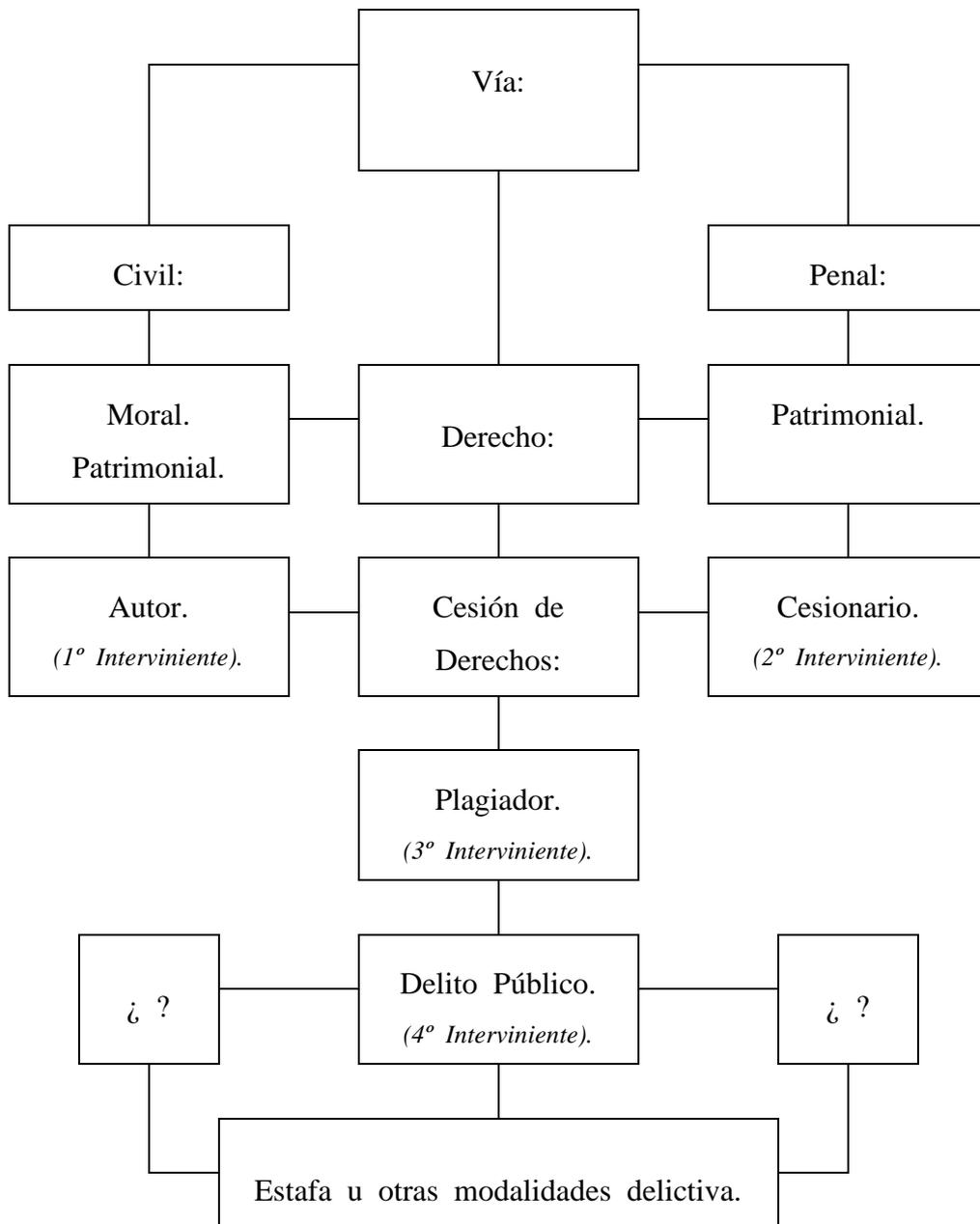
Ahora bien, al tratarse de un delito público, ¿bajo qué derecho (moral / patrimonial) podría ejercitar un sujeto que no es ni el autor, ni el cesionario, ni el plagiador de la obra preexistente, en cualquiera de las dos vías, a no ser que se produzca en conjunto, otra modalidad delictiva (en concurso medial) tales como la estafa, cuando la Ley de Propiedad Intelectual no reconoce ni protege

---

<sup>235</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J., "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (VIII), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial" en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *et alii*, *Sistema de Derecho Penal español, Parte Especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2011, pág. 563 y 665.

<sup>236</sup> LAMARCA PEREZ, C. (coord), *et alii*, *Delitos y faltas. La parte especial del Derecho penal*, (2ª edición), Edit. Colex, Madrid, 2013, pág. 420.

ninguno de los derechos morales y / o económico - patrimoniales para dicho sujeto? (Ver: esquema 7).



(Esquema 7).

En cuanto al ánimo de lucro, como elemento subjetivo del injusto, el Tribunal Supremo los ha definido como: *"cualquier ventaja, utilidad, beneficio o rendimiento que se proponga obtener el sujeto activo, no importando ni el modo*

*de materialización de su propósito lucrativo ni si llegó o no a obtenerlo efectivamente*"<sup>237</sup>.

Según las Sentencias de 19 de abril de 1985 y 17 de junio de 1988 del Tribunal Supremo, así como la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 25 de enero de 1999, el lucro puede ser propio o para un tercero<sup>238</sup>.

Por otra parte, la Fiscalía General del Estado, en su Circular 1 / 2006, de 5 de mayo, entiende que, el lucro, además, ha de ser comercial, entendiéndose como la intención de obtener un provecho patrimonial actuando en el mercado<sup>239</sup>.

En cuanto al perjuicio ocasionado a tercero, no es precisa la efectividad del mismo, bastando con que la acción sea idónea para generar dicho perjuicio, al tratarse de delitos cuya tendencia no requiere, para su consumación, que el lucro o perjuicio sea efectivo<sup>240</sup>. Es decir, la forma en la que se encuentran redactados los tipos penales (artículo 270 y siguientes del Código Penal), indican que nos encontramos ante un delito de tendencia, cuya consumación no exige ni el lucro efectivo, ni el perjuicio<sup>241</sup>.

Como podemos apreciar a día de hoy, la Ley de Propiedad Intelectual vigente, no hace referencia expresa al plagio, en su versión musical; al igual que el Código Penal, no tipifica como delito, el arreglo musical o la adaptación a la que alude la Ley de Propiedad Intelectual en alguno de sus artículos.

Por todo ello, si queremos considerar que, el arreglo o la adaptación, sin la autorización del titular de la obra, es delictiva, tendremos que utilizar una

---

<sup>237</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, (Vol. 1), Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 998.

<sup>238</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), *Código Penal*, parte especial, Tomo II, Vol. II, Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 55.

<sup>239</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, (Vol. 1), Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 998.

<sup>240</sup> CRUZ, DE PABLO, J. A. (coord.), *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, Pág. 998 y 999.

<sup>241</sup> COLMENERO MENENDEZ DE LUNA, M.; LUZÓN, CUESTA, J. M.; MARCHENA, GÓMEZ, M., *et alii*, *Código Penal, Concordancias, Comentarios y Jurisprudencia*, (15º Edición), Edit. Colex, Madrid, 2015, pág. 986.

concepción terminológica extensiva para entender que dicho arreglo o adaptación supongan una transformación de la obra preexistente.

La materia se complica de forma extraordinaria, cuando el Tribunal Supremo, a través del Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia número 1125 de 23 de noviembre de 2003 (Sala de lo Civil), entiende que el plagio no comprende la copia idéntica, sino también la encubierta que se descubre, *"al despojarse de los ardiles ropajes que las disfrazan, su total similitud con la obra original, produciendo un estado de apropiación y aprovechamiento de la labor creativa y esfuerzo ideario o intelectual"*<sup>242</sup>.

¿Qué diferencia puede existir entre el arreglo consistente en añadir material musical nuevo y el plagio encubierto consistente en añadir ardiles ropajes? A priori, la diferencia se encuentra en que, el arreglo musical y la obra original debe tener siempre el mismo título, mientras que el plagio encubierto puede, o no, tener el mismo. En aquellos casos en los que, tanto el arreglo musical, como el plagio encubierto, tengan el mismo título que la obra original, la calificación jurídica de la modalidad delictiva del hecho, se encontrará bajo una incertidumbre más que evidente y patente.

En el siguiente ejemplo, nos encontramos con la obra "Con el vito" y "Vito y olé". Como vemos y siguiendo el título, al ser diferentes, presuntamente producirán y generarán una sensación sonora distinta. Ahora bien, tras analizar las dos obras, comprobamos que entre ellas, existe un fragmento que exactamente igual e idéntico en cuanto al ritmo, melodía, forma, estética, etc. La diferencia se encuentra, en que, en la canción "Vito y olé", el autor incorpora a la obra "Con el Vito" una introducción y una coda final. No obstante, se puede indicar, en sentido inverso, que el proceso de ejecución consistió en quitar a la canción "Con el vito", dicha introducción y coda final, quedando como resultado del proceso la obra "Con el vito".

---

<sup>242</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 1125 / 2003 de 26 de noviembre de 2003.pdf

Al tener las dos obras, título diferente, no podrá ser calificado el hecho como arreglo musical, debiendo entonces acudir a la modalidad delictiva del plagio musical. No obstante, en los arreglos musicales, deberá indicarse siempre, en la partitura, el autor de la obra original y el de la resultante o arreglista.

## CON EL VITO

COPLAS

*Allegretto mod<sup>to</sup>*

*La m* *Mi 7* *La m* *Sol*  
 Con el vi-to, vi-to, vi-to, — con el vi-to,  
*Fa* *Mi* *La m* *Mi 7* *La m*  
 vi-to, va, — con el vi-to, vi-to, vi-to, — con el  
*Sol* *Fa* *Mi*  
 vi-to, vi-to, va. — Yo no quie-ro que me mi-ren  
*La m* *Sol* *Fa* *Mi*  
 que me pon-go co-lo-rá, — yo no quie-ro  
*La m* *Sol* *Fa* *Mi* *D.C.*  
 que me mi-ren que me pon-go co-lo-rá. — *3 veces*

Con el vito, vito, vito,  
 con el vito, vito, va,  
 con el vito, vito, vito,  
 con el vito, vito, va.

No me mires a la cara,  
 que me pongo colorá;  
 yo no quiero que me mires,  
 que me vas a enamorar.  
 Con el vito, vito, vito...

Una malagueña fué  
 a Sevilla a ver los toros  
 y en la mitad del camino  
 la cautivaron los moros.  
 Con el vito, vito, vito...

Las solteras son de oro,  
 las casadas, son de plata,  
 las viudas, son de cobre  
 y las viejas de hojalata.

(Con el vito)<sup>243</sup>.

<sup>243</sup> HIDALGO MONTOYA, J., *Folklore musical español*, Edit. A. Carmona, Barcelona, 1974, pág. 29.

# VITO Y OLÉ

CANCION Y DANZA

Allegretto mod<sup>to</sup>

Re m 6 Mi

Re m 6 Mi La m  
Con el vi - to,

Mi 7 La m Sol Fa Mi  
vi - to, vi - to, con el vi - to, vi - to, va —

Mi Re m 6 Mi 3  
No me mi - res, mo - re - na - - xa, que me

La m Sol Fa 3 Mi La  
voy a ma - re - ar.

Re m 6 Mi 7 La  
Re m 6 Mi Re m 6  
Mi Re m 6 Mi Re m 6 Mi  
¡o - lé!

(Vito y olé)<sup>244</sup>.

<sup>244</sup> HIDALGO MONTOYA, J., *Folklore musical español*, Edit. A. Carmona, Barcelona, 1974, pág. 28.

No obstante, al tratarse de música folclórica, antigua, tradicional y regional, es posible entender el concepto de la Propiedad Intelectual y sus derechos, desde otra perspectiva, tal y como ocurría en los orígenes de la polifonía o con las citas de jazz en las improvisaciones, en los que deja de tener importancia, o la tiene de forma relativa, el plagio musical, la apropiación de la autoría, uso y alteración de fragmentos musicales, etc.

Como vemos y constatamos, la materia del plagio musical, no es fácil, ya sea desde una visión teórica como práctica. En palabras de Quintano, entiende que: *"el delito que pudiéramos denominar capital en materia de derecho de autor, equivalente al del homicidio en los de contra las personas, es el plagio, ya que mediante él se suprime y aniquila al creador de la obra, poniendo a otro en su lugar"*<sup>245</sup>.

En cambio, otros autores como Algardi, consideran que, el punto de partida del concepto del plagio debe ser: *"la simulación de la originalidad de la creación intelectual en una obra derivada en todo o en parte de la obra original, o de un elemento creativo de la obra tutelable de otro autor"*<sup>246</sup>.

Desde el punto de vista de la posesión, la disposición o el traslado de la obra plagiada, no comporta ni implica la realización de ninguna de las conductas mencionadas en el artículo 270 del Código Penal<sup>247</sup>.

En cuanto a las faltas y, por otra parte, el tipo privilegiado del artículo 623.5 del Código Penal, introducido por la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre,

---

<sup>245</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO. G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 769.

<sup>246</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO. G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 770.

<sup>247</sup> RODRIGUEZ RAMOS, L., (dir.), RODRIGUEZ - RAMOS LADARIA, G., (coord.), *et alii*, *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, (5º edición), Edit. La Ley, Madrid, 2015, pág. 1457.

del Código Penal, cuando el beneficio obtenido sea inferior a 400 €, desaparece del Código Penal<sup>248</sup>.

Además, la sustitución del elemento subjetivo "ánimo de lucro" por el de "ánimo de obtener un beneficio económico directo o indirecto", tal y como indica la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1 / 2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, obedece a la idea de abarcar aquellas conductas en las que, a pesar de no producirse un lucro directo, sí se produce un beneficio indirecto<sup>249</sup>.

Finalizando dicho punto o apartado, siguiendo las "Disposiciones Comunes a las Secciones anteriores", el artículo 288 del Código Penal, no se observa ninguna modificación, en comparación con los artículo 288 y 33 del Código penal de la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

---

<sup>248</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L., (dir.), RODRIGUEZ - RAMOS LADARIA, G., (coord.), *et alii*, *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, (5º edición), Edit. La Ley, Madrid, 2015, pág. 1459.

<sup>249</sup> RODRIGUEZ, RAMOS, L., (dir.), RODRIGUEZ - RAMOS LADARIA, G., (coord.), *et alii*, *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, (5º edición), Edit. La Ley, Madrid, 2015, pág. 1459.

**44. La Circular 8 / 2015, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la propiedad Intelectual cometidos a través de los servicios de la sociedad de a información tras la reforma operada por Ley Orgánica 1 / 2015<sup>250</sup>.**

La Circular 8 / 2015, de la Fiscalía General del Estado, dirigida a los delitos de piratería, conocidos como *top manta*, así como a todos aquellos que se puedan producir a través de los servicios de la sociedad de la información, orienta sobre los aspectos jurídico-penales en cuanto a la determinación del tipo o hecho delictivo.

Siguiendo la Sentencia de 13 de febrero de 2014, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (asunto C - 466 / 12), hemos de entender que el "acto de comunicación", es un concepto que debe interpretarse en sentido amplio, con el fin de garantizar un elevado grado de protección de los titulares de los derechos de autor, (pág. 9 y 10 de la Circular).

Para que exista un "acto de comunicación" basta con que la obra se ponga a disposición de un público de tal forma que quienes lo compongan puedan acceder a ella, sin que sea decisivo que dichas personas utilicen o no esa posibilidad, (pág. 10 de la Circular).

El acto de comunicación referenciado con anterioridad, es entendido también por la exteriorización como propia, de la obra plagiada que posee características similares a la original<sup>251</sup>.

El hecho de facilitar enlaces sobre los que se puede pulsar y que conducen a obras protegidas, debe calificarse de "puesta a disposición" y, en

---

<sup>250</sup> Circular núm. 8 / 2015, de la Fiscalía General del Estado, sobre los delitos contra la Propiedad Intelectual cometidos a través de los servicios de la sociedad de la información tras la reforma operada por Ley Orgánica 1 / 2015.pdf

<sup>251</sup> GOMEZ TOMILLO, M. (dir.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, 2º edición, Edit. Lex Nova, Valladolid, 2011, pág. 1.036.

consecuencia, de "acto de comunicación" en el sentido de la referida disposición, (pág. 10 de la Circular).

Así bien, para que pueda producirse la consumación del plagio musical, es necesario e imprescindible que, se produzca un acto de comunicación o de puesta a disposición, que podrá producirse incluso a través de un *link* [(*hypertext link*, *inline link*, *intra - page*, *intra - system*, *intra - sistem link*, *framing*)<sup>252</sup>], enlaces a *peer to peer*, páginas web o descargas directas o en *streaming*, a través de las redes P2P (Emule, Kazz, Morpheus, Ares, etc.) de intercambio, sin olvidar los problemas ante los que nos podemos encontrar en cuanto al *caching* (*client caching* y *proxy caching*)<sup>253</sup>.

Presuntamente, la conducta de subir a la red y poner a disposición de terceros, la obra plagiada, sin la autorización del titular de los derechos de Propiedad Intelectual, sin que concurra el requisito del "ánimo de lucro", en relación con el "ánimo comercial", con el objeto de intercambiarlos gratuitamente, impiden la tipificación penal de la conducta. Por contra, la conducta, sí podría ser típica, cuando en la página web en la que se ubica la obra musical plagiada se insertan "*banners*" publicitarios, generadores de de ingresos económicos, en función del número de visitas realizadas a dicha página, como paso imprescindible para acceder al material musical plagiado<sup>254</sup>.

El problema de insertar, a través de una red P2P, archivos o material musical plagiado, es la persecución de las conductas presuntamente delictivas, ya que los servidores que pueden albergar los contenidos ilícitos, suelen estar fuera de la jurisdicción española. Por ello, no se procede contra los servidores, sino que la denuncia deberá dirigirse contra las páginas que proporcionan los enlaces que se encuentren en territorio español<sup>255</sup>.

---

<sup>252</sup> SERRANO GÓMEZ, E., *La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías*, Edit. Cívitas, Madrid, 2000, pág. 96, 97 y 105.

<sup>253</sup> SERRANO GÓMEZ, E., *La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías*, Edit. Cívitas, Madrid, 2000, pág. 102 y 103.

<sup>254</sup> En relación con: LEFEBVRE, F. (coord.), *et alii*, *Memento Práctico Penal*, Edit. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pág. 1186.

<sup>255</sup> GÓMEZ RIVERO, M. DEL C., (coord.), *et alii*, *Nociones Fundamentales de Derecho Penal, Parte Especial*, Edit. Tecnos, Madrid, 2010, pág. 456.

La nueva redacción del tipo delictivo (artículo 270.1 del Código Penal) abandona el catálogo cerrado, al introducirse la cláusula general: cualquier modo de explotación económica, de los derechos de propiedad intelectual que puedan surgir en el futuro alcanzando así una protección penal plena, (pág. 15 de la Circular).

Además, en el tipo delictivo, se sustituye el elemento subjetivo del *ánimo de lucro* por el de *ánimo de obtener un beneficio económico directo o indirecto* (elemento subjetivo tomado de la legislación civil y administrativa), ya que en ocasiones no se llega a producir un lucro directo, pero sí un beneficio indirecto.

*"El arte es un plagio o una revolución".*

(Paul Gauguin).



**CAPÍTULO  
TERCERO**

VARIETADES  
SOBRE EL PLAGIO  
MUSICAL

## **1. Los elementos externos diferenciadores del plagio musical.**

En la gran mayoría de las ocasiones, el recuerdo y anhelo de una obra musical o, de un fragmento sobre otra, se produce cuando al oír o escuchar la creación musical, nos parece a priori que son semejantes, en cuanto a la sensación psicológica que produce en y sobre el receptor.

La sensación de encontrarnos ante dos estímulos musicales semejantes, se produce siempre con posterioridad a la escucha de una obra en primer lugar y, de otra más tarde, es decir, un día después, una semana más tarde, un par de meses e incluso años, siendo elemento esencial, el transcurso del tiempo entre la escucha de una obra y otra, ya que cuanto más tiempo pase entre ambas, mayor será la duda y la incertidumbre sobre la afirmación de haber escuchado dos obras o fragmentos musicales iguales o, de sospechosa coincidencia.

Por ello, en muchas ocasiones, aquellos sujetos que pretenden apropiarse y aprovecharse de la creatividad de las obras ajenas, utilizan, material musical, como fuente de inspiración, en el mejor de los casos, de obras que han quedado en el baúl de los recuerdos o de aquellas otras que apenas tuvieron éxito en tiempos tal vez no muy lejanos.

El sistema y los procesos cognitivos musicales sobre el recuerdo y memorización emotiva de la sensación sonora que produce una obra musical, son de tan extraordinaria complejidad neurocientífica que, a día de hoy, se puede decir que, el oído y, consecuentemente, la actividad cerebral cuando se escucha música, es uno de los sentidos sobre los que menos se sabe y se conoce.

Véase por ejemplo, el estudio que realiza el neurocientífico Daniel Levitin, en la Universidad Mc Gill de Montreal (Canadá), sobre el funcionamiento del cerebro musical.

Claro está y cierto es, que la permanencia en la mente, de la sensación sonora experimentada, se encuentra íntimamente unida y ligada al número de

veces que escuchamos la obra musical, así como el grado de atención que se le presta a la misma, (oír ≠ escuchar), además de otros factores tales como la complejidad de la obra musical.

A priori, parece ser que la existencia del plagio musical está supeditada a la causación y percepción de una misma sensación sonora o, de una sensación sonora y psíquica muy diferente, a aquella en la que no existe dicho plagio. Ahora bien, es posible que exista el plagio entre dos obras musicales cuando se copia solo y exclusivamente una parte, sin que el cerebro o sistema cognitivo sea capaz de percibir y captar tales semejanzas, al no generarse la sensación sonora plagiaria, como cual ejemplo analógico podría ser la publicidad subliminal.

Veamos un ejemplo. Si copiamos el ritmo de la canción "Cumpleaños feliz" y, utilizamos sobre ese ritmo, otras melodías o notas musicales, el cerebro de un sujeto medio ideal, es decir, sin amplios conocimientos musicales, no captará ni percibirá que ha existido copia en cuanto al ritmo, ya que la sensación sonora de cada una de las canciones en su conjunto será distinta.

(Pista: 147). - 🎵 [Félix Grilo: "Ballad".wma](#)

Un ejemplo real, lo encontramos en la dos siguientes obra: "Time" de Hans Zimmer y "Greyhound" de Swedish House Mafia, en la que la coincidencia rítmica realiza a través del sampleo es más que evidente. Escuchémoslas prestando atención a los fragmentos indicados:

(Pista: 148). - 🎵 [Hans Zimmer: "Time".wma](#) 2010.  
(01:14 a 02:43 min.).  
(03:36 a 04:54 min.).

(Pista: 149). - 🎵 [Swedish House Mafia: "Greyhound".wma](#) 2014.  
(02:31 a 03:18 min.).

En el mismo sentido, si copiamos la melodía de la canción "Cumpleaños feliz", pero utilizando otro ritmo diferente al original, el cerebro tampoco captará que ha existido una copia de la melodía, ya que ambas canciones en su conjunto producirán en el oyente sensaciones distintas en cada una de ellas.

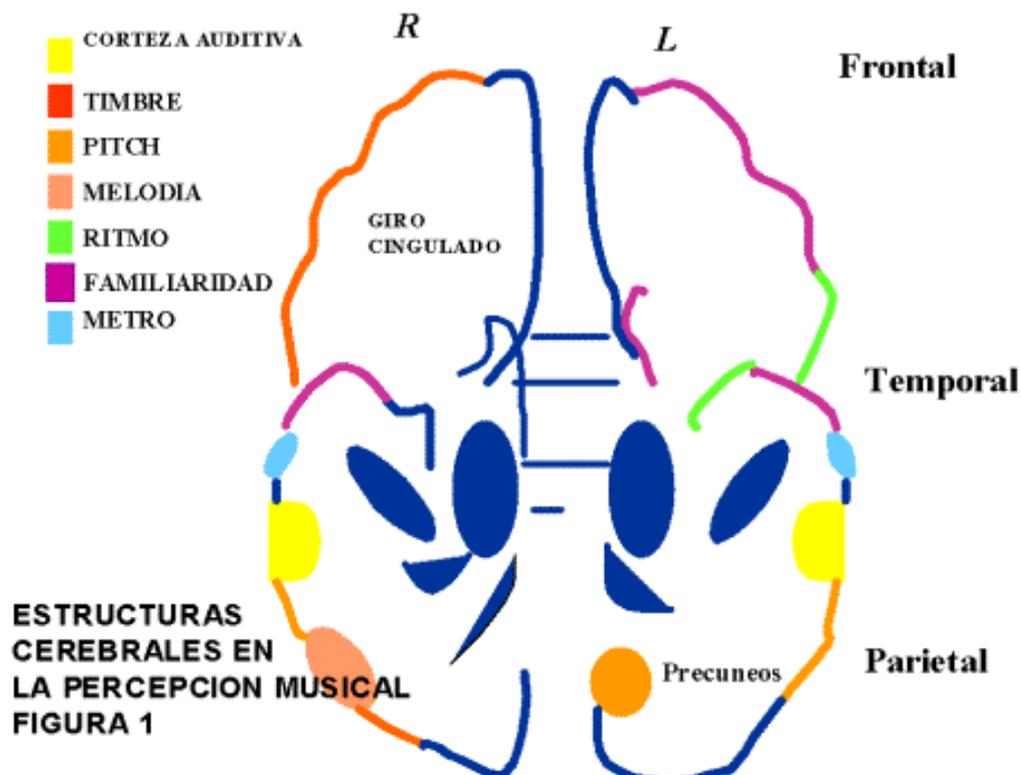
(Pista: 150). - 🎵 Félix Grilo: "Stand".wma

Al respecto, no se puede negar que exista copia (teórica) de una parte, aunque no sea perceptible por el receptor. La cuestión a determinar es si dicho hecho o acto puede ser o no constitutivo de un delito contra la Propiedad Intelectual en la modalidad plagaria musical, del artículo 270 del Código Penal.

Además, sabiendo que el funcionamiento del cerebro de un músico profesional o experimentado, con conocimientos teórico - prácticos en la materia, es diferente al de un sujeto medio ideal (cuyo procesamiento es global y gestáltico) y, teniendo en cuenta, como dijimos anteriormente, que a partir de la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, se cambia el régimen de perseguibilidad, en los delitos relativos a la Propiedad Intelectual, dejando y abandonándose el carácter semipúblico, para conferirse en públicos, esto es, perseguibles tanto de oficio, como mediante denuncia interponible por cualquier sujeto, aunque no se encuentre éste afectado directamente afectado por el delito<sup>256</sup>; ¿un músico podría ser parte en el proceso penal, cuando manifiesta que la copia o uso exclusivo del ritmo o sonidos (mínimamente originales y creativos) de una canción preexistente, le generan en la mente la misma sensación sonora que tendría un sujeto medio ideal en el caso de copiarse tanto el ritmo como los sonidos, es decir, un fragmento o canción en su integridad? (Ver: esquema 8).

---

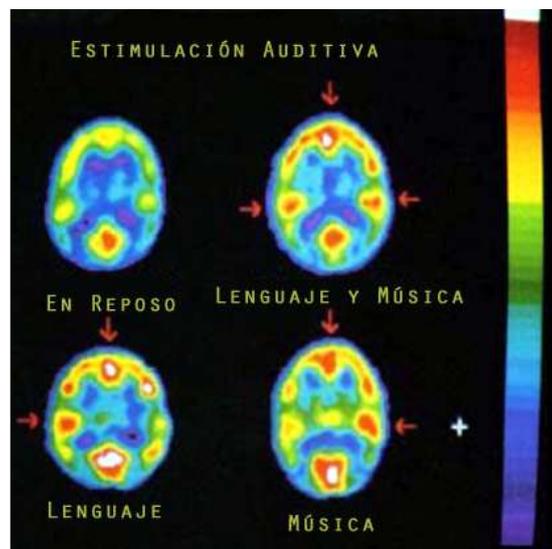
<sup>256</sup> LEFEBVRE, F. (coord.), *et alii*, *Memento Práctico Penal*, Edit. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pág. 1188.

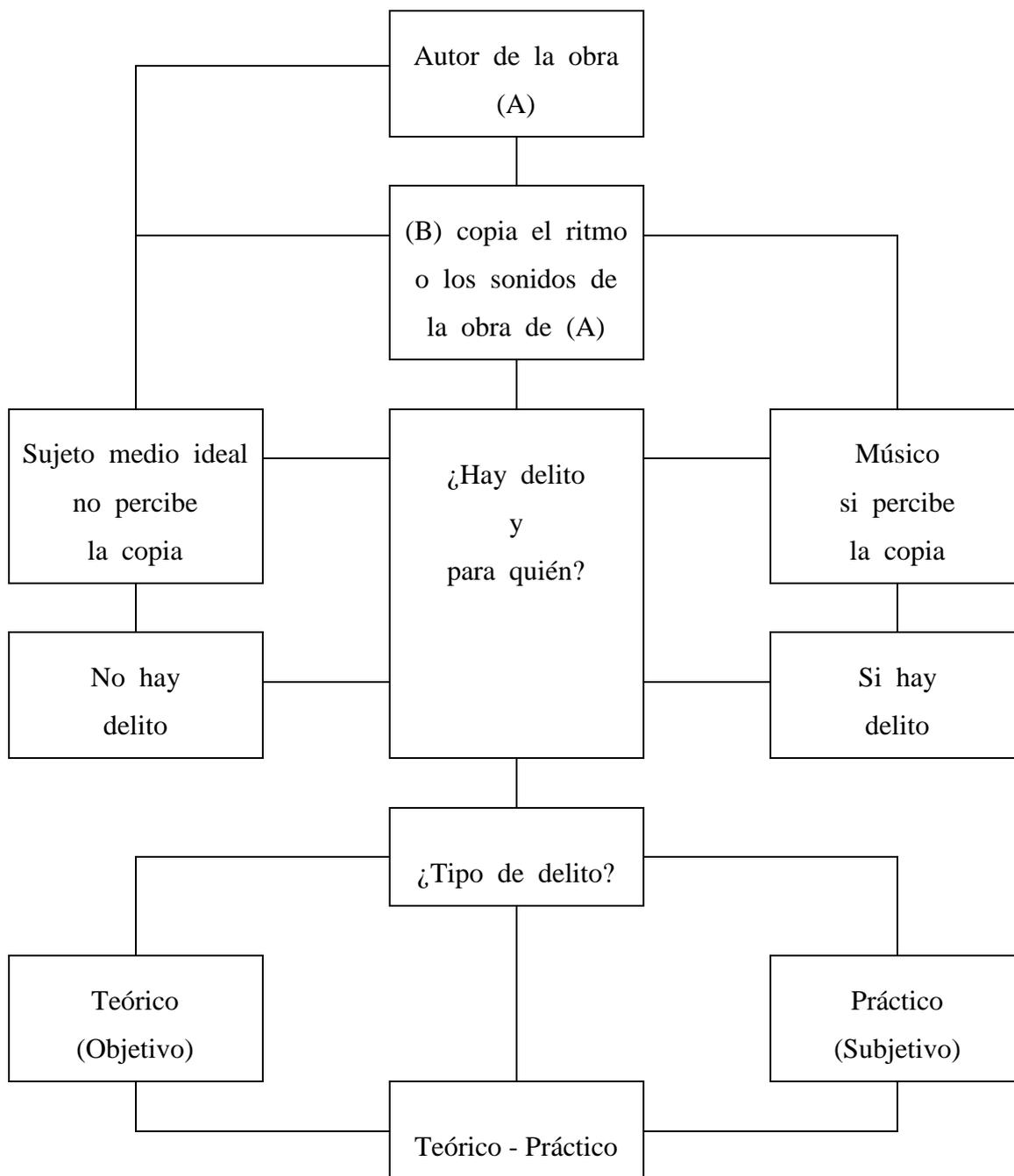


(Estructura cerebral en la percepción musical).

Para ahondar más sobre el funcionamiento y el procesamiento de la musical por / en el cerebro, recomendamos leer, entre otras, las siguientes obras literarias:

- Levitin, J. D.,  
*Tu cerebro y la música. El estudio científico de una obsesión humana*,  
Edit. RBA Libros,  
Barcelona, 2011.
- Levitin, J. D.,  
*El cerebro musical*,  
Edit. RBA Libros,  
Barcelona, 2014.





(Esquema 8).

(Ver: <sup>257</sup>).

Algunos Tribunales entienden que el problema litigioso, no es una cuestión de conceptos, sino una cuestión de límites cualitativos y cuantitativos, para cuya determinación ha de huirse de criterios subjetivos, debiendo acudir a

<sup>257</sup> <http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/212/477/632583/>

baremos de carácter eminentemente técnico<sup>258</sup>. No obstante, dentro de los límites cualitativos a los que alude el Tribunal en sentencia, también se incluyen aquellos aspectos relativos a las cualidades del sonido (tales como el timbre, el tono y la intensidad)<sup>259</sup> que en ocasiones podría producir en el diversos oyentes, sensaciones subjetivas contrapuestas.

Por ello, a pesar de indicar que: "*ha de huirse de criterios subjetivos*", tal subjetividad queda incorporada y recogida en el marco de los límites cualitativos, siendo imposible escapar a la relatividad de la sensación sonora musical.

Además, si entendemos que el delito contra la Propiedad Intelectual en la modalidad plagaria, solo y exclusivamente requiere o está condicionado a la prueba teórica, dejando al margen la subjetivamente sonora, el hecho traspositivo de la obra (tonalidades enarmónicas: Fa # mayor = Sol b mayor), no sería considerado delictivo al obtener dos creaciones distintas desde punto de vista teórico, pero no desde el práctico auditivo que produciría una quiebra más que sustancial en la protección de los derechos de autor o de la Propiedad Intelectual.

Desde el punto de vista procesal, el músico sí podría ser parte, sin saber a ciencia cierta bajo que *petitum* o *causa petendi*, cuando la Ley de Propiedad Intelectual y el bien jurídico del artículo 270 del Código Penal, protegen los derechos morales y patrimoniales de los autores, intérpretes, ejecutantes, cesionarios, etc., pero no de terceros sujetos no amparados por dicha Ley.

Ahora bien, ¿quién mejor que el propio perjudicado (autor de la obra matriz) para defender su creación, a pesar de que éste no perciba la sensación plagaria, pensando que las dos obras (original y resultante) suenan diferente a pesar de haberse copiado una parte (ritmo o sonidos)?

---

<sup>258</sup> Audiencia Provincial de Madrid (Sección 11ª). Sentencia de 30 de marzo de 2001.pdf

<sup>259</sup> SOCIEDAD DIDACTICO - MUSICAL, *Teoría de la música, Parte Cuarta*, Madrid, 1958, pág. 10 y 11.

Si el delito se basa en cuestión teórica, desde luego que lo habrá. Si se basa en cuestión práctica, no lo habrá para el autor presuntamente perjudicado, pero sí para el músico. O, ¿tal vez el delito este configurado desde el punto de vista teórico, pero condicionado o supeditado a la causación práctica de la sensación sonora? En éste último caso o supuesto, no existiría delito ni para el autor de la obra plagiada, en parte, ni para un tercero, como puede ser un músico. En cualquier caso, ¿la obra resultante, tras la copia exclusiva del ritmo o de sonidos, debe considerarse como obra derivada o como plagio encubierto?

Siguiendo con el análisis, todo el mundo es capaz de hacerse una idea sobre la estética sensorial de ciertas canciones, tales como: "Cumpleaños feliz", "Paquito el chocolatero", "La cucaracha", "Himno Nacional", "Noche de paz", entre otras creaciones tradicionales, folclórica, populares, etc., con independencia de su estilo (versión).

Al ser breves, simples temática y estructuralmente y, al haberlas oído u escuchado infinidad de veces, el olvido de aquellas será casi nulo, permaneciendo la idea musical, en cada una de nuestras mentes. Por ello aunque pase laxo tiempo, en el momento en el que escuchemos u oigamos algo que nos recuerde a alguna de estas canciones, saltará la alarma comenzando a pensar y dilucidar si la obra o el fragmento es igual o semejante a algunas de las que se encuentran en nuestra memoria emotiva sensorial y sonora, para determinar si se trata de un plagio, o no.

Por contra, aquellas obras musicales complejas y que apenas hemos oído o escuchado un par de veces, no quedan grabadas en la mente, ya que la sensación sonora o el estímulo que produce en la mente es de un grado infinitamente menor a otras, como norma general.

No hemos de olvidar que, según ciertas investigaciones sobre neurociencia musical, tal y como indicamos con anterioridad, encaminadas a comprender y entender el funcionamiento del cerebro cuando escuchamos y oímos música, llegan a la conclusión de que la memoria emotiva y la elasticidad de la mente, producen señales neuroquímicas cuyo objetivo es la búsqueda del placer a través

de la liberación de la: dopamina, endorfina y uxitocina capaces de producir un sentimiento y sensación de bienestar, confianza, etc. entre otros.

Además, a día de hoy, la neurociencia musical, tampoco es capaz de entender la biología de las preferencias musicales, cuando comprobamos la activación de ciertas áreas cerebrales y distintas cada vez que escuchamos una obra musical distinta.

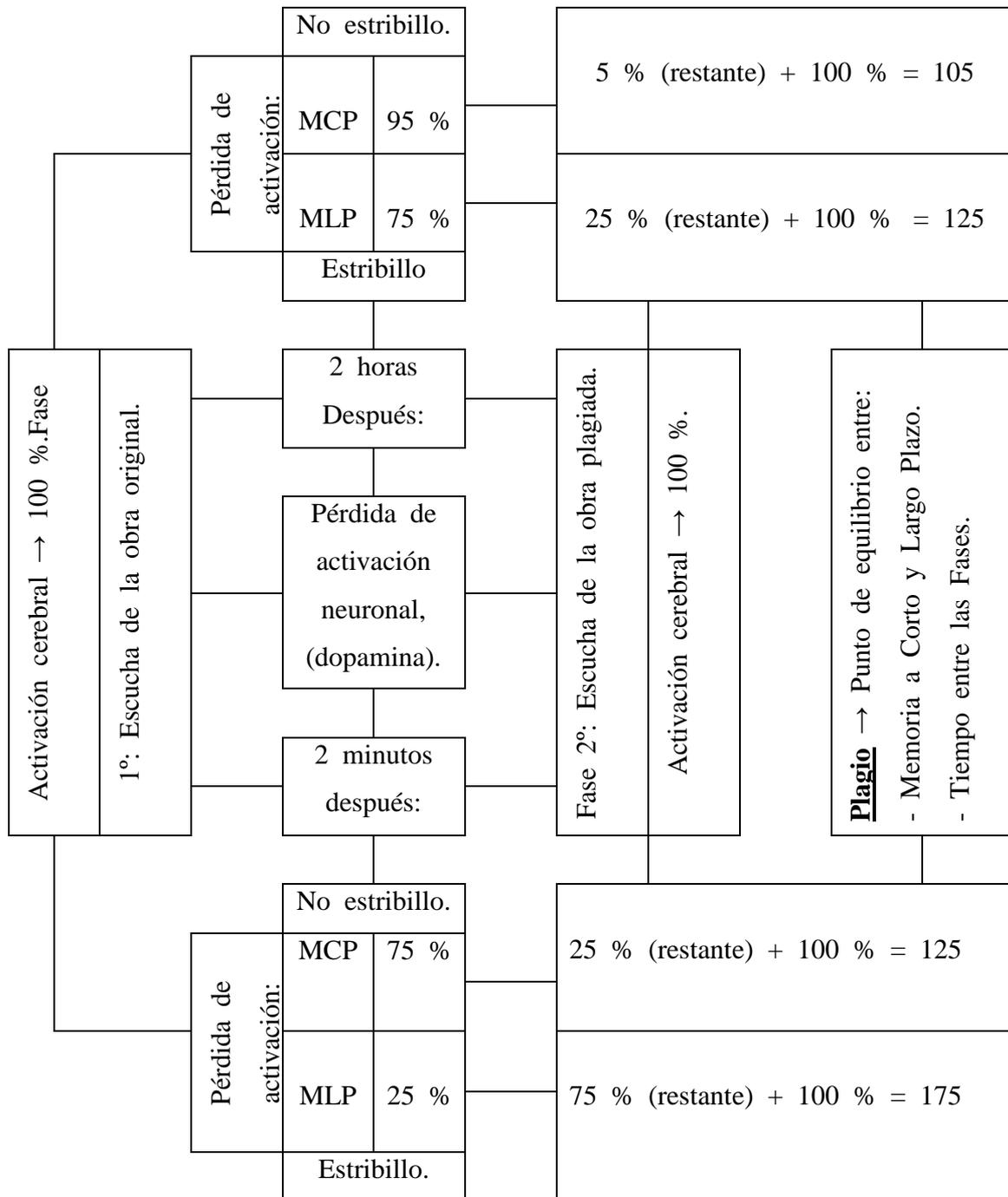
Por todo ello, es casi imposible determinar y establecer que características tiene que tener un grupo de sujetos, para poder realizar, la práctica de la prueba del oyente medio ideal, como cual tribunal de jurado se tratase.

No obstante, como ocurre con las pruebas analíticas científicas (biológicas, químicas, etc.) consistentes en probar, a través de reactivos u otros semejantes: el tipo de sustancia estupefaciente y su grado de pureza, el ADN de un sujeto en concreto, el consumo de alcohol en sangre y su proporción, o cualesquiera de semejante índole, debemos encaminarnos en el futuro, hacia práctica de pruebas neurocientífica que permitan demostrar con exactitud, si la obra musical plagiada y resultante produce en el cerebro, al escucharla y compararla con la original, algún tipo signo, no controlable física ni biológicamente por el sujeto que permita cuantificar con exactitud si existe o no plagio musical, en base a las activaciones neuronales, como cual grado de pureza se tratase. A pesar de todo ello, los problemas ante los que nos encontraríamos, serían los siguientes: (Ver: esquema 9).

1. Un sujeto con conocimientos o preferencias musicales marcadas, tendría partes cerebrales más ejercitadas, que producirían mayores conexiones entre las obras y la búsqueda de aquello que es igual.
2. Predisposición del sujeto. Cualidades Innatas.
3. El tiempo transcurrido entre las dos obras (original y resultante), sería determinante y crucial sobre la activación

neuronal al existir memoria emotiva a corto y largo plazo (estribillo de la canción).

Análisis / prueba neurocientífica del plagio musical<sup>260</sup>:



(MCP = Memoria a Corto Plazo). (MLP = Memoria a Largo Plazo).

(Esquema 9).

<sup>260</sup> Nota: Añadiendo e incorporando al esquema material estadístico y probabilístico.

En base a todo lo anteriormente expuesto, no es necesario e imprescindible haber oído o escuchado siquiera una vez, las dos obras o creaciones musicales para poder determinar si una es copia de otra, ya que hay signos externos que acompañan a cada una de ellas, que nos permiten saber, a priori, si la presunta obra sonará igual, parecida o distinta a otras. Estos signos externos son:

- El nombre del autor o pseudónimo de la obra.
- El título de la obra.
- El año de creación de la obra, edición o publicación.
- Composición, formación u orquestación, de la obra.
- Otros.

A modo de ejemplo, si nos encontramos con dos obras musicales cuyos títulos son idénticos, pero cuyos autores son diferentes, presumiblemente y a priori, sin haberlas escuchado u oído previamente, podemos llegar a la conclusión, de que ambas obras son diferentes, produciendo sensaciones y percepciones auditivas diferentes entre sí, aunque también es posible pensar que pueda tratarse de una versión. Veamos al respecto los dos ejemplos siguientes:

- (Pista: 151). -  [2 Eivissa: "Oh la la la".wma](#) 1998.  
 (00:50 a 01:12 min.).  
 (02:28 a 03:05 min.).  
 (04:20 a fin).
- (Pista: 152). -  [David Tavares: "Oh la la la".wma](#) 2008.  
 (00:14 a 00:29 min.).  
 (00:59 a 01:30 min.).  
 (02:00 a 02:30 min.).  
 (03:00 a fin).

- 
- (Pista: 153). -  [Ricardo Dorado: "Getsemaní".wma](#) 1960.  
 (Pista: 154). -  [Camilo Sesto: "Getsemani".wma](#) 1977.  
 -----

(Pista: 155). - 🎵 [Isaac Albéniz: "El puerto, \(Suite Iberia, Cahier 1\)".wma](#) 1906.

(Pista: 156). - 🎵 [Chano Dominguez: "El puerto".wma](#)

Después de escuchar ambos ejemplo y obras musicales, con el mismo título, llegamos a la conclusión de que, más que una versión, nos encontramos ante dos obras diferentes pero con fragmentos musicales en común, ya que la posibilidad de catalogarla como modificación o transformación, no es adecuada al superar cuantitativa y proporcionalmente la parte que es diferente, a la parte que es igual, semejante o parecida.

Ahora bien, tal situación, crearía, generaría y, produciría duda, en el consumidor que desea adquirir el CD del autor David Tavares, si previamente conoce el contenido de la obra "Ho la la la" de 2 Eivisa.

En cambio y, por otra parte, si comparamos dos canciones en la que coincide, además de el título, el autor de la canción, etc., pensaremos que las dos obras sonarán iguales, sin haberlas escuchado previamente.

También podemos encontrarnos con dudas al respecto ante las dos obras siguientes. Al ser del mismo autor con títulos semejantes, presuntamente pensaremos que, desde el principio hasta el final, ambas sonaran igual. Veamos pues:

(Pista: 157). - 🎵 [Ruperto Chapí: "El tambor de granaderos".wma](#)

(Pista: 158). - 🎵 [Ruperto Chapí: "El tambor de granaderos".wma](#)

Tras escuchamos las dos obras, comprobamos que suenan diferente salvo en un fragmento coincidente. Si añadimos algunos datos más adjuntos a cada una de las obras, tales como el año, el estilo o género, podremos deducir sin escuchar ambas obras, que sonarán distinto, a pesar de ser del mismo compositor y título. Estos datos son:

(Pista: 157). - 🎵 [Ruperto Chapí: "El tambor de granaderos".wma](#) 1894.

Zarzuela (1º acto).



## 2. La genealogía plagiaria.

Como norma general, el plagio musical se produce entre dos creaciones u obras musicales, siendo una de ellas la original, preexistente o matriz y, la otra, la resultante de aquella. En algunas ocasiones, la copia es tan evidente, que no es posible desvirtuarla bajo prueba en contrario, pero, en otros casos, la identidad entre dos obras musicales, no es tan evidente, pudiéndose desvirtuar la calificación plagiada a través del amparo en la obra derivada.

Veamos cómo algunos de los siguientes ejemplos son fáciles a la hora de manifestar con rotundidad la existencia de copia o plagio, siendo en cambio otros mucho más complejos, debiendo entonces acudir a pruebas periciales de alto grado y contenido técnico histórico musical, compositivo, práctico, estadístico, probabilístico, etc. entre otros. Algunos de estos ejemplos son:

(Pista: 159).  <a href="#">The Lightning Seeds: "Pure".wma</a> 1990.
(Pista: 160).  <a href="#">Fran Perea: "Uno más uno son siete".wma</a> 2003.
- <a href="#">Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª). Sentencia núm. 87 / 2011 de 18 de marzo de 2011.pdf</a>
(Pista: 161).  <a href="#">Soutullo y Vert: "La leyenda del beso".wma</a> 1924. * Compositor: Soutullo y Vert. * Libretista: Enrique Reovo y José Silva Aramburu.
(Pista: 162).  <a href="#">Mocedades: "Amor de hombre".wma</a> 1984.
- <a href="#">Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia de 4 de junio de 1992.pdf</a>
 "Se acabaron tus agallas".
- <a href="#">Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13ª). Sentencia núm. 415 / 2005 de 30 de junio de 2005.pdf</a>

(Pista: 163). 🎵 <a href="#">The Sugarhill Gang: "Rapper's delight".wma</a>	1980.
(Pista: 164). 🎵 <a href="#">Las Kepchup: "Aserejé".wma</a>	2002.
- <a href="#">Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Sección 6ª). Sentencia de 13 de enero de 2010.pdf</a>	
(Pista: 165). 🎵 <a href="#">Vittorio Monti: "Czardas".wma</a>	1904. (00:53 a 01:23 min.).
(Pista: 166). 🎵 <a href="#">Madonna: "Does Alejandro".wma</a>	(00:12 a 00:45 min.).
(Pista: 167). 🎵 <a href="#">Lady Gaga: "Alejandro".wma</a>	2009. (00:01 a 00:34 min.).
(Pista: 168). 🎵 <a href="#">Albano y Romina Power: "I cigni di balaka".wma</a>	1987.
(Pista: 169). 🎵 <a href="#">Michael Jackson: "Will you be there".wma</a>	1991.
(Pista: 170). 🎵 <a href="#">Rick James: "Give it to me baby".wma</a>	1986.
(Pista: 171). 🎵 <a href="#">Michael Jackson: "Thriller".wma</a>	1982. <i>(Atención a la línea musical del bajo).</i>
(Pista: 172). 🎵 <a href="#">La Oreja de Van Gogh: "Dulce locura".wma</a>	2006.
(Pista: 173). 🎵 <a href="#">Porta: "Estados".wma</a>	2007.
(Pista: 174). 🎵 <a href="#">Linkin Park: "Leave out all the rest".wma</a>	2007.
(Pista: 175). 🎵 <a href="#">Porta: "Falsa esperanza".wma</a>	2008.
(Pista: 176). 🎵 <a href="#">Kaim: "Inspiración".wma</a>	Febrero de 2008.
(Pista: 177). 🎵 <a href="#">Porta: "Date por aludida".wma</a>	Septiembre de 2008. <i>(Atención a la base musical).</i>
(Pista: 178). 🎵 <a href="#">Nightcrawlers: "Push the feeling on".wma</a>	1992. (00:39 a 00:55 min.). (01:10 a 01:42 min.). (02:21 a 02:36 min.). (03:31 a 03:46 min.).
(Pista: 179). 🎵 <a href="#">Pitbull: "Hotel room service".wma</a>	2009.

	(00:23 a 01:09 min.). (01:39 a 02:10 min.). (03:03 a 04:11 min.).
(Pista: 180). 🎵 <a href="#">Chuck Berry: "Sweet little sixteen".wma</a>	1958.
(Pista: 181). 🎵 <a href="#">The Beach Boys: "Surfin U.S.A.".wma</a>	1963.
(Pista: 182). 🎵 <a href="#">Jeremiah Clarke: "Trumpet voluntary".wma</a> <sup>261</sup>	(00:01 a 00:35 min.) (00:55 a 01:12 min.) (02:22 a fin).
(Pista: 183). 🎵 <a href="#">Chumbawamba: "Tubthumping".wma</a>	1997. (02:56 a fin).
	<i>(Atención a la línea melódica de la trompeta).</i>
(Pista: 185). 🎵 <a href="#">El Arrebato: "Himno del centenario del Sevilla F.C.".wma</a>	2005.
(Pista: 186). 🎵 <a href="#">Las Águilas del América: "Himno".wma</a>	
(Pista: 187). 🎵 <a href="#">Maná: "Clavado en un bar".wma</a>	1997.
(Pista: 188). 🎵 <a href="#">Cómplices: "Nada es para siempre".wma</a>	2000.
	<i>(Atención a la introducción).</i>
(Pista: 189). 🎵 <a href="#">The Andrew Oldham Orchestra: "The last time".wma</a>	1965.
(Pista: 190). 🎵 <a href="#">The Verve: "Bitter sweet symphony".wma</a>	1997.
(Pista: 191). 🎵 <a href="#">Johann Sebastian Bach: "Suite para orquesta Nº 3 en Re mayor (BWV 1068), (Area)".wma</a>	1730.
(Pista: 192). 🎵 <a href="#">Sweetbox: "Gonna be alright".wma</a>	1997.
(Pista: 193). 🎵 <a href="#">Warren Zevon: "Werewolves of London".wma</a>	1978.
(Pista: 194). 🎵 <a href="#">Kid Rock: "All summer long".wma</a>	2008.
	<i>(Atención a la melodía del piano que se repite durante toda la canción).</i>
(Pista: 195). 🎵 <a href="#">Monreal: "La gallina papanatas".wma</a>	
(Pista: 196). 🎵 <a href="#">Gaby, Fofó y Miliki: "La gallina turuleca".wma</a>	1971.

<sup>261</sup> Conocida también como: 🎵 [Jeremiha Clarke: "Marcha del príncipe de Dinamarca".wma](#)  
(Pista: 184).

(Pista: 197).	🎵 Herbie Hancock: "Cantaloupe island".wma	1964.
(Pista: 198).	🎵 US3: "Cantaloop (Flip fantasia)".wma	1993.
(Pista: 199).	🎵 The Clash: "Guns of Brixton".wma	1979.
(Pista: 200).	🎵 Beats International: "Dub be good to me".wma	1990.
(Pista: 201).	🎵 Madonna: "Holiday".wma	1983.
(Pista: 202).	🎵 MC Miker G DJ Sven: "Holiday rap".wma	1986.
	<i>(Atención a la introducción de ambas canciones).</i>	
(Pista: 203).	🎵 Electric Light Orchestra: "Last train to London".wma	1979.
(Pista: 204).	🎵 Parchís - Zark - 7..wma	1980.
	<i>(Atención a la introducción de ambas canciones).</i>	
(Pista: 205).	🎵 Simon Garfunkel: "At the zoo".wma	1968.
(Pista: 206).	🎵 Hombres G: "Marta tiene un marcapasos".wma	1986.
(Pista: 207).	🎵 Platero y Tú: "Si tú te vas".wma	1990.
	(01:56 a 02:41 min.).	
(Pista: 208).	🎵 El Canto del Loco: "Volver a disfrutar".wma	2003.
	(00:10 a 00:22 min.).	
	(01: 03 a 01:22 min.).	
(Pista: 209).	🎵 New Order: "Love vigilantes".wma	1985.
(Pista: 210).	🎵 Mikel Erentxun: "Loco de atar".wma	2003.
	<i>(Atención a la guitarra de la introducción de ambas obras).</i>	
(Pista: 211).	🎵 The Rolling Stones: "Jumpin jack flash".wma	1969.
(Pista: 212).	🎵 Orquesta Mondragón: "El diablo dijo no".wma	1983.
	<i>(Atención a la introducción de ambas canciones).</i>	
(Pista: 213).	🎵 Los Inhumanos: "Duba duba".wma	1988.
(Pista: 214).	🎵 Cartoons: "Doo dah".wma	1998.
	<i>(Aunque el título de la obra pueda coincidir por su traducción, la letra de las canciones son diferentes).</i>	
(Pista: 215).	🎵 Demis Roussos: "Midnight is the time i need you".wma	1975.

	(00:01 a fin).
(Pista: 216).  Moloko: "Sing it back".wma	1998.
	(00:58 a 02:48 min.).
	(Atención al bajo de ambas obras).
(Pista: 217).  Kortatu: "Mierda de ciudad".wma	1985.
(Pista: 218).  Ska - P: "Sargento bonilla".wma	1994.
	(Atención al bajo y a la voz de ambas obras).
(Pista: 219).  Lorena C: "Adicta".wma	2006.
(Pista: 220).  Carlos Jean: "Lead the way".wma	2011.
(Pista: 221).  The Lightning Seeds: "Pure".wma	1990.
	(02:18 a 02:50 min.).
(Pista: 222).  Niños Mutantes: "Caerán los bancos".wma	2012.
	(00:01 a 00:26 min.).
	(00:53 a 00:59 min.).
	(03:02 a fin).
	(Atención a la guitarra).
(Pista: 223).  Marvin Gaye: "Got to give it up".wma	1977.
(Pista: 224).  Pharrell Williams: "Blurred lines".wma	2013.
* <a href="#">United States District Court, Central District of California, (Civile Minutes - Generale).pdf</a>	
(Pista: 225).  The Velvet Underground: "White light white heat".wma	1968.
(Pista: 226).  The Velvet Underground: "White light white heat".wma	2010.
(Pista: 227).  U2: "I still haven't found what I'm looking for".wma	1987.
(Pista: 228).  Negativland: "The tetter u and the numeral 2".wma	1992.
(Pista: 229).  Jacques Loussie: "Pulsion".wma	1979.
(Pista: 230).  Eminem: "Kill you".wma	2000.
	(Atención a la melodía del piano). Ver: <sup>262</sup> ).

<sup>262</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 397 y 398.

(Pista: 231). 🎵 <a href="#">George Clinton: "Atomic dog".wma</a>	1982.
(Pista: 232). 🎵 <a href="#">Public Announcement: "D.O.G in me".wma</a>	1998.
<a href="#">United States Court of Appeals, (For the Sixht Circuit).pdf</a> <sup>263</sup>	
<a href="http://mcir.usc.edu/cases/1990-1999/Pages/levinemcdonalds.html">http://mcir.usc.edu/cases/1990-1999/Pages/levinemcdonalds.html</a> <sup>264</sup>	
(Pista: 233). 🎵 <a href="#">Isaac Albeniz: "Corpus christi en Sevilla".wma</a>	1906.
(Pista: 234). 🎵 <a href="#">"La tarara".wma</a>	1931.
(Pista: 235). 🎵 <a href="#">Arcangelo Corelli: "La folia, Sonata for violin, (Op. 5, No. 12, D min.)".wma</a>	(00:01 a 00:40 min.).
(Pista: 236). 🎵 <a href="#">Georege Frideric Handel: "Sarabnde".wma</a>	
(Pista: 237). 🎵 <a href="#">Sleigh Bells: "Infinity guitars".wma</a>	2010.
(Pista: 238). 🎵 <a href="#">Demi Lovato: "Stars".wma</a>	2015.
<i>(Atención a la base rítmica).</i>	
(Pista: 239). 🎵 <a href="#">Glenn Miller: "In the mood".wma</a>	1937.
(00:01 a 00:06 min.).	
(Pista: 240). 🎵 <a href="#">The Beatles: "Love is all you need".wma</a>	1967.
(03:05 a 03:18 min.).	
(03:41 a fin).	
(Pista: 241). 🎵 <a href="#">Huey Lewis And The News: "I want a new drug".wma</a>	1983.
(Pista: 242). 🎵 <a href="#">Ray Parker Jr.: "Ghostbusters".wma</a>	1984.
<i>(Atención a comienzo de ambas canciones y a la base).</i>	
<a href="http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/388/1189/569849/">http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/388/1189/569849/</a> <sup>265</sup>	
<a href="https://www.law.berkeley.edu/files/Grand_Upright_Music.pdf">https://www.law.berkeley.edu/files/Grand_Upright_Music.pdf</a> <sup>266</sup>	

<sup>263</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 271.

<sup>264</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 249 a 252.

<sup>265</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 469.

<sup>266</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 469.

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2005/449.html><sup>267</sup>

(Pista: 243). 🎵 [The Rolling Stones: "Satisfaction!.wma](#) 1965.

(Pista: 244). 🎵 [Palito Ortega: "La retirada".wma](#) 2012.

*[Atención a la introducción (guitarra) de ambas canciones].*

(Pista: 245). 🎵 [The Offspring: "Pretty fly for a white guy".wma](#) 1998.

(00:23 a 00:35 min.).

(01:16 a 01:19 min.).

(02:23 a 02:34 min.).

(Pista: 246). 🎵 [Vasco Rossi: "Cosa vuoi da me".wma](#) 2004.

(00:01 a 00:22 min.).

(01:25 a 01:40 min.).

(01:53 a 02:08 min.).

*(Atención a la melodía de la guitarra).*

(Pista: 247). 🎵 [Rick Adam Wakeman: "A painting of our love".wma](#) 1996.

(00:29 a 01:25 min.).

(01:56 a 02:25 min.).

(04:33 a 04:05 min.).

(Pista: 248). 🎵 [Alejandro Sanz: "Y ¿si fuera ella?".wma](#) 1997.

(00:01 a 00:25 min.).

(00:51 a 01:03 min.).

(03:37 a fin).

*(Atención a la melodía del piano).*

(Pista: 249). 🎵 [Matt Cardle: "Amazing".wma](#) 2011.

(00:48 a 01:09 min.).

(01:45 a 02:30 min.).

(02:54 a 03:40 min.).

(Pista: 250). 🎵 [Ed Sheeran: "Photograph".wma](#) 2014.

(01:11 a 01:30 min.).

(02:26 a 03:04 min.).

<sup>267</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 178 y 448.

	(03:20 a 04:15 min).
	<i>(Atención a los estribillos de las obras).</i>
(Pista: 251). 🎵 Ehma: "Prelude".wma	
(Pista: 252). 🎵 Adele: "Someone like you".wma	2011.
	<i>(Atención a la introducción del piano).</i>
(Pista: 253). 🎵 Spirit: "Taurus".wma	1968.
(Pista: 254). 🎵 Led Zeppelin: "Stairway to heaven".wma	1971.
	<i>(Atención a la melodía de la guitarra).</i>
(Pista: 255). 🎵 Bruce Springsteen: "All that heaven will allow".wma	1987.
	(00:10 a 00:22 min.).
	(00:49 a 00:52 min.).
(Pista: 256). 🎵 Manolo Tena: "Qué te pasa".wma	1992.
	(00:14 a 00:17 min.).
	(00:28 a 00:31 min.).
	02:22 a 02:25 min.).
(Pista: 257). 🎵 Sum 41: "Still waiting".wma	2002.
	(00:01 a 00:21 min.).
	(00:43 a 00:58 min.).
	(02:15 a fin).
(Pista: 258). 🎵 Nek: "Almenos ahora".wma	2004.
	(00:23 a 00:36 min.).
	(01:02 a 01:27 min.).
	(01:53 a 03:08 min.).
(Pista: 259). 🎵 The Music Explosion: "A litle bit of sould the music explosion".wma	1967.
(Pista: 260). 🎵 Formula V: "Eva María".wma	1973.
(Pista: 261). 🎵 Transvision Vamp: "Born to be sold".wma	1989.
	<i>(Atención al comienzo de ambas canciones).</i>

(Pista: 262).	🎵 The Pretenders: "I'll stand by you".wma	1994.
(Pista: 263).	🎵 Shakira: "Estoy aquí".wma	1995.
<i>(Atención a la introducción de ambas canciones).</i>		
(Pista: 264).	🎵 The Beatles: "Taxman".wma	1966.
(Pista: 265).	🎵 The Jam: "Start!".wma	1980.
<i>(Atención a la línea del bajo).</i>		
(Pista: 266).	🎵 The Rasmus:: "Not like the other girls".wma	2003.
(Pista: 267).	🎵 Tokio Hotel: "Don't Jump".wma	2007.
<i>(Atención a la melodía de la guitarra del comienzo de ambas canciones).</i>		
(Pista: 268).	🎵 Isaac Albéniz: "Suite española (Asturias)".wma	1892.
		(00:01 a 01:16 min.).
(Pista: 269).	🎵 The Doors: "Spanish Caravan".wma	1968.
		(00:28 a 00:39 min.).
(Pista: 270).	🎵 El Cata: "Loca con su tigre".wma	2009.
(Pista: 271).	🎵 Shakira: "Loca".wma	2010.
<i>* (Además la obra: 🎵 (Pista: 271) Tribi Mambo: "Loca con su tigre".wma, también tiene alguna que otra coincidencia con las obras anteriores).</i>		
(Pista: 273).	🎵 Tommy Tucker: "Hi heel sneakers".wma	1964.
		(00:12 a 00:16 min.).
		(00:24 a 00:28 min.).
(Pista: 274).	🎵 Oasis: "(Get off your) High horse lady".wma	2008.
		(00:17 a 00:21 min.).
		(00:29 a 00:34 min.).
(Pista: 275).	🎵 The New Seekers: "I'd like to teach the world to sing".wma	1971.
		(00:06 a 00:10 min.).
		(00:20 a 00:14 min.).
(Pista: 276).	🎵 Oasis: "Shakermaker".wma	1994.
		(00:30 a 00:36 min.).



(Pista: 282).  Tom Waits: "Innocent when you dream".wma	1987.
- Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª). Sentencia de 17 de noviembre de 2005.pdf	
(Pista: 283).  Anuncio - Atún claro calvo..mp4	2007.
(Pista: 284).  Chimo Bayo: "Extasy extano".wma	1991.
(Pista: 285).  Anuncio - Campofrío.mp4	2009
(Pista: 286).  Anuncio - Vitalinea estilo Griego. No renuncies al placer.mp4	2016.
(Pista: 287).  Anuncio - Vitalinea. Dale una alegría a tu cuerpo.mp4	2016.
(Pista: 288).  Los del Río: "Macarena".wma	1993.
(Pista: 289).  Anuncio - Renault Megane GT.mp4	2007.
(Pista: 290).  Giorgio Moroder y Klaus Doldinger: "La historia sin fin".wma	1894.
(Pista: 291).  Anuncio - Trina.mp4	2009.
(Pista: 292).  Raphael: "Yo soy aquel".wma	1966.
(Pista: 293).  Anuncio - Sorteo extraordinario de la ONCE.mp4	2009.
(Pista: 294).  Rocío Jurado: "Como una ola".wma	1981.
(Pista: 295).  Anuncio - Rasca de la navidad de la ONCE.mp4	2016.
(Pista: 296).  Raffaella Carrà: "En el amor todo es empezar".wma	1977.
(Pista: 297).  Anuncio - Leche Puleva Calcio - Eficalcio.mp4	2014.
(Pista: 298).  Alaska: "Bailando".wma 2000.	
(Pista: 299).  Anuncio - Batidos Puleva.mp4	2014.
(Pista: 300).  Juan Márquez: "Las chicas son guerreras".wma	1995.

(Pista: 301). 🎵 <a href="#">Anuncio - Thomas Bagels - Comotelothomas.mp4</a>	2016.
(Pista: 302). 🎵 <a href="#">Locomia: "Loco mia".wma</a>	1991.
<p>* Anuncio: "Me gusta mi ADN".</p> <p>- <a href="#">Juzgado de lo Mercantil de Barcelona (Sección 3ª). sentencia de 22 de octubre de 2009.pdf</a></p> <p>- <a href="#">Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª). Sentencia núm. 274 - 2011 de 21 de junio de 2011.pdf</a></p>	
(Pista: 303). 🎵 <a href="#">Anuncio - Evax adapt - Flamenca Pop.mp4</a>	2009.
(Pista: 304). 🎵 <a href="#">The Chemical Brothers: "The salmon dance".wma</a>	2007.
(Pista: 305). 🎵 <a href="#">Anuncio - Microsoft rips off arcade fire's wake up.mp4</a>	2011.
(Pista: 306). 🎵 <a href="#">The Arcade Fire: "Wake up".wma</a>	2004.
<i>(Atención a la melodía de la guitarra).</i>	
(Pista: 307). 🎵 <a href="#">Anuncio - Brastemp - Inspiração muda tudo.mp4</a>	2010.
(Pista: 308). 🎵 <a href="#">Efterklang: "Modern drift".wma</a>	2010.
<i>(Atención a la melodía del piano).</i>	
(Pista: 309). 🎵 <a href="#">Anuncio - Peugeot 307 - Destino.mp4</a>	2006.
(Pista: 310). 🎵 <a href="#">Sigur Rós: "Olsen olsen".wma</a>	1999.
<i>(Atención a la melodía de la guitarra).</i>	
(Pista: 311). 🎵 <a href="#">Anuncio - Dacia Duster.mp4</a>	2016.
(Pista: 312). 🎵 <a href="#">Queen: "Another one bites the dust".wma</a>	1980.
<i>(Atención a la melodía del bajo).</i>	
(Pista: 313). 🎵 <a href="#">Anuncio - Ponche Caballero.mp4</a>	1995.
(Pista: 314). 🎵 <a href="#">Los Amaya: "Caramelos".wma</a>	1971.

El problema en la determinación del plagio de una obra musical, es complicado cuando nos encontramos con una pluralidad de creaciones, con una identidad estética, capaces de producir sensaciones sonoras semejantes en el oyente. Véase por ejemplo, las versiones.

Para entender y comprender mejor la problemática y la dificultad, en cuanto a la consumación del tipo delictivo del artículo 270 del Código Penal (delitos relativos a la Propiedad Intelectual) en la modalidad plagiaría, veremos cuatro ejemplos reales, sobre obras o composiciones musicales, para analizar con posterioridad sus posibles consecuencias jurídico - penales. Estos cuatro ejemplos son los siguientes:

1º Ejemplo: Caso "La lambada".

En el año 1981, el grupo musical "Kajarkas" editó en el álbum "Canto a la mujer de mi pueblo" la canción con el título "Llorando se fue". Ocho años más tarde, concretamente en 1989, el grupo musical "Kaoma" lanzó a la venta la mítica canción titulada "La lambada" en su álbum "Wordbeat", siendo versionada dicha canción por numerosos artistas de talla internacional. El veinticuatro de enero de 2011, el cantante "Don Omar", lanzó a la venta el álbum "Meet the orphans", incorporando entre otras canciones la titulada "Taboo". Dos semanas más tarde, la cantante "Jennifer López", lanzó a la venta su álbum "Love?", encontrándonos entre otras canciones "On the floor" (y su versión en castellano o en español "Ven a bailar", en el mismo álbum), en la que participa "Pitbull".

Todas y cada una de estas canciones, tienen un nexo en común. En ocasiones es una pequeña frase musical, siendo en otras, mucho más extensa la parte o el fragmento copiado y/o plagiado.

Escuchemos cada una de las canciones, prestando atención sobre el fragmento temporal indicado, en cada una de las canciones:

(Pista: 315).       [Los Kjarkas: "Llorando se fue".wma](#)

- Intérprete: Los Kjarkas.
- Año: 1981.
- Álbum: Canto a la mujer de mi pueblo.
- 00:14 min. hasta el final.

(Pista: 316). 🎵 [Kaoma: "La lambada".wma](#)

- Intérprete: Kaoma.
- Año: 1989.
- Álbum: Wordbeat.
- 00:05 a 02:47 min.

(Pista: 317). 🎵 [Don Omar: "Taboo".wma](#)

- Intérprete: Don Omar.
- Año: 24 de enero de 2011, (publicación).
- Álbum: Meet the orphans.
- 00:30 a 01:48 min.  
02:26 a 03:44 min.

(Pista: 318). 🎵 [Jennifer López: "On the floor", \(Inglés\).wma](#)

(Pista: 319). 🎵 [Jennifer López: "Ven a bailar", \(Español\).wma](#)

- Intérprete: Jennifer López.
- Año: 8 febrero de 2011, (publicación).
- Álbum: Love?
- 00:01 a 00:13 min.  
01:22 a 01:55 min.  
02:32 a 03:17 min.  
03:38 min. hasta el final<sup>270</sup>.

Como podemos ver y apreciar la identidad entre las tres primeras canciones es evidente y más que notable, pues a pesar de ello, se comercializan con títulos distintos, que hacen pensar a primera vista que son diferentes cuando producen la misma sensación sonora. Por todo ello, el amparo en la "versión" o "arreglo musical" quedaría totalmente descartado al tener cada una de las obras, distinto título.

---

<sup>270</sup> Indistintamente, en inglés o en la versión en castellano o español.

En cuanto a la última canción ("On the floor" y "Ven a bailar") de Jennifer López y Pitbull, utiliza un pequeño fragmento de las canciones anteriores, como introducción y estribillo de la canción, en forma de acompañamiento, siendo suficiente, para poder ser considerada, catalogada y tipificada como plagio.

---

2º Ejemplo: Caso "Waka waka"<sup>271</sup>

En el año 1986, el grupo musical "Golden Sound", publicó la canción "Zangalewa", alcanzando popularidad, dos años más tarde, cuando el grupo musical "Las chicas del can", comenzó a interpretar la canción "El negro no puede" en el año 1988. Cuatro años después, ya en 1992, el grupo musical "Isla palmera", lanzó a la venta su álbum "Tienes fuego", incorporando en el, la canción titulada "Cuenta pendiente". Otros cuatro años más tarde, en 2006, "Nakk Mendosa", comenzó a comercializar la canción "Zamina", en el álbum "Le monde est mon pays". En año 2008, el cantante "Didier Awadi", lanzó a la venta el álbum "Sunugaal", en el que se integraba la canción "Zamouna". Un año más tarde, en 2009, el intérprete "BB DJ", introdujo la canción "Enfant poli", en el álbum "Respect". Finalmente, en el año 2010, la cantante "Shakira", publicó en su álbum "Sale el sol" la canción "Waka waka", conocida también como: "This time for Africa" ("Porque esto es África").

Todas y cada una de estas canciones, tienen un nexo en común. En ocasiones es una pequeña frase musical, siendo en otras, mucho más extensa la parte o el fragmento copiado y / o plagiado. Escuchemos cada una de las canciones, prestando atención sobre el fragmento temporal indicado, en cada una de las canciones:

(Pista: 320).  [Golden Sound: "Zangalewa".wma](#)

- Intérprete: Golden Sounds.

---

<sup>271</sup> Conocida también como: "This time for Africa" y / o "Porque esto es África".

- Año: 1986.
- Álbum:
- 07:39 min. hasta el final.

(Pista: 321). 🎵 [Las Chicas del Can: "El negro no puede".wma](#)

- Intérprete: Las chicas del can.
- Año: 1988.
- Álbum:
- 00:21 a 00:50 min;
- 01:52 a 02:22 min.
- 04:09 min. hasta el final.

(Pista: 322). 🎵 [Isla Palmera: "Cuenta pendiente".wma](#)

- Intérprete: Isla Palmera.
- Año: 1992.
- Álbum: Tienes fuego.
- 00:42 a 00:50 min.
- 01:06 a 01:14 min.
- 01:30 a 01:38 min.
- 02:11 min. hasta el final.

(Pista 323). 🎵 [Nakk Mendosa: "Zamina".wma](#)

- Intérprete: Nakk Mendosa.
- Año: 2006.
- Álbum: Le monde est mon pays.
- 00:10 a 00:18 min.
- 00:55 a 01:12 min.
- 01:48 a 02:02 min.
- 02:32 min. hasta el final.

(Pista 324). 🎵 [Nakk Mendosa: "Zamina".wma](#)

- 00:45 a 01:03 min.
- 01:39 a 01:57 min.
- 02:28 a 03:26 min.

(Pista: 325). 🎵 [Didier Awadi: "Zamouna".wma](#)

- Intérprete: Didier Awadi
- Año: 2008
- Álbum: Sunugaal.
- 00:22 a 00:49 min.  
01:17 a 01:44 min.  
02:25 a 02:52 min.  
03:20 min. hasta el final.

(Pista: 326). 🎵 [BB DJ: "Enfant poli".wma](#)

- Intérprete: BB DJ.
- Año: 2009.
- Álbum: Respect.
- 00:18 min. hasta el final.

(Pista: 327). 🎵 [Shakira: "Waka waka", \(Inglés\).wma](#)<sup>272</sup>

(Pista: 328). 🎵 [Shakira: "Waka waka", \(Español\).wma](#)<sup>273</sup>

- Intérprete: Shakira.
- Año: 2010.
- Álbum: Sale el sol.
- 00:50 a 01:00 min. (Inglés).  
01:44 a 02:00 min. (Inglés).  
02:30 a 03:00 min. (Inglés).

---

<sup>272</sup> Conocida también por el título "This time for Africa".

<sup>273</sup> Conocida también por el título "Esto es África".

- 01:04 a 01:14 min. (Español).
- 01:57 a 02:12 min. (Español).
- 02:42 a 03:13 min. (Español).

Como podemos apreciar, los fragmentos indicados que, funcionan como estribillos en casi todas las canciones, tienen o producen una sensación sonora muy parecida, al guardar en común diversos elementos musicales en cuanto al ritmo y a la melodía.

---

3º Ejemplo: Caso "Coldplay".

El tercer ejemplo, es el más complejo de los cuatro, a la hora de explicar y determinar la existencia, o no, de plagio musical, cuando existe una pluralidad de obras con una identidad sonora más que sustancial, es el siguiente.

En el año 1973, el cantante "Cat Stevens", publicó en su álbum "Foreigner", la canción "Foreigner suite". Ya en el año 2002, el grupo musical "Enanitos verdes", lanzó a la venta "Francés limón" dentro del álbum "Amores lejanos". Un año más tarde, en 2003, la cantante francesa "Alizée" comenzó a comercializar el álbum "Mes courants électriques", en el que se incluía la canción "Jen ai marre". En el año 2004, el guitarrista "Joe Satriani", lanzó a la venta su álbum "Is there love in space?", en la que se incluía la canción "If I could fly". El grupo musical "Coldplay", comenzó a explotar el veinticinco de mayo de 2008, la canción "Viva la vida", dentro del álbum "Viva la vida or death and all his friends", con motivos musicales parecidos a su antecesor. Dos meses más tarde, el grupo musical "New kids on the block" (N.K.O.T.B.), el doce de agosto del mismo año, la canción "New kids on the block", dentro del álbum "The Block". Finalmente, el cantante "Creaky Boards", el

once de noviembre de 2008, comercializa en su álbum "Brooklyn is love", la canción "The songs I didn't write".

Todas y cada una de estas canciones, tienen un nexo en común. En ocasiones es una pequeña frase musical, siendo en otras, mucho más extensa la parte o el fragmento copiado y / o plagiado. Escuchemos cada una de las canciones, prestando atención sobre el fragmento temporal indicado, en cada una de las canciones:

(Pista: 329). 🎵 [Cat Stevens: "Foreigner suite".wma](#)

- Intérprete: Cat Stevens.
- Año: 1973.
- Álbum: Foreigner.
- 14:51 mín. hasta el final.

(Pista: 330). 🎵 [Enanitos Verdes: "Francés limón".wma](#)

- Intérprete: Enanitos Verdes.
- Año: 2002.
- Álbum: Amores lejanos.
- 00:15 a 00:46 min.  
01:15 a 01:47 min.  
02:16 a 03:19 min.  
04:03 min. hasta el final.

(Pista: 331). 🎵 [Alizée: "Jen ai marre".wma](#)

- Intérprete: Alizée.
- Año: 2003.
- Álbum: Mes courants électriques.
- 00:01 min. hasta el final.

(Pista: 332). 🎵 [Joe Satriani: "If I could fly".wma](#)

- Intérprete: Joe Satriani.
- Año: 2004.
- Álbum: Is there love in space?
- 00:50 a 01:20 min.  
02:00 a 02:12 min.

(Pista: 333). 🎵 [Coldplay: "Viva la vida".wma](#)

- Intérprete: Coldplay.
- Año: 25 de mayo de 2008, (publicación).
- Álbum: Viva la vida or death and All His Friends.
- 00:13 a 01:10 min.  
01:50 a 02:47 min.

(Pista: 334). 🎵 [New Kids On The Block: "New kids on the block".wma](#)

- Intérprete: New kids on the block's, (N.K.O.T.B.).
- Año: 12 de agosto de 2008, (publicación).
- Álbum: The Block.
- 00:41 a 00:56 min.  
02:07 a 02:22 min.

(Pista: 335). 🎵 [Creaky Boards: "The songs I didn't write".wma](#)

- Intérprete: Creaky Boards.
- Año: 11 de noviembre de 2008, (publicación).
- Álbum: Brooklyn is love.
- 00:05 a 00:20 min.  
00:38 a 00:51 min.  
01:27 a 01:40 min.  
02:02 a 02:15 min.

02:50 a 03:04 min.

Siguiendo y prestando atención al rango temporal indicado, las frases de una par de canciones, se asemejan, no siendo tan clara la evidencia como en los ejemplos uno y dos, ya que la sensación sonora que produce cada canción, en su conjunto, no es exactamente igual o tan clara como en los ejemplos anteriores. En otros casos, el nexo de conexión es simplemente la base y las relaciones armónicas.

-----  
4º Ejemplo: Caso "Pachelbel". (Multiplagio).

En ocasiones, la utilización de un fragmento musical, puede encontrarse en multitud de obras musicales. Este puede ser el ejemplo del "Canon" de Johann Pachelbel compuesta alrededor del año 1680.

(Pista: 336).  [Johann Pachelbel: "Canon en Re Mayor".wma](#) 1680.



*("Canon" de Johann Pachelbel).*

Algunas de las obras que tienen similitud con el "Canon" de Pachelbel son las siguientes:

(Pista: 337).  [Los Pop Tops - Oh lord why lord.wma](#) 1968.

(Pista: 338).  [Alain Barrière - Tout s'en va déjà.wma](#) 1968.

(Pista: 339).  [Oscar Benton - I believe in love.wma](#) 1972.

(Pista: 340).  [Fleetwood Mac - Eyes of the world.wma](#) 1982.

(Pista: 341).  [Claire Hamill - Someday we'll all be together.wma](#) 1990.

- (Pista: 342). 🎵 [The Farm - All together now.wma](#) 1990.
- (Pista: 343). 🎵 [Future Sound Of London - Domain.wma](#) 1994.
- (Pista: 344). 🎵 [Blues Traveler - Hook.wma](#) 1994.
- (Pista: 345). 🎵 [Belle and Sebastian - Get me away from here, I'm dying.wma](#) 1996.
- (Pista: 346). 🎵 [Dir Firma: "Die eine".wma](#) 1996.
- (Pista: 347). 🎵 [2 Brothers on the 4 th floor: "There is a key".wma](#) 1996.
- (Pista: 348). 🎵 [Coolio: "I'll c u when U get there".wma](#) 1997.
- (Pista: 349). 🎵 [Ménélik: "Je me souviens".wma](#) 1997.
- (Pista: 350). 🎵 [Vitamin C: "Graduation".wma](#) 1999.
- (Pista: 351). 🎵 [Sarah Connor: "Love is color blind".wma](#) 2003.
- (Pista: 352). 🎵 [Sweetbox: "Life is cool".wma](#) 2004.
- (Pista: 353). 🎵 [Delerium: "París".wma](#) 2004.
- (Pista: 354). 🎵 [Lutricia Mcneal: "Rise".wma](#) 2004.
- (Pista: 355). 🎵 [Bond: "Lullaby".wma](#) 2004.
- (Pista: 356). 🎵 [Die Firma: "Die eine".wma](#) 2005.
- (Pista: 357). 🎵 [Redsox: "Sweet dream".wma](#) 2005.
- (Pista: 358). 🎵 [Libera: "Sanctus".wma](#) 2006.
- (Pista: 359). 🎵 [Salve Regina: "All angels".wma](#) 2006.
- (Pista: 360). 🎵 [Fahrenheit: "Xin li you shu".wma](#) 2007.
- (Pista: 361). 🎵 [Luca Zeta: "Over the clouds".wma](#) 2008.
- (Pista: 362). 🎵 [Twenty 4 - 7: "Get a life again".wma](#) 2009.
- (Pista: 363). 🎵 [Eternity: "Wonderful world".wma](#) 2009.
- (Pista: 364). 🎵 [Oscar Benton: "I believe in love".wma](#) 2014.
- (Pista: 365). 🎵 [DJ Angel Flowrish, \(DJ Angel & DJ Chucky Remix\).wma](#)
- (Pista: 366). 🎵 [Terry WU: "Two different worlds".wma](#)

Después de haber escuchado los ejemplos anteriores, podemos pensar que, la melodía está constituida por una secuencia armónica (I / V / VII / III / IV / I / IV / V) cuya propiedad, titularidad y / o autoría no pertenece a nadie; no considerándose consecuentemente, que todas ellas sean un plagio de la original.

Por otra parte, podemos pensar que, dicha melodía, no constituye una secuencia armónica, sino que es una melodía, considerándose

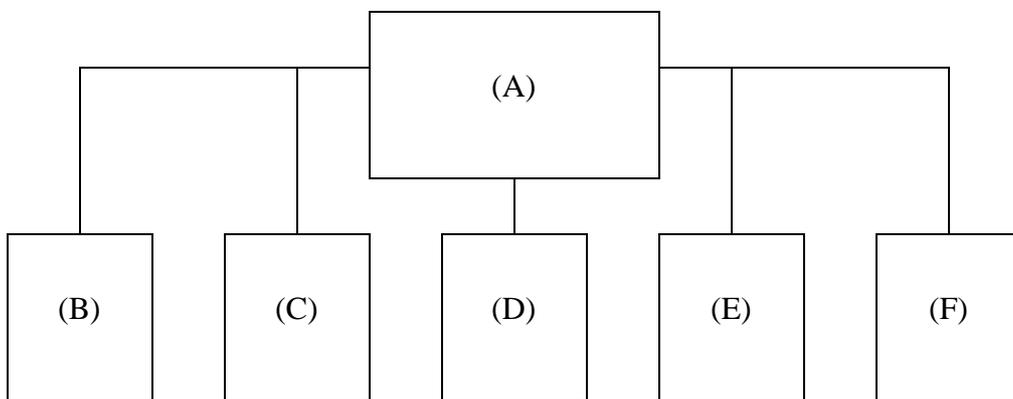
consecuentemente que todas las derivadas sean copia de la original.

A nuestro parecer, entendemos que, el fragmento principal constituye un bajo que se desarrolla con posterioridad a lo largo de la obra, considerando la copia de dicho desarrollo como plagio.

En base y virtud a los cuatro ejemplos anteriormente expuestos, debemos hacernos la pregunta ¿quién copia y/o plagia a quién, ante la existencia de una pluralidad de obras o fragmentos musicales que presentan sobre el oyente una misma sensación sonora?

Habrá que determinar, en la relación genealógica de las obras musicales cuales de ellas son arreglos musicales, cuales modificaciones o transformaciones y cuales son adaptaciones u obras derivadas de la original. Analicemos pues el problema en cuestión, para poder determinar quién es autor del delito contra la propiedad intelectual, del artículo 270 del Código Penal y, cuantos delitos hay.

Siguiendo el *esquema 10*, podemos pensar que, el nacimiento de cada una de las obras, parte siempre de la obra original, matriz o preexistente, con independencia de las restantes (*esquema 9*), debiendo pedir autorización exclusivamente a (A), con independencia de (C), (D), (E) y (F).



(Esquema 10).

El problema que nos encontramos en este esquema, es que, si el autor de la obra matriz (A), autoriza y da permiso a otro autor, para que cree la obra (B) utilizando material musical de (A), cuando el autor de la obra (C) quiera y desee realizar la misma operación, es decir, crear una obra utilizando material musical de (A), que además se encuentra también en (B), ¿el autor de la obra (C) tendría que pedir permiso o autorización a (A) o a (A) y (B)?

Ante este supuesto, no queda claro si la autorización de (A) a (B), es equiparable a la cesión en exclusiva del artículo 48 de la Ley de Propiedad Intelectual, o a la cesión no exclusiva comprendida en el artículo 50 de la misma Ley.

Algunos autores, como Carlos Vázquez Iruzubieta, indican al respecto que: *"la autorización de los titulares del derecho de propiedad intelectual equivale a la cesión o transmisión de tales derechos, en la forma y con el alcance previstos en los artículos 42 y siguientes de la Ley de Propiedad Intelectual, para su difusión o ejecución"*<sup>274</sup>.

Siguiendo el texto del artículo 48 de la Ley de Propiedad Intelectual, *"la cesión en exclusiva deberá otorgarse expresamente con este carácter"*, entendiéndose *in sensu contrario* que es "no exclusiva" cuando no se pacta de forma expresa.

En palabras de Esteban Farré Díaz: *"son también sujetos pasivos, los cesionarios de tales derechos, surgiendo la duda de si la protección penal se otorga a todo cesionario o sólo al cesionario en exclusiva"*<sup>275</sup>.

Otros autores, consideran y afirman que, únicamente pueden ser sujetos pasivos del delito, el cesionario "en exclusiva", ya que es el único que tendrá facultades autónomas para explotar y defender sus derechos, al margen incluso del propio autor originario<sup>276</sup>.

---

<sup>274</sup> VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., *Comentario al Código Penal*, Edit. La Ley, Madrid, 2010, pág. 645.

<sup>275</sup> FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, (Vol. 1), Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008, pág. 992.

Dados los cuatro ejemplos y casos anteriormente expuestos y presentados, en los que existe identidad musical entre varias obras musicales, dado el carácter comercial en cuanto a la explotación de las obras creadas, hemos de entender que, cuando el autor de la obra (C), no solicita autorización a (A) ni a (B), existirá concurso ideal de delitos, al vulnerarse los derechos patrimoniales y morales de (A) y de (B) simultánea y respectivamente.

No podemos olvidar tampoco que, la posibilidad sobre la existencia de un concurso ideal, no sólo se produce en el plano o esfera de la Propiedad Intelectual, sino también en relación con la Propiedad Industrial relativa al uso de una marca (sonora)<sup>277</sup>.

Por otra parte, en el supuesto en el que, el autor de la obra matriz (A) permita y autorice al autor de la obra (C) utilizar el mismo fragmento musical existente en la obra (B), cabe la duda, al no saber si la autorización de (A) sobre (B) es exclusiva, si el autor de la obra (B) puede o podría ser parte en un proceso penal relativo al artículo 270 del Código Penal, en la modalidad plagaria, existiendo entonces un solo delito contra la Propiedad Intelectual sobre (B).

En cuanto a la existencia del concurso ideal de delitos planteado, es posible que, si para realizar una transformación, modificación, adaptación de la obra musical "Cumpleaños feliz" ó la utilización de un fragmento musical, no se solicite a cada uno de los miles de autores de cada una de las versiones, adaptaciones, etc. existentes, se produzcan 237 delitos (por ejemplo) contra la Propiedad Intelectual (uno por cada autor), ya que, por ejemplo, en la Sociedad General de Autores y Editores, se encuentran inscritas y registradas nada más y

---

<sup>276</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J., "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (VIII), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial" en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *et alii, Sistema de Derecho Penal español, Parte Especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2011, pág. 567.

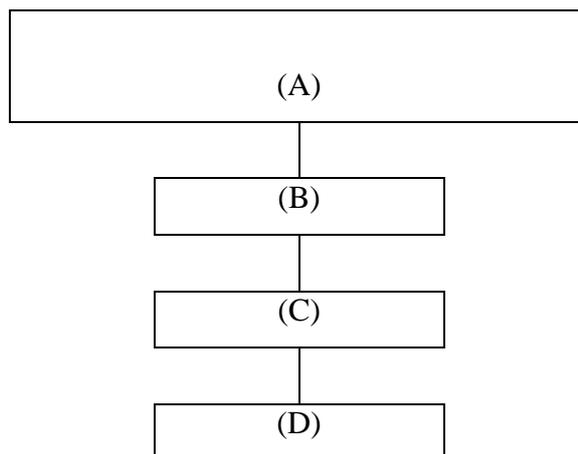
<sup>277</sup> RODRIGUEZ RAMOS, L., (dir.), RODRIGUEZ - RAMOS LADARIA, G., (coord.), *et alii, Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, (5ª edición), Edit. La Ley, Madrid, 2015, pág. 1461.

nada menos que 237<sup>278</sup> canciones con identidades musicales entre todas ellas más que sustanciales.

Por todo ello, parece razonable, rechazar y abandonar la idea de la existencia del concurso ideal de delitos, al asemejar la autorización de (A) a (B) con la cesión no exclusiva del artículo 50 de la Ley de Propiedad Intelectual, pues posiblemente, la consumación del delito, así como la pena, podría quedar muy alejado de aquello que es justo y penalmente reprochable en cuanto a la proporcionalidad.

Por ejemplo, el agravamiento penológico de la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, evidencia una quiebra de la proporcionalidad de la pena, que se aprecia en la venta a pequeña escala de copias fraudulentas, con el objeto de obtener ingresos mínimos de subsistencia, bajo organizaciones criminales, en algunas ocasiones<sup>279</sup>.

Por otra parte, siguiendo el *esquema 11*, podemos pensar que, cada una de las obras resultantes preceden a la anterior. A pesar de ello, nos encontramos con los mismos problemas que en el caso del esquema y / o caso anterior.



(Esquema 11).

<sup>278</sup> <https://socios.sgae.es/RepertorioOnline/Buscar.aspx?opcion=buscar>

<sup>279</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J. L.; OMEZ TOMILLO, M., *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio*, Vol. 2, Edit. Comares, Granada, 2010, pág. 633.

Es decir, si el autor de la obra (A) autoriza a (B) para que cree una obra musical utilizando material musical de (A), cuando el autor de la obra (C) quiera y desee realizar la misma operación, es decir, crear una obra utilizando material musical de (A), que además se encuentra también en (B) o viceversa, ¿el autor de la obra (C) tendría que pedir permiso o autorización a (A) o a (A) y (B)?

Igualmente, como ocurría en el *esquema 10*, tampoco queda claro si la autorización de (A) a (B), es en exclusiva, es decir, equiparable a la cesión en exclusiva del artículo 48 de la Ley de Propiedad Intelectual, o a la cesión no exclusiva comprendida en el artículo 50 de la misma Ley.

Ahora bien, en función del número de delitos consumados, si pensamos que es preciso, necesario e imprescindible solicitar permiso o autorización a todos y cada uno de los autores anteriores para no vulnerar los derechos de cada una de las obras preexistentes, podremos encontrarnos, por ejemplo, con 200.000 delitos en forma de concurso ideal.

Por contra, en caso de requerir solo la autorización del último autor de la obra (con la complejidad de encontrar y localizar a dicho autor fallecido y sus herederos o no), ¿qué ocurrirá con todos aquellos anteriores? pues al final cuando la obra se explota y se comercializa, en cierta medida se están vulnerando los derechos patrimoniales de todas aquellas obra preexistentes.

Las relaciones existentes entre cada una de las obras musicales, cuando existe una pluralidad más que evidente en cuanto a sus contenidos, complica de forma extraordinaria la tipificación del hecho, pues, siguiendo el *esquema 12*, es posible que la obra (B2) tenga su origen en / sobre (B) y no sobre la obra musical (C), pudiéndonos encontrar incluso hasta diversa terminología (arreglo<sup>280</sup>, adaptación<sup>281</sup>, plagio, transformación o modificación<sup>282</sup>, obra derivada, versión<sup>283</sup> y

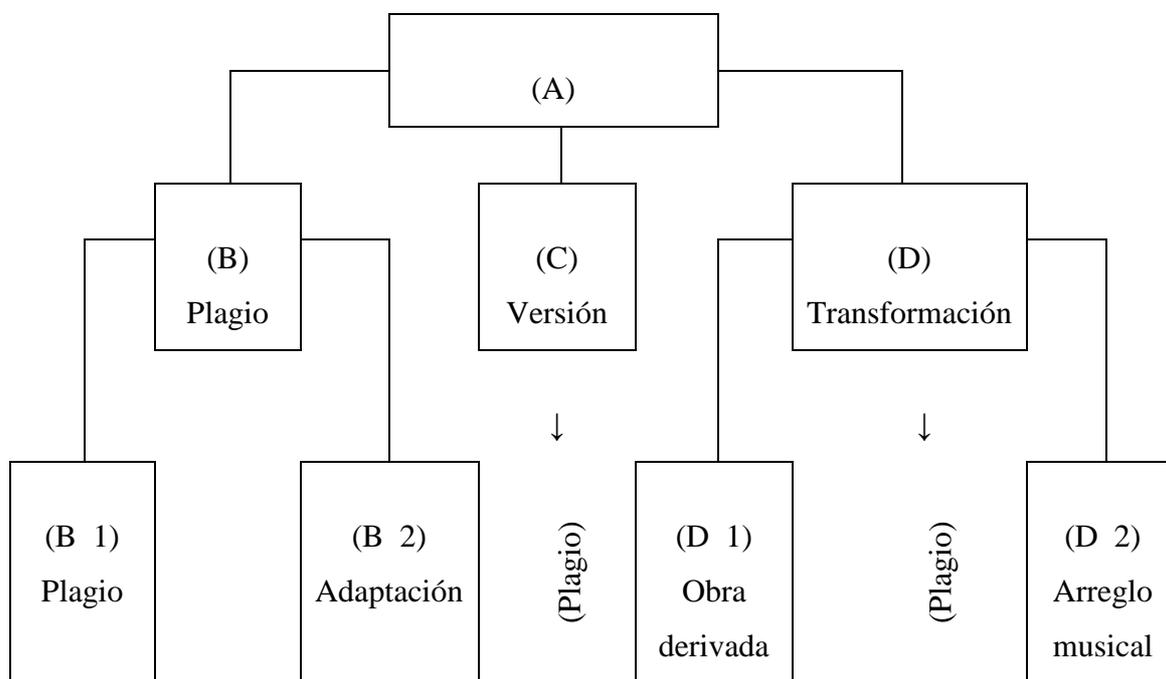
---

<sup>280</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 683 / 2008 de 17 de julio de 2008.pdf

<sup>281</sup> Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª). Sentencia núm. 10 / 2010 de 22 de enero de 2010.pdf

<sup>282</sup> Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª). Sentencia núm. 86 / 2010 de 5 abril de 2010.pdf

<sup>284</sup>, etc.), comprendida en el artículo 270 del Código Penal, según los hechos y el modo.



(Esquema 12).

Nótese además de que, en algunas ocasiones, los ejecutantes e intérpretes que versionan una obra original, incorporan y aprovechan, elementos o ideas musicales de originales de otros autores, pudiendo vulnerar los derechos de la Propiedad Intelectual amparándose en la autorización por parte del autor primario, sobre la versión de una obra original.

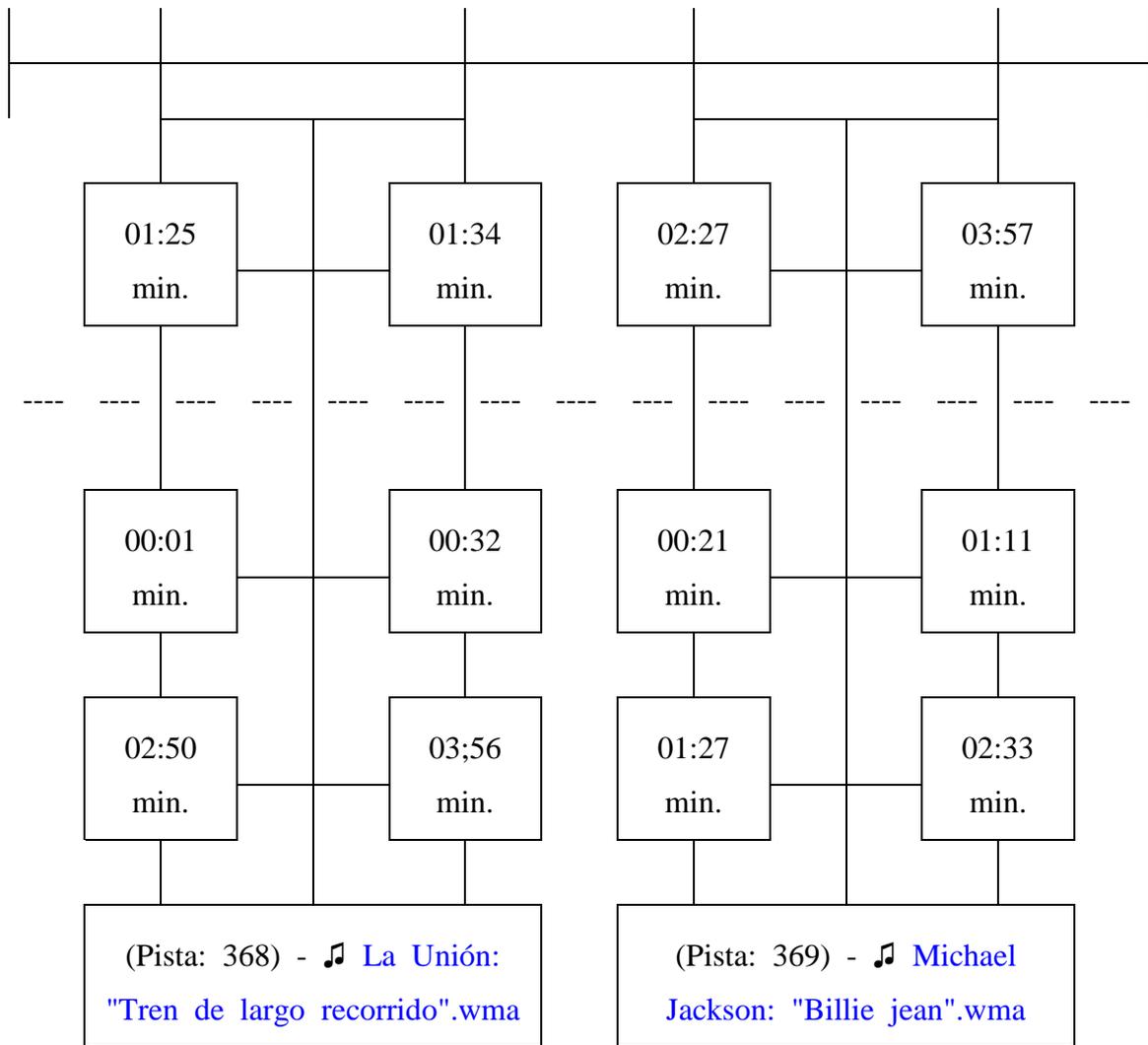
Este puede ser el caso de la versión "Summertime", creada en 1935 por George Gershwin, en la que se aprecia con identidad sustancial, un fragmento musical de la canción "Tren de largo recorrido" del grupo musical La Unión y, "Billie jean" de Michael Jackson. (Ver: esquema 13).

Las coincidencias musicales entre cada una de las siguientes obras o canciones, son las siguientes:

<sup>283</sup> [Juzgado de Primera Instancia de Madrid. Sentencia de 6 de noviembre de 2000.pdf](#)

<sup>284</sup> [Audiencia Provincial de Madrid \(Sección 20 bisª\). Sentencia núm. 151 / 2004 de 12 de julio de 2004.pdf](#)

(Pista: 367) - 🎵 George Gershwin: "Summertime", (versión).wma



(Esquema 13).

Otro caso semejante, en cuanto a las versiones no autorizadas, es el caso "Macarena" de Los del Río. Veamos al respecto:

(Pista: 370). 🎵 Los Chiquillos del Barrio: "Trabajando en las minas de pan duro".wma

(00:01 a 00:10 min.).

(01:03 a 01:13 min.).

(Pista: 371). 🎵 Los del Río: "Macarena", (Original).wma

1993.

(Pista: 372).  Los del Río: "Macarena", (Versión River Re - Mix 103 BPM).wma

(Pista: 373).  Los del Río: "Macarena", (Versión The Bayside Boys).wma

(Pista: 374).  Los del Río: "Macarena", (Versión Mezcla Guerrillera 130 BPM).wma

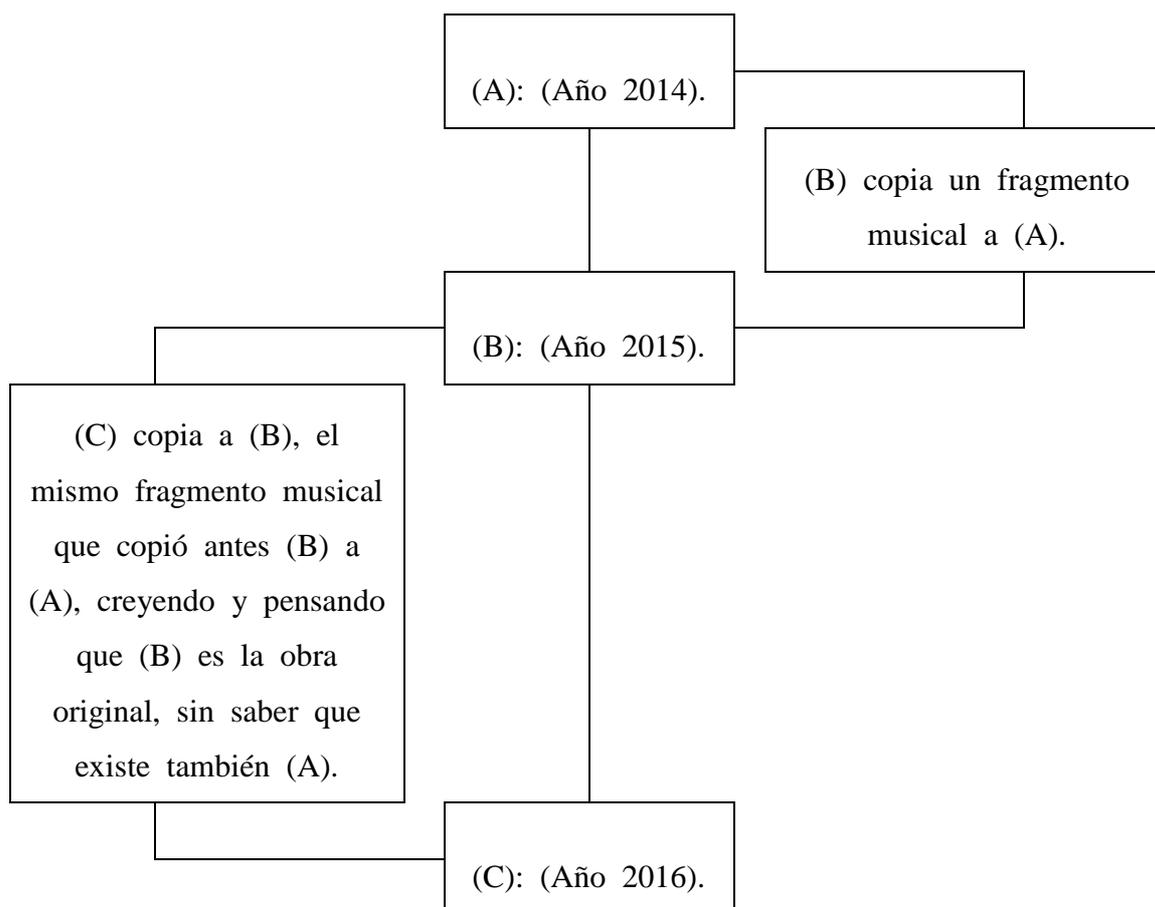
- Juzgado de Primera Instancia de Madrid. Sentencia de 6 de noviembre de 2000.pdf

- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 20 bis<sup>a</sup>). Sentencia núm. 151 / 2004 de 12 de julio de 2004.pdf

Además de todos los problemas suscitados en los esquemas anteriores (10, 11 y 12), nos encontramos con el siguiente.

Supongamos que en el año 2014 un autor crea la obra musical (A). Un año más tarde, otro autor copia y plagia la obra musical o un fragmento de aquella, creando la obra (B). Ya en el año 2016, el tercer autor, copia el mismo fragmento musical o la misma obra que fue copiada con anterioridad por (B) a (A).

Es decir, nos encontraríamos con tres obras musicales, de tres autores distintos, siendo las tres obras o fragmentos musicales, idénticas en cuanto a su sensación sonora. Ahora bien, cuando el autor de la obra (C) copia al autor de la obra (B), (C) no sabe que existe la obra (A), pensando con lógica que la obra musical B es la original y/o matroz preexistente. (Ver: esquema 14).



(Esquema 14).

\* Nota: El Juez si sabe que existe la obra (A) cuando (C) plagió a (B).

En este caso hipotético, el autor de la obra (B), además de consumir el delito contra la Propiedad Intelectual del artículo 270, en la modalidad plagaria, es perjudicado en cuanto a la copia realizada por (C) sobre su obra. Además hay que añadir la posibilidad existir *error de prohibición*<sup>285 y 286</sup> (vencible o invencible) del artículo 14 (del Código Penal) del autor de la obra (C), si se le quiere imputar dos delitos en concurso ideal sobre los autores de las obras (A) y (B), al desconocer la existencia de la creación (A),

<sup>285</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J. L.; OMEZ TOMILLO, *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*, (Vol. 2), Edit. Comares, Granada, 2010, pág. 631.

" La exigencia de dolo directo no impide la existencia de errores de prohibición por desconocimiento de la Ley de Propiedad Intelectual o su incorrecta interpretación. Se acudirá entonces al apartado 3 del artículo 14 del Código Penal".

<sup>286</sup> Introducido por la reforma del Código Penal en 1983. MIR, PUIG, S., *Derecho Penal, Parte General*, (9ª edición), Edit. Reppertor, Barcelona, 2011, pág. 560.

La actuación, bajo error de tipo o de prohibición, del imputado (investigado), alcanza un carácter excepcional en su aplicación, ya que va en contra de la regla general en la que la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento (artículo 6 del Código Civil). Por ello, dicha ignorancia o creencia errónea, deberá ser probada por quien la alega, con inversión de la carga de la prueba, midiéndose según el caso concreto, las circunstancias objetivas concurrentes y las características personales del sujeto activo de la acción, [Sentencia de 12 de marzo de 2001, del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal)]<sup>287</sup> y <sup>288</sup>.

La solución jurídico penal y proporcional no es fácil, si extrapolamos el concurso ideal a obras o creaciones musicales tales como el "cumpleaños feliz". Veamos lo que ocurre.

Si un autor desea utilizar material musical sonoro de la canción "cumpleaños feliz", siguiendo el contenido de la Ley de Propiedad Intelectual, tendrá que solicitar permiso y autorización a cada uno de los autores que crearon las cientos de versiones, adaptaciones, arreglos, etc. que existen, para no vulnerar ni violar los derechos morales<sup>289</sup> (artículo 14 de la Ley de Propiedad Intelectual) y patrimoniales (artículo 17 y siguientes de la Ley de Propiedad Intelectual).

Es decir, tal y como indica el artículo 14.4º de la Ley de Propiedad Intelectual, se podría producir una modificación, alteración o deformación sobre la obra original o cualquiera de las existentes, además de vulnerarse los derechos de explotación sobre cualquiera de ellas.

En caso de no solicitarse ningún tipo de autorización a los cientos de autores existentes, podremos consumir cientos de delitos en forma de concurso

---

<sup>287</sup> AMADEO GADEA, S. (coord.), Código Penal, parte especial, (Tomo II), (Vol. II), Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011, pág. 65.

<sup>288</sup> [Tribunal Supremo \(Sala de lo Penal\). Sentencia núm. 435 / 2001, de 12 de marzo de 2001.pdf](#)

<sup>289</sup> Art. 14.4º de la Ley de Propiedad Intelectual: Corresponden al autor los siguientes derechos irrenunciables e inalienables: Exigir el respeto a la integridad de la obra e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación.

ideal, dejando entonces de ser el tipo delictivo, proporcional en cuanto a la pena final.

Si pensamos por contra, que solo es necesario e imprescindible solicitar autorización al autor de la obra matriz o precedente, con la dificultad que supone localizar a un autor coreano, canadiense, alemán, etc. cuando no es requisito esencial registrar la obra musical, según las Actas de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (O.M.P.I.), o a los posibles herederos, solo consumaremos un delito, pero ¿qué ocurre con el resto de obras cuando al explotar económica la obra resultante plagiada, se vulneran y se violan los derechos patrimoniales de todas aquellas otras obras existentes, cuando existen entre todas ellas una identidad sonora más que evidente?

La solución jurídica no parece fácil, ni es baladí, ya sea en materia penal, civil o mercantil, debiendo entonces forzar a priori, las teorías, principios, doctrinas, etc. existentes para obtener un resultado justo, equitativo y / o proporcional.

*"Improvisar ideas. El significado de las palabras participa en la improvisación. El plagio es necesario. Que implica el progreso. Abarca una frase del autor, hace uso de sus expresiones, borra una idea falsa, y lo sustituye por la idea de derecho".*

(Guy Debord).

### 3. El mito del arreglo musical.

Antes de comenzar, recomendamos leer el punto 1 (La consideración *ex lege* del arreglo musical como obra derivada) y 2 (El arreglo musical en E.E.U.U.), dentro del Capítulo III (La obra musical como obra derivada según nuestra normativa), de Antonio Francisco Galacho Abolafio, del libro "*La obra derivada musical: entre el plagio y los derechos de autor*", al ser dicha obra, una de las primeras en analizar desde el punto de vista jurídico, el arreglo musical, así como otras cuestiones planteadas a lo largo del presente Trabajo Fin de Máster.

El plagio musical y, en concreto el plagio encubierto<sup>290</sup>, linda terminológica y conceptualmente con los de: arreglo musical y arreglista, adaptar y adaptación, modificar y modificación, transformar y transformación, versión y versionar, alterar y alteración, etc. (como vimos anteriormente) a los que alude, tanto el Código Penal, en su artículo 270, como la Ley de Propiedad Intelectual y el Convenio de Berna.

Algunas de las sentencias que tratan sobre alguno de estos términos o vocablos, en relación con la materia musical, son las siguientes:

#### **Tribunal de Justicia de la Unión Europea:**

- [Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(Sala 6º\), Sentencia 27 de noviembre de 2003.pdf](#)
- [Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(Sala 6º\), Sentencia 27 de noviembre de 2003 \(conclusiones\).pdf](#)

---

<sup>290</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 1125 / 2003 de 26 de noviembre de 2003.pdf

### **Tribunal Supremo:**

- Sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de febrero de 1889.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 30 de junio de 1984.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 7 de junio de 1948.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de enero de 1985.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia de 27 abril de 1979.pdf
- Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia de 14 de febrero de 1984.pdf
- Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia de 4 de junio de 1992.pdf
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 683 / 2008 de 17 de julio de 2008.pdf
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 763 / 2012 de 18 de diciembre de 2012.pdf

### **Audiencia Provincial:**

- Audiencia Provincial de Asturias (Sección 8ª). Sentencia núm. 7 / 2006 de 3 febrero de 2006.pdf
- Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª). Sentencia núm. 274 / 2011 de 21 de junio de 2011.pdf
- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª). Sentencia núm. 10 / 2010 de 22 de enero de 2010.pdf
- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 1ª). Sentencia de 2 de febrero de 2000.pdf
- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 1ª). Sentencia de 23 de enero de 2001.pdf
- Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª). Sentencia núm. 435 / 2007 de 12 de septiembre de 2007.pdf
- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 23ª). Sentencia núm. 81 / 2009 de 28 de enero de 2009.pdf

- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª). Sentencia núm. 86 / 2010 de 5 abril de 2010.pdf
- Audiencia Provincial de Madrid (Sección 20 bisª). Sentencia núm. 151 / 2004 de 12 de julio de 2004.pdf

#### **Juzgado de Primera Instancia:**

- Juzgado de Primera Instancia de Madrid. Sentencia de 6 de noviembre de 2000.pdf
- Juzgado de lo Mercantil de Barcelona (Sección 3ª). Sentencia de 22 de octubre de 2009.pdf
- Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Sección 6ª). Sentencia de 13 de enero de 2010.pdf
- Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Sección 8ª). Sentencia núm. 49 / 2011 de 9 de marzo de 2011.pdf
- Juzgado de lo Mercantil de Barcelona (Sección 8ª). Sentencia núm. 140 / 2013 de 11 de julio de 2013.pdf
- Juzgado de lo Mercantil de Málaga (Sección 1ª). Sentencia de 31 de julio de 2014.pdf

Algunos autores, tales como Bercovitz o De Román, consideran que el arreglo musical se refiere a la adaptación de una composición para un medio diferente de aquel para el que fue escrito originalmente<sup>291</sup>, rechazando por nuestra parte, tal posición, en base a los siguientes motivos y fundamentos, ya que como indica Galacho Abolafio: *"el término en sí de arreglo musical es bastante equívoco teniendo en cuenta el significado que este vocablo tiene comúnmente fuera del ámbito musical"*<sup>292</sup>.

Así bien, si el grado de transformación de la obra matriz es mínimo, podremos hablar de plagio musical, al pensar que las mínimas modificaciones

---

<sup>291</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 229.

<sup>292</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 229.

introducidas, no deben alcanzar protección alguna, al no considerarse la obra, originalmente nueva<sup>293</sup>.

Para entender y comprender mejor el contenido de cada uno de estos términos, consultaremos, entre otros, los siguientes diccionarios, para obtener un mayor acercamiento terminológico, en relación con otros vocablos que a priori, son o parecen ser semejantes. Los diccionarios de sinónimos y antónimos consultados (entre otros), son los siguiente:

- Diccionario, sinónimos y antónimos, Edit. Espasa Calpe, Madrid, 1994.
- Gran diccionario de sinónimos y antónimos, Edit. Espasa Calpe, Madrid, 1987.
- García - Molins, A. L., *Diccionario de sinónimos y antónimos de la lengua española*, Edit. Alfredo Ortells, Valencia, 1985.
- Gran diccionario de sinónimos y antónimos de la lengua española, Edit, Natura, Barcelona, 1988.

Las relaciones terminológicas entre ciertos vocablos, según la materia tratada, es la siguiente, siendo sinónimas las siguientes voces:

Adaptación:	Transformación, Apropiación...
Arreglo:	Reparación...
Arreglar:	Modificación, Mejorar, Corregir, Remendar, Reparar...
Copia:	Plagio, Imitación, Falsificación, Transcripción...
Copiar:	Plagiar, Imitar, Falsificar...
Modificar:	Cambiar, Alterar, Rectificar, Transformar, Enmendar, Corregir, Variar...

<sup>293</sup> GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 233 y 234.

Modificación:	Transformación, Alteración, Corrección, Rectificación, Enmienda, Cambio, Corrección, Reforma...
Plagiar:	Copiar, Imitar, Reproducir, Apropiarse, Estafar...
Plagio:	Imitación, Copia, Reproducción, Copia, Estafa, Robo...
Transformar:	Alterar, Cambiar, Modificar, Desfigurar, Desvirtuar...
Transformación:	Modificación, Alteración, Conversión, Reforma, Reajuste, Variación...
Versión:	Interpretación, Traducción...

Según las consultas realizadas en los diferentes diccionarios de sinónimos, hemos de resaltar que el término "arreglo" es sinónimo de "reparación", pudiéndose utilizar indistintamente.

Además, se equipara la voz "plagio" con la de "falsificación", cuando jurídicamente dista bastante la una de la otra, en cuanto a fondo y contenido. Por otra parte, la "modificación" es sinónimo de "transformación", según dichos diccionarios de sinónimos.

Consultando otros diccionarios, algunas de las definiciones que encontramos sobre estos términos, vocablos o voces, son las siguientes:

Moliner, M., <i>Diccionario de usos del español</i> , (3ª edición), Edit. Gredos, Madrid, 2007.	
Adaptar:	<i>"Modificar una obra literaria, musical, etc., para que pueda ser difundida entre otro tipo de público o para que pueda ser transmitida por un medio distinto del pensado originalmente".</i>
Adaptar:	

Arreglo:	<i>"Adaptación o transformación de una obra musical para que pueda ser interpretada con instrumentos o voces distintos a los originales".</i>
Modificar:	<i>"Hacer que una cosa sea diferente de como era".</i>
Plagio:	<i>"Imitar fraudulentamente una obra ajena. / Entre los romanos, apropiación de esclavos ajenos, o compra de un hombre libre a sabiendas de que lo era, utilizándolo como esclavo".</i>
Transformar:	<i>"Dar otra forma o aspecto a algo o a alguien".</i>
Versión:	<i>"Cada una de las interpretaciones de un asunto o tema artístico, de una obra musical, etc.".</i>

Según el diccionario María Moliner y la R.A.E., la adaptación musical, se utiliza para que la obra pueda ser difundida entre otro público distinto para el que fue pensado originalmente. La jurisprudencia sigue esta línea, a pesar de que, como veremos más adelante, algunos diccionarios especializados en terminología musical, ofrecen otra idea en cuanto al contenido del vocablo o voz "adaptar".

Además podemos ver y apreciar, según el diccionario "María Moliner", como considera el "arreglo", como "adaptación" o "transformación" en cuanto a su definición.

<p>R.A.E., <i>Diccionario manual e ilustrado de la lengua española</i>, (4ª edición),  Edit. Espasa Calpe, Madrid, 1989.</p>	
Adaptar:	<i>"Modificar una obra científica, literaria, musical, etc., para que pueda difundirse entre público distinto de aquel al cual iba destinado o por otro procedimiento diferente del original".</i>
Arreglar:	<i>"Reducir o sujetar a regla. / Componer o concertar".</i>
Copiar:	<i>"Imitar servilmente el estilo o las obras de escritores o artistas. / Escribir en una parte lo que está escrito en otra".</i>
Modificar:	<i>"Transformar o cambiar una cosa mudando alguno de sus accidentes".</i>
Plagiar:	<i>"Entre los antiguos romanos, comprar a un hombre libre sabiendo que los era y retenerlo en servidumbre, o utilizar un siervo ajeno como si fuera propio. / Copiar o imitar en los substancial obras ajenas, dándolas como propias".</i>
Transformar:	<i>"Transmutar una cosa en otra".</i>
Versión:	<i>"Traducción, acción de y efecto de traducir de una lengua a otra. / Cada una de las formas que adopta la relación de un suceso, el texto de una obra o la interpretación de un tema".</i>

Algunos diccionarios especializados en términos musicales, tales como los siguientes, nos ofrecen las siguientes definiciones sobre los siguientes términos, voces, o vocablos:

Pérez, M., *Diccionario de la música y los músicos*, Edit. Istmo, Madrid, 1985.

<p>Arreglo,  arreglador:</p>	<p><i>"Término nacido de la práctica improvisatoria del jazz hacia los años 1920. Tiene varias significaciones: reducción de una partitura orquestal al piano o grupo de instrumentos; transporte e una pieza para más fácil ejecución; revisión y adaptación de una composición original para cualquier otra combinación instrumental con el fin de hacerla más asequible; finalmente, en la m. ligera es la orquestación de una melodía".</i></p>
<p>Transcripción:</p>	<p><i>"Arreglo de una obra musical para un instrumento o agrupación distinta de la original del autor, respetando en lo posible la idea original de éste. // Escribir en notación moderna obras que están originalmente en cualquier notación antigua, difícil de descifrar para los no especialistas".</i></p>

Molina, E.; Roca, D., *Vademecum musical*, Edit. Enclave Creativa, Madrid, 2006.

<p>Adaptar:</p>	<p>armónica:</p>	<p><i>"Técnica de construcción motivica que consiste en la adaptación del contenido melódico del motivo a otros acordes. Los tipos de adaptación más sencillos son: adaptación por transporte, adaptación por enlace armónico y adaptación por cambio de nivel".</i></p>
	<p>de motivos:</p>	<p><i>"Conjunto de técnicas de construcción motivica que implican que las notas del motivo se adaptan a cambios en la armonía, melodía o el ritmo. Las adaptaciones armónicas</i></p>

		<i>del motivo consisten en que el contenido melódico se modifica a causa de los cambios armónicos. Existen tres formas principales: por enlace armónico, por transporte, y por cambio de nivel. Otro tipo de adaptación bastante común es la podríamos llamar adaptación manteniendo el ritmo".</i>
	<i>manteniendo el ritmo:</i>	<i>"Tipo de adaptación que consiste en mantener el ritmo del motivo pero cambiando las alturas".</i>
	<i>por cambio de nivel:</i>	<i>"Cada nota de un acorde representa un nivel. Cambiar de nivel consiste en sustituir todas las notas reales del motivo por otras notas reales próximas, superiores o inferiores. Las notas de adorno suelen mantener su misma condición en el cambio de nivel (los floreos siguen siendo floreos, etc.)".</i>
	<i>por enlace armónico:</i>	<i>"Técnica de adaptación armónica propia del sistema tonal que consiste en adaptar las notas del motivo al / los siguientes/s acorde/s observando el enlace armónico entre los dos acorde según las reglas de la armonía. Las notas de adorno siguen manteniendo su condición en el nuevo acorde, Cuando el motivo tiene más de un acorde, se adapta cada acorde al acorde de adaptación".</i>
	<i>por transporte:</i>	<i>"Técnica de adaptación armónica que consiste en transportar diatónicamente todas las notas del motivo, esto es, trasladar la fundamental de un acorde a la fundamental del otro, la tercera a la tercera y así sucesivamente. Las notas de adorno suelen mantener la misma condición dentro del nuevo acorde".</i>

Don Michael Randel

Arreglo:

*[Al, Bearbeitung; Ing. arrangement]. (1) "La adaptación de una composición para un medio diferente de aquél para el que fue compuesta originalmente, generalmente con la intención de conservar la esencia de la sustancia musical; también el resultado de un proceso de adaptación de este tipo. La práctica estuvo ya muy extendida de los siglos XIV al XVI, cuando se arreglaban para instrumentos de teclado y para laúd numerosas obras vocales (tanto religiosas como profanas). Bach cuenta con los ejemplos más famosos de la época barroca con sus arreglos de obras de Antonio Vivaldi. Wolfgang Amadeus Mozart arregló a su vez varias fugas de Bach para trío y cuarteto de cuerda. [...]"*

*(2) "En la música popular y el jazz, una versión específica, incluida la orquestación si es para un grupo, de una melodía y sus armonías. En estos repertorios se asume generalmente que el papel del compositor ha sido el de especificar la melodía e indicar las armonías de acompañamiento de una forma bastante elemental, dejando al arreglista total libertad con respecto al medio interpretativo y a la orquestación, y un margen también considerable en relación con los detalles rítmicos y armónicos. Un arreglo es en general algo que queda fijado por escrito o al menos conservado esencialmente sin modificaciones de una interpretación a otra, sin que haya lugar a la improvisación. Este modelo, en el que una melodía puede circular profusamente en una serie de arreglos muy diferentes, es algo menos característico del jazz y del rock reciente que de la música popular y el jazz hasta 1960 aproximadamente. [...]"*

<p>Transformación de temas:</p>	<p><i>"La alteración de temas con la intención de cambiar su carácter a la vez que se conserva su identidad esencial. Se diferencia del *desarrollo en que es probable el tema resultante que se trate con tanta independencia como el original. El término excluye normalmente procedimientos abstractos como la *aumentación y la *disminución. Aunque la técnica se encuentra ya a comienzos de la historia de la *suite de movimientos de danzas, el término suele aplicarse casi siempre a la música del siglo XIX. La primera utilización característica de la técnica aparece en el tratamiento de la idée fixe en la *Symphonie fantastique de Berlioz. Liszt la utilizó profusamente en sus poemas sinfónicos".</i></p>
---------------------------------	--

Siguiendo las definiciones que ofrecen los diccionarios consultados y especializados en terminología musical, se puede apreciar, en comparación, con otros diccionarios consultados que, el concepto y contenido de la voz "arreglo" se centra en el medio y no en el destinatario final u oyente, es decir, en el público tal y como entiende la jurisprudencia, que sigue la línea de la R.A.E. y de María Moliner, al deducir que el "arreglo" es sinónimo de "adaptación".

Dicho lo cual y, no obstante, el arreglo musical linda terminológicamente con el de plagio encubierto, más ¿qué diferencia hay entre el arreglo (consistente en añadir material musical nuevo a la obra matriz, original y/o preexistente) y el plagio encubierto<sup>294</sup> (consistente en añadir ardiles ropajes a la misma)?

El concepto de arreglo musical alcanza una categoría supra, en materia y arte musical que, no se aprecian en otras ramas de las bellas artes tales como la pintura, escritura, cine, escultura, etc.

---

<sup>294</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia núm. 1125 / 2003 de 26 de noviembre de 2003.pdf

- Seguramente, a nadie se le ocurriría nunca, pensar en realizar un arreglo sobre "El quijote", cuyo comienzo sea: "En un sitio del Reino de Aragón, de cuyo nombre si deseo acordarme, hace mucho tiempo que falleció un marqués de los de capa y espada,...", pensando en mejorar o sujetar a regla el texto; o cualquier obra de: William Shakespeare, Gustavo Adolfo Bécquer, Calderón de la Barca, Pablo Neruda, Edgar Allan Poe, Julio Verne, etc.

- Seguramente, a nadie se le ocurrirá nunca, pensar en realizar un arreglo sobre alguna superproducción cinematográfica, tales como: "El señor de los anillos", "Star Wars", "Piratas del Caribe", "Superman", etc., con la idea de mejorarlas.



*(Leonardo da Vinci: "La Gioconda").*



*(Leonardo da Vinci: "La Gioconda").*



(Leonardo da Vinci: "La Virgen, el niño Jesús y Santa Ana").



("Marte y Venus"),

Véase por ejemplo, como en la disciplina pictórica, escultórica y arquitectónica, el término "arreglo" adquiere significado y relevancia, junto con los de "restauración" y "conservación"<sup>295</sup>.

Por ello, si consideramos la verdadera existencia del arreglo musical (término extraído del arte pictórico y escultórico), ¿podría existir la conservación y la restauración de obras musicales? es decir, de la idea musical (*corpus*

---

<sup>295</sup> BRANDI, C., *Teoría de la Restauración*, (2ª edición), Edit. Alianza, Madrid, 2002.

*mysticum*), dejando al margen el soporte material y tangible sobre el que se plasma (*corpus mechanicum*)?

En música, históricamente, se han realizado arreglos sobre infinidad de obras musicales, sin ningún tipo de problema y reparo, dejando al margen, las adaptaciones cinematográficas sobre una obra literaria, o por ejemplo aquellas que se realizan para que resulten más atractivas para un público diferente sobre las que fueron pensadas, como por ejemplo adaptar el lenguaje de "El Quijote" para que niños entre diez y quince años puedan entender con gusto y sin problemas el contenido.

Claro está que, sobre una pintura o sobre una escultura, no se puede trabajar, ya que la obra es única. Es decir, el arreglo musical origina una nueva obra, sin sustituir ni reemplazar a la original, dando lugar al origen de nuevos derechos patrimoniales y morales por el mero hecho de la creación.

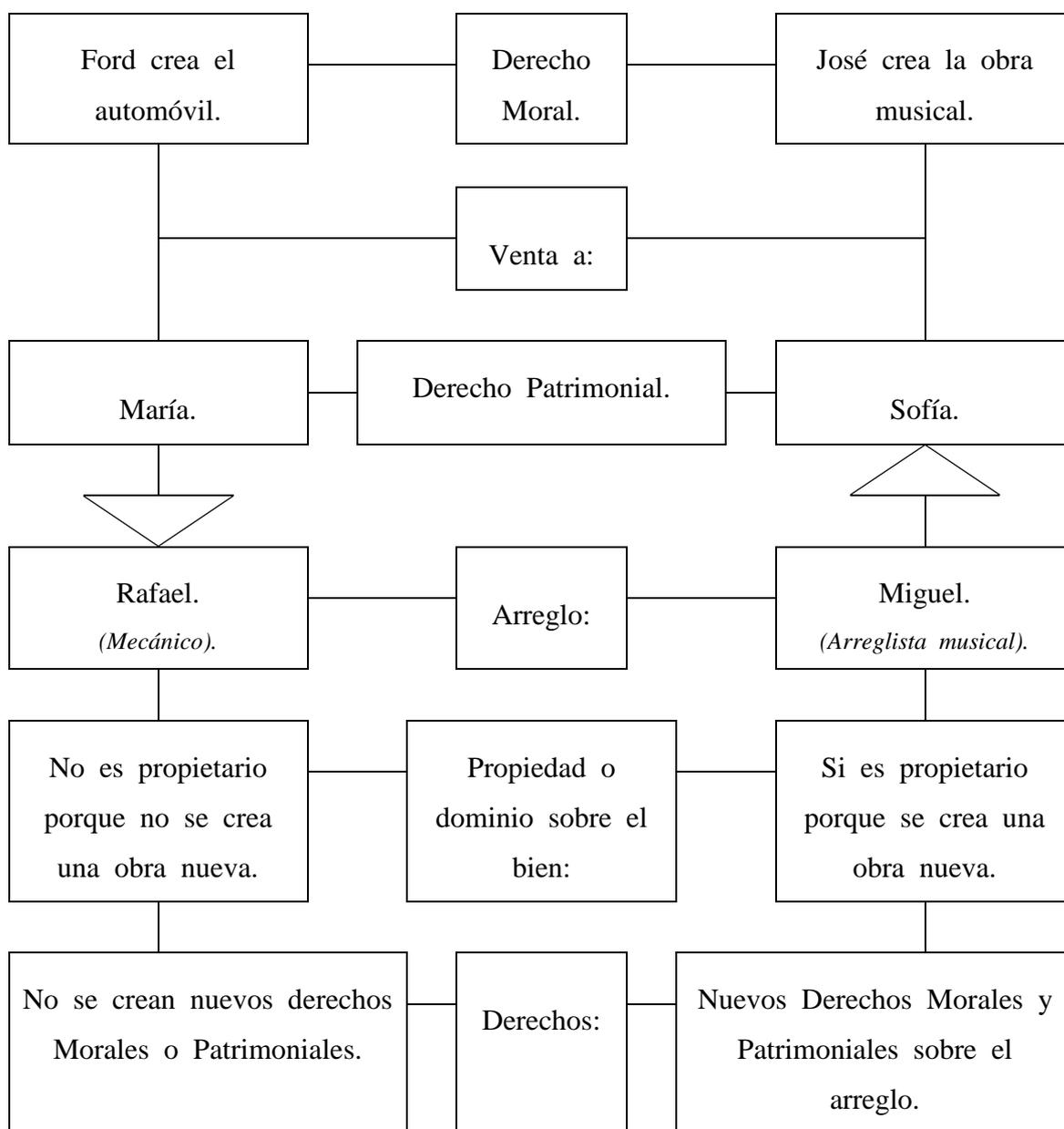
Si comparamos las línea o guión del arreglo de un vehículo del siguiente esquema (*esquema 15*), con las del arreglo musical, desde su creación, podemos comprobar, que algunas de las relaciones jurídicas entre los sujetos (arreglista musical o mecánico / titulas o propietario del bien) se invierten.

Así pues, cuando el mecánico arregla el vehículo, el desplazamiento patrimonial o económico se produce del propietario del vehículo hacia dicho mecánico. Por contra, cuando el arreglista musical finaliza sus tareas, es éste el que tiene que pagar al titular de los derechos patrimoniales de la obra original y / o preexistente, cuando la explote económicamente, a través de una cuota, canon o porcentaje sobre las ganancias obtenidas, como norma general.

Por otra parte, el arreglista musical, crea una nueva obra, ostentando los nuevos derechos morales y patrimoniales sobre ésta, mientras que el mecánico, no crea nada nuevo (al trabajar sobre una *res* que se individualiza y se personaliza a través de la matrícula y el número de bastidor como cual cuadro o pintura se tratase), no obteniendo nuevos derechos morales y patrimoniales. En

cambio, el arreglista musical, trabajaría sobre una de las cientos de réplicas, copias, etc. de la obra original, matriz o preexistente.

Como vemos, las relaciones jurídicas entre los sujetos, se invierten de una forma extraña pues, ¿a caso los restauradores y arreglistas de cuadros, esculturas, etc. son los que pagan al titular, propietario y/o dueño de la cosa, después de finalizar el arreglo o la restauración?, es decir, el mecánico pagaría precio alguno al titular del vehículo por haber reparado? Más bien carecería de fundamento lógico, en caso de ser afirmativa la respuesta. (Ver: esquema 15).



(Esquema 15).

El sentido del "arreglo", más bien alcanzaría un mayor sentido, si la relación patrimonial o económica se invierte, como en el ejemplo del arreglo del vehículo, aunque en cierta medida, estaríamos hablando de una obra en colaboración (sin desplazamiento económico entre los participantes), pudiéndose dar otras relaciones más extraña y poco habituales a las dadas y sucedidas en la realidad.

Por contra y, para ello, lo correcto sería plagiar o copiar la obra originaria, como si se tratase de una falsificación para arreglarla posteriormente, en cuyo caso, sería discutible si la resultante suplantaría a la matriz. Estas posibilidades, descabelladas, o no, no se han producido en el arte pictórico, escultórico, cinematográfico, sobre obras históricas, pero sobre obras musicales, si se han producido a lo largo de la historia.

Por todo ello, ciertamente, el arreglo musical, adquiere una categoría única y excepcional, a la hora de entender su contenido y características, en cuanto a su posible comparación con otras ramas o disciplinas de las bellas artes (conservación musical, restauración musical / arreglo musical).

A lo largo de la historia, hemos visto, como aquellos que decían que "la tierra era redonda", como Galileo Galilei, eran quemados en la hoguera por herejes, demostrándose científicamente con el paso de los siglos, que, en cierta medida, sus aproximaciones y manifestaciones no eran meras herejías. Que decir de Giordano Bruno, al pensar que la tierra giraba alrededor del sol, así como Miguel Servet, por su descripción pormenorizada en cuanto la circulación de la sangre y como se mezclaba con el aire en los pulmones, o Wiliiam Tyndale, por traducir la biblia al inglés.

En nuestra opinión, dese hace siglos se utiliza el término arreglo, en el campo musical, de una forma incorrecta o inadecuada que, a día de hoy se mantiene por larga tradición histórica, pues en cierta medida el arreglo musical como tal, no existe. Veamos pues.

Según los diccionarios consultados, la voz "arreglo" o "arreglar" es sinónimo de "reparar" o "reparación", no pudiendo dudar que, por ejemplo, un objeto se repara y se arregla, cuando pierde las características y/o cualidades intrínsecas de la materia que la componen. Es decir, con el paso del tiempo, la techumbre de un caserío, se deteriora con el paso del tiempo, dando lugar a goteras, filtraciones u otros similares, debiendo reparar y arreglar los desperfectos ocasionados por el paso del tiempo. No obstante, puede ocurrir que, el arreglo se produzca desde el origen del objeto en cuestión, debiendo entonces hablar de defecto de fabricación o de origen.

Ahora bien, ¿cómo se deteriora con el paso del tiempo una obra musical (*corpus mysticum*)?, es decir, la organización de los sonidos en el espacio y tiempo. ¿Cómo es posible que a día de hoy, tengamos conocimiento cierto y exacto sobre los motetes, organum de hace siglos, así como los cánticos en latín, utilizados en / durante la ceremonia o ritual católico, según el Códice Calixtino?

Ciertamente, el deterioro se produce sobre el *corpus mechanicum* o material y soporte sobre el cual se fija y se plasma la idea musical (*corpus mysticum*), es decir, sobre el papel (partitura), por ejemplo, en cuyo caso, para devolverle el estado original, deberíamos de hablar de restauración o conservación, pero nunca de arreglo, consistente en añadir o quitar material musical originario, cuando, de ser así, podríamos eliminar sobre una obra literaria como "El Quijote", frases, párrafos, páginas, etc.

Sigamos ahora, la cadena terminológica del término "reparar" (u otros), como sinónimo de "arreglar", que nos ofrece la R.A.E.:

**Arreglar:**

1. Reducir o sujetar a regla, ajustar, conformar.
2. Componer, ordenar, concertar.
3. Acicalar, engalanar.

**Arreglo:**

1. Acción y efecto de arreglar.
4. Transformación de una obra musical para poder interpretarla con instrumentos o voces distintos a los originales.

- Reparar: (1) Arreglar algo que está roto o estropeado.
  - Estropeado → Estropear: Echar a perder, malograr.
    - Perder: Ocasionar un daño a las cosas.
    - Malograr: Ocasionar un daño a las cosas.
  
- Reparar: (2) Enmendar, corregir o remediar.
  - Corregir: Enmendar lo errado.
  - Enmendar: Arreglar, quitar defectos.
  - Remediar: (1) Corregir o enmendar algo.
    - (2) Separar de un riesgo errado.
    - (3) Evitar que suceda algo que pueda derivarse algún daño.
  - Daño → Dañar<sup>296</sup>: (1) Ocasionar daño, menoscabo material o moral.
    - (2) Deteriorar, deslustrar algo.
  - Menoscabo → Menoscabar: deteriorar y deslustrar algo, quitándole parte de la estimación o lucimiento que antes tenía.
  - Perjudicar<sup>297</sup>: Ocasionar daño o menoscabo material o moral.

Como vimos al principio, la jurisprudencia sigue la definición que nos proporciona la R.A.E. en cuanto al término "plagio", pero no, en cuanto al "arreglo". La jurisprudencia entiende el concepto de "arreglo" como: *"aquellas obras musicales derivadas en las que las transformaciones introducidas por el arreglista, se proyectan exclusivamente sobre el plano expresivo, pudiendo afectar a cualquiera de sus aspectos formales, la amplitud del concepto permite dar lugar tanto a situaciones que puedan entenderse que vulneran los derechos morales del autor originario, como a otras en las que tal faceta de los derechos de autor quede incólume, lo que pone de manifiesto la esencia del*

---

<sup>296</sup> Ver el término: "perjudicar".

<sup>297</sup> Ver el término: "dañar".

*problema litigioso, no siendo una cuestión de conceptos, sino una cuestión de límites cualitativos y cuantitativos, para cuya determinación ha de huirse de criterios subjetivos y acudir a baremos de carácter eminentemente técnico...*"<sup>298</sup>.

Siguiendo la secuencia terminológica de la voz "reparar" / "reparación", como sinónimo de "arreglar" / "arreglo", llegamos a la conclusión, de que el acto de arreglar o reparar se produce cuando existe algún tipo de daño o menoscabo, con el objeto de corregir o enmendar el deterioro o defecto de la cosa que se encuentra rota o estropeada, antes de que se eche a perder o de que se produzca algún daño, si no lo hubiere ya.

Consecuentemente, cuando se arregla una obra musical, es porque la obra en sí misma tiene algún tipo de daño o menoscabo, en cuanto a la organización de los sonidos en el espacio y tiempo, lo cual no es posible materialmente. En todo caso, el arreglo se produciría cuando la obra original ha sido alterada por otro autor distinto del que la creó, debiendo entonces darle la forma sonora (organización de los sonidos en el espacio y tiempo) que tenía la obra matriz, para cuyo término utilizaríamos la voz "arreglo" / "arreglar".

Generalmente y, la mayoría de las veces, cuando se produce una alteración de la obra, no se desea arreglar la obra matriz, al no pensar que esté mal confeccionada o que hubiere sufrido algún tipo de daño o menoscabo con el paso del tiempo, sino algún tipo de adaptación, según la finalidad deseada, pues la obra musical no se deteriora ni se desgasta con el paso del tiempo.

Según la definición de la R.A.E. y la línea que sigue la jurisprudencia, la adaptación se realiza cuando se desea que la obra matriz, preexistente u originaria se difunda entre público distinto de aquel al cual iba destinada. Por ello, cuando una zarzuela compuesta originalmente para orquesta es arreglada para banda de música, parece deducirse y entenderse que obligatoriamente debe ir destinada a otro público distinto al que iba destinada la principal, como por ejemplo el público infantil, lo cual no parece lógico, ya que la obra resultante y

---

<sup>298</sup> [Audiencia Provincial de Madrid \(Sección 11ª\). Sentencia de 30 de marzo de 2001, Fundamento de Derecho tercero, penúltimo párrafo.pdf](#)

arreglada para banda de música, puede ir perfectamente destinada al mismo público para la que fue concebida la original.

Según el diccionario "Grove`s Dictionary of Music and Musicians" (Vol. 1, pág. 112 y siguientes)<sup>299</sup>, considera es su definición sobre el arreglo (arrangement or adaptation), que el Concierto para cuatro claves BWV 1065 de J. S. Bach, es un arreglo del Concierto para cuatro violines en Si menor Op. 3, N° 10 de Antonio Vivaldi.

(Pista: 375). - [🎵 Antonio Vivaldi: "Concierto para cuatro violines en Si menor, Op. 3 No. 10".wma](#)

(Pista: 376). - [🎵 Johann Sebastian Bach: "Concierto para cuatro claves \(BWV 1065\)".wma](#)

La realidad sonora tras escuchar las dos obras, muestra que existe unas coincidencias más que evidentes. ¿Podría afirmarse que, Johann Sebastian Bach copió y plagió la obra de Antonio Vivaldi, pero adaptándola a otra formación instrumental y, introduciendo nuevos elementos sonoros?

Siguiendo la teoría jurisprudencial del plagio encubierto, cuando despojamos a la obra resultante de Johann Sebastian Bach, los ardiles ropajes, detrás se descubre la obra matriz, original y preexistente de Vivaldi, debiéndose dirigir la obra resultante, en caso de ser una adaptación y no un arreglo, a un público diferente, a pesar de ser las dos obras clásicas.

En dicho caso ¿qué diferencia hay entre éste arreglo, una posible adaptación instrumental y el plagio encubierto, en la calificación jurídica del hecho generador? En cualquier caso, en la actualidad, el arreglo o la adaptación, debe hacerse con el consentimiento del titular de los derechos morales y patrimoniales de la obra matriz, según la Ley de Propiedad Intelectual.

---

<sup>299</sup> [Groove`s Dictionary of Music and Musicians, \(Vol. 1\).pdf](#)

Como vemos, el hecho o acto de copiar fragmentos musicales de otros autores no es nuevo, ya que incluso, algunos compositores clásicos célebres como Charles Gounod, tomaban prestado, por ejemplo, material musical de Bach. Escuchemos las dos obras siguientes:

(Pista: 377). -  [Johann Sebastian Bach: "Preludio y fuga N° 1 en Do Mayor, \(BWV 846\)".wma](#) (1722).

(Pista: 378). -  [Charles Gounod: "Ave María".wma](#)<sup>300</sup> (1850).

Otro ejemplo sobre obras clásicas es la obra "Misericordias Domini" (K222) de Wolfgang Amadeus Mozart, cuyo fragmento que indicamos, sirvió de inspiración a Beethoven, para crear un fragmento de la "Novena Sinfonía Op. 125 (cuarto movimiento).

(Pista: 379). -  [Wolfgang Amadeus Mozart: "Misericordia domini, \(K 222\)".wma](#) (1775).

(01:00 a 01:09 min.).

(02:00 a 02:09 min.).

(03:34 a 03:51 min.).

(05:08 a 05:16 min.).

(Pista: 380). -  [Beethoven: "Sinfonía N.º 9, Cuarto Movimiento, \(Op. 125\)".wma](#)<sup>301 y 302</sup> (Entre 1818 y 1824).

(02:36 a 05:07 min.).

(06:43 a 08:02 min.).

(12:30 a 13:14 min.).

---

<sup>300</sup> El primer título de la obra "Ave María" fue: "Meditación sobre el primer Preludio de J. S. Bach, siendo cambiado posteriormente por el autor de la obra Charles Gounod.

<sup>301</sup> Obra adoptada como "Himno Europeo".

<sup>302</sup> Texto de Friedrich Schiller (1786).

Por todo ello, hemos de indicar que, el concepto "arreglo musical" no está bien utilizado en la jerga y léxico artístico musical, cuando realmente y materialmente se está realizando un tipo de adaptación musical según la finalidad deseada.

Como bien indica el *Vademecum musical* de E. Molina y D. Roca, la adaptación puede realizarse con el objeto de hacer la obra más fácil y asequible, para que puedan interpretarla músicos o aprendices sin dificultad. Igualmente, puede realizarse con el objeto de cambiar los instrumentos musicales originarios por otros, debiendo entonces poner aquellos sonidos agudos que el instrumento resultante no puede ejecutar por cuestiones constructivas del mismo, más graves para que el interprete pueda ejecutarlos con dicho instrumento musical. Otro ejemplo, es aquel en el que la obra original compuesta para un instrumento polifónico (piano, guitarra, etc.) se adapta para que pueda ser interpretada y ejecutada con un instrumento homofónico (trompeta, flauta, etc.), debiendo hacer consecuentemente una reducción del material musical original, sin perder la esencia o idea musical principal existente en la obra matriz.

Como podemos ver, todos y cada uno de los ejemplos anteriormente expuestos, distan mucho del concepto que adopta la jurisprudencia en cuanto al contenido de la voz "arreglo" y / o "adaptación", y que, en nuestra opinión rechazamos en parte al no ser precisos.

No obstante, algunos autores, consideran que el arreglo musical debe entenderse referido a aquellas obras musicales derivadas, en las que las transformaciones se proyectan exclusivamente sobre el plano expresivo, es decir, sobre el plano armónico, tímbrico, reinstrumentación, orquestación, reducción, etc.<sup>303</sup>; dando lugar a un efecto estético, en su conjunto, diferente<sup>304</sup>.

---

<sup>303</sup> SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999, pág. 308 y 313.

<sup>304</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, "Artículo 12" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii, Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, (3ª edición), Edit. Tecnos, Madrid, 2007, pág. 197.

Analizando algunos aspectos más del tipo delictivo en la modalidad plagiaría para finalizar dicho apartado o punto, hemos de recordar que, el consentimiento, implica y supone la atipicidad de la conducta del delito de mera actividad en el que es difícilmente encontrar tentativa alguna<sup>305</sup>. En palabras de Quintero Olivares: *"estos delitos se presentan legalmente bajo la forma de simple actividad. Ello hace inimaginable la coautoría, pero no la participación. Tampoco existe espacio técnico para las formas imperfectas de ejecución"*<sup>306</sup>.

En cuanto a la participación, es discutible, la posibilidad de aplicar en la participación, los artículos 27, 28, 29, o 30 del Código Penal. Quintero y Gimbernat estiman que, en los casos de uso de medios mecánicos de difusión, podría entrar en juego el artículo 30 del Código Penal, aplicándolo en los supuestos de plagio. López Barja de Quiroga y Barcigalupo, entienden, por contra, que siempre deben aplicarse las normas generales<sup>307</sup>.

Además, hay que decir que, el consentimiento después de la comisión del delito, ni excluye el tipo ni permite apreciar la atenuante 5º del artículo 21 (reparación del daño) del Código Penal, pudiendo existir, concurso de delitos con la estafa a terceros, en la forma de concurso medial del artículo 77 del Código Penal<sup>308</sup>. A modo de ejemplo, el Tribunal Supremo, admitió en las sentencias: 27 de abril de 1979, 14 de febrero de 1984 y 30 de mayo de 1984, concurso entre las infracciones de los derechos de autor y la estafa<sup>309</sup>.

Es decir, la consumación del tipo delictivo no requiere que se materialice el daño, bastando con que el ánimo de lucro, se realice en cualquiera de las conductas descritas, tales como el plagio, con independencia de que se haya

---

<sup>305</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J. L.; GÓMEZ TOMILLO, M., *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*, (Vol. 2), Edit. Comares, Granada, 2010, pág. 631.

<sup>306</sup> QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), MORALES PRATS, F. (Coord.), *et alii, Comentarios al nuevo Código Penal*, (3ª Edición), Edit. Thomson Aranzadi, Navarra, 2004, pág. 1348.

<sup>307</sup> SUAREZ - MIRA RODRIGUEZ, C. (coord.); JUDEL PRIETO, A.; PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R., *Manual de Derecho Penal*, (Tomo II), Parte Especial. (3ª edición), Edit. Thomson, Navarra, 2005, pág. 302.

<sup>308</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J. L.; GÓMEZ TOMILLO, M., *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*, (Vol. 2), Edit. Comares, Granada, 2010, pág. 631.

<sup>309</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ, MOURULLO. G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii, Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 774.

obtenido o no, el resultado buscado. No es preciso que una conducta genere un perjuicio concreto a los titulares de la Propiedad Intelectual, sino con que la conducta sea apta para generarlo (ánimo tendencial)<sup>310</sup>.

Tampoco podrá plantearse, en ningún caso, la existencia de concurso de normas en ninguna de las modalidades delictivas y, tampoco, en consecuencia, la existencia de una relación de especialidad<sup>311</sup>.

La jurisprudencia entendió hasta el año 1979, que el concurso de normas, se resolvería por el principio de especialidad, aplicando el delito contra la Propiedad Intelectual y no el de estafa, en aquellos casos en los que pudieran coexistir mutua y simultáneamente. En cambio, otra corriente jurisprudencial, entendía y entendió que, en la medida en la que la explotación usurpatoria del de autor, hubiere podido lesionar los derechos patrimoniales de terceros, mediante engaño, el hecho, entraría en concurso con el delito de estafa. La solución adoptada en sentencia de 14 de febrero y 30 de mayo de 1984, por el Tribunal Supremo, es la posibilidad del "doble delito"<sup>312</sup>.

Por otra parte, que el artículo 3.2 de la Ley de Propiedad Intelectual indique que los derechos de Propiedad Intelectual son compatibles con los derechos de la Propiedad Industrial, no quiere decir que puedan aplicarse acumulativamente, ya que supondría la vulneración del principio *ne bis in idem*<sup>313</sup>.

---

<sup>310</sup> SERRANO GÓMEZ, A., *et alii*, *Curso de Derecho Penal, parte especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2012, pág. 325.

<sup>311</sup> BOIX REIG, J., y JAREÑO LEAL, A. "De los delitos relativos a la propiedad intelectual" en VIVES ANTÓN, T. (coord), *et alii*, *Comentarios al Código Penal de 1995*, Vol. 2 (arts. 234 a Disposiciones Finales), Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 1330.

<sup>312</sup> PEREZ MANZANO, M.; SUAREZ GONZALEZ, C.; BAJO FERNANDEZ, B., *Manual de Derecho Penal (Parte Especial), Delitos patrimoniales y económicos*, (2ª edición), Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993, pág. 358.

<sup>313</sup> GOMEZ RIVERO, M. DEL C., (coord.), *et alii*, *Nociones Fundamentales de Derecho Penal, Parte Especial*, Edit. Tecnos, Madrid, 2010, pág. 453.

#### **4. Usos y costumbres tradicionales, como fuentes del ordenamiento jurídico español, (artículo 1 del Código Civil).**

La utilización de ciertos términos, voces o vocablos como jerga lingüística y léxica, en el gremio musical, pueden producir y generar, en ocasiones, con el paso y transcurso del tiempo, nuevos significados que, con los usos y costumbres dan lugar a nuevas acepciones no recogidas por la R.A.E.

Siguiendo el estudio terminológico de la voz "arreglo" / "arreglar", los usos y costumbres musicales, en cuanto a su modo y forma de utilizar dichos vocablos, hacen posible entender y deducir que, también es posible arreglar algo que no sufre ningún daño o, que no está dañado, como puede ser una obra musical.

Si dese hace siglos, los usos y costumbres permiten arreglar algo que no se encuentra dañado ¿cómo es posible que una institución como la R.A.E., no incorpore, acepte y reconozca tal fenómeno social, como una acepción más?

Además, siguiendo la línea de los usos y costumbres, es posible arreglar y, consecuentemente, someter a regla una obra musical, a pesar de que el autor de la obra original que, conoce las reglas (armónicas, melódicas, estilísticas, orquestales, rítmicas, etc.) musicales, no desea que su obra se someta a dichas reglas. Ahora bien, ¿qué categoría o estatus tiene y alcanza el tercer autor o arreglista, sobre el creador original, para imponer y someter a regla su obra, cuando la música en su más estricta y profunda síntesis es pura y netamente subjetiva?

No hay que olvidar que, la música, según los últimos estudios sobre neurociencia musical, se sustenta sobre sensaciones y percepciones acústicas, capaces de activar en distintos cerebros, áreas o regiones muy diferentes que, en relación con la práctica de la prueba del oyente medio ideal, en la que se debe decidir, en proceso judicial, si existe o no, plagio e identidad sonora, entre dos obras musicales, imposibilita elegir y seleccionar un perfil adecuado

No podemos obviar tampoco, que desde el punto de vista técnico y / o visual de las obras musicales comparadas, podemos llegar a la conclusión de que no existe plagio musical, cuando desde el punto de vista auditivo y sonoro, las dos obras musicales suenan igual, produciendo misma sensación sonora y acústica en cuanto a su percepción, sobre un mismo sujeto.

Por ejemplo, si comparamos los dos fragmentos musicales siguientes, se puede afirmar, sin tener conocimientos musicales, que no existe ninguna semejanza entre las dos obras.

### Sonata N° 3

Félix Grilo

(Velocidad de la pulsación: negra = 120).

### Sonata N° 3

Félix Grilo

(Velocidad de la pulsación: negra = 60).

A pesar de ello, desde el punto de vista auditivo, los dos fragmentos musicales, producirán la misma sensación sonora, ya que, tanto las relaciones rítmicas (negra = 120 y negra = 60) en el espacio y tiempo de cada uno de los valores de las figuras, como las relaciones tonales enarmónica (Fa # mayor y Sol b mayor), proporcionan y ofrecen identidad sonora en la ejecución e interpretación.

Desde otro punto de vista y, por otra parte, los usos y costumbres permiten encontrarnos, por ejemplo, con pequeños fragmentos musicales, que sin llegar a la categoría de obra musical, se encuentran en diversas composiciones musicales.

Véase por ejemplo, como la llamada que realizan los clarines y timbales, anunciando la salida del todo al ruedo, se encuentra en los pasodobles: "España Cañí", "Fiesta Española" y "Juan Fernández Carnicerito".

- (Pista: 381). -  [Pascual Marquina Narro: "España cañí".wma](#)  
(01:20 a 01:27 min.).
- (Pista: 382). -  [Antonio Carmona Reverte: "Fiesta española".wma](#)  
(01:58 a 02:04 min.).
- (Pista: 383). -  [Martín Alonso: "Juan Fernández Carnicerito".wma](#)  
(01:47 a 01:53 min.).
- (Pista: 384). -  [Made in Spain: "El rematador".wma](#)  
(00:28 a 00:38 min).  
(01:36 a 01:41 min).
- (Pista: 385). -  [Supremas de Móstoles: "Furia española".wma](#)  
(00:01 a 00:11 min.).

Claro está que, en el caso de que dicho fragmento musical pertenezca a uno de los autores de cualquiera de los tres pasodobles citados, los otros dos restante, copiaron dicho fragmento, con o sin autorización del titular original. Si este hecho, es fruto del producto de los usos y costumbres tradicionales, no debería ser considerado como delito plagiarío, al estar aceptado socialmente.

También, a modo de ejemplo, podemos encontrarnos muchas marchas militares, tales como "Los sitios de Zaragoza" (Cristóbal Oudrid), u obras como la "Obertura sobre el tema de una marcha española" (Balakirev), la "Obertura 1812" (Tchaicovsky) en la que aparecen toques de ordenanza militares ("Toque de llamada y tropa"), así como melodías y motivos que recuerdan sin duda al "Himno Nacional" y a "La Marsellesa", respectivamente.

<p>🎵 <a href="#">Cristóbal Oudrid: "El sitio de Zaragoza".wma</a> (Pista: 386). (06:24 a 06:56 min.).</p> <p>* Ver: <i>Reglamento de empleo de toques militares. Mando de adiestramiento y doctrina.</i><sup>314</sup></p> <p>05:26 a 05:36 min. → "Alto". 06:25 a 06:38 min. → "Llamada" o fragmento de "Llamada a paso ligero" o variación de "Llamada de Infantes". 06:39 a 06:55 min. → "Tropa". 06:55 a 07:03 min. → "Ataque". 07:04 a 07:05 min. → "De frente". 07:06 min. → "Al Comandante" o "Punto corto". 07:11 a 07:25 min. → "Paso ordinario" o "Marcha ordinaria".</p>	<p>🎵 <a href="#">"Toque de llamada y tropa".wma</a> (Pista: 387). (00:01 a fin).</p>
<p>🎵 <a href="#">Balakirev: "Obertura sobre el tema de una marcha española".wma</a> (Pista: 388). (02:17 a 03:40 min.). (10:10 a 10:35 min.).</p>	<p>🎵 <a href="#">"Himno Nacional de España".wav</a> (Pista: 389). (00:01 a fin).</p>
<p>🎵 <a href="#">Tchaikovsky: "Overture 1812".wma</a> (Pista: 390). (06:05 a 06:30 min.).</p>	<p>🎵 <a href="#">"Himno Nacional de Francia, (La Marsellesa)".wma</a> (Pista: 391). (00:01 a fin).</p>

<sup>314</sup> [Reglamento de empleo de toques militares. Mando de adiestramiento y doctrina.pdf](#)

Además, podemos ver, a modo de ejemplo, como incluso en el ámbito militar, la marcha "Legionarios y regulares" de Saco del Valle, está formada íntegramente y, a modo de *collage*, por fragmentos extraídos de otras tres marchas militares, siendo éstas: "Tercios heroicos" (1920), de Francisco Calés Pina (música) y (letra), "El novio de la muerte" (1920) de Fidel Prado, y "La canción del legionario" de Modesto Romero Martínez (música) y Emilio Guillén Pedemonti (letra).

(Pista: 392). \* 🎵 ["Legionarios y regulares".wma](#)

(Pista: 393). - 🎵 ["Tercios heroicos".wma](#) (1920).

Francisco Calés Pina, (música).

Antonio Soler Pourtán, (letra).

(Pista: 394). - 🎵 ["El novio de la muerte".wma](#) (1920).

Fidel Prado Duque.

Emilio Guillén Pedemonti, (letra).

(Pista: 395). - 🎵 ["La canción del legionario".wma](#)

Modesto Romero Martínez, (música),

Emilio Guillén Pedemonti, (letra).

Veamos a continuación como se forma dicha obra y que partes o fragmentos coinciden con los preexistentes. (Ver: esquema 16).

-  ["Legionarios y regulares".wma](#)<sup>315</sup> (Pista: 392):

00:01	00:04	00:07	00:35	01:12	01:30	01:50	Fin
Introducción de ----- "Tercios heroicos".		00:41 a 01:01  y  01:30 a 01:24 ----- "El novio de la muerte".	00:39 a 01:05  y  01:40 a 02:06 ----- "Tercios Heroicos".	01:30  a 02:03 ----- "El novio de la muerte".		00:22  a 01:04  y  01:32 a fin ----- "La canción del legionario".	

(Esquema 16).

Sobre marchas procesionales, por ejemplo, las introducciones de las marchas: "Reina de las Mercedes" de Juan Velázquez Sánchez y "Triana de Esperanza" de Claudio Gómez Calado, son muy semejantes. En la misma línea, muchas de las llamas de los metales que hacen las trompetas en las marchas de procesión, son comunes y habituales, al igual que ocurre con el ritmo de la caja (ritmo básico de marcha). Escuchemos las introducciones respectivas de cada una de las marchas indicadas:

(Pista: 396). -  [Claudio Gómez Calado: "Triana de Esperanza".wma](#) 1993.

(Pista: 397). -  [Juan Vázquez Sánchez: "Reina de las Mercedes".wma](#) 1994.

Al igual que ocurría con el ejemplo anterior, el uso y la costumbre de utilizar e incorporar algunos toques de ordenanza en las obras musicales, no

<sup>315</sup> Fernández de la Torre, R., *Música militar. La historia de «El novio de la muerte» y otras músicas legionarias*, Edit. Pág. 53.pdf

parece ser constitutivo de un delito contra la Propiedad Intelectual, en la modalidad plagiaría (art. 270 CP), al estar aceptado por la sociedad.

En el mismo sentido ocurre, en aquellos casos en los que se desea rendir tributo u homenaje a un autor, utilizando fragmentos de alguna de sus obras, adquiriendo el delito una complejidad social, sobre los usos y costumbres que, dificultan establecer los límites entre aquel hecho y acto que debe ser considerado o no delictivo.

Es el caso de las citas musicales dentro de las improvisaciones de jazz, la visión generalizada, tanto de intérpretes como ejecutantes y compositores de jazz, sostienen que el uso de citas musicales (que incluso no llegan a completar una frase musical entera) en una improvisación de jazz, con el objeto de enriquecer el discurso lingüístico del solista, se debe a la muestra que pretende realizar el intérprete o ejecutante en cuanto a los conocimientos prácticos jazzísticos que posee sobre otras improvisaciones de los míticos *jazzman*, sin pensar ni considerar en ningún momento que se está plagiando un fragmento de la improvisación de otro *jazzman*.

Dicha técnica improvisatoria se concibe como un recurso momentáneo que enriquece el discurso lingüístico musical del improvisador, sin ser considerado por ello como plagio musical, al estar aceptado en dicho estilo, género y / o ámbito.

En cambio, ciertos usos y costumbres, alcanza una dimensión social y penal, mucho más alejada y distinta, en el plagio de la marca sonora (como signo distintivo de identidad), al amparo de legislación ciertamente reciente como la Ley 17 / 2001, de 7 de diciembre, de Marcas.

## 5. La técnica compositiva y el plagio musical.

A lo largo de la historia, se han creado, o han existido técnicas compositivas, tales como la *centonización*, basadas en la "creación de nuevas melodías a partir de la combinación de fórmulas melódicas preexistentes"<sup>316</sup>. Por ejemplo, los salmos, se suelen cantar en combinación con otros textos adicionales, de otros autores.

Otro ejemplo, son los Agnus Dei interpretados en la Misa Romana y cuyo origen se remonta a la época del papa Sergio I (687 - 701), los cuales se fundamentan, en muchas ocasiones, en adaptaciones de cantos preexistentes<sup>317</sup>. La práctica de tropar mediante tropos, nacida en siglo IX o antes, consistente en prolongar los elementos estándar de la liturgia, mediante adicciones son<sup>318</sup>:

- 1) melismáticas (añadidas a un Responsorio del Oficio, como el de Navidad "Descendit de caelis") que en ocasiones se llamaban *sequentiae* (dos o más textos cantados con la misma melodía, cuya melodía podía modificarse de muchas formas, tales como transformar la *sequentiae* melismática en *sequentiae* silábica):

Ejemplo *El neuma triplex en el Responsorio de Navidad*  
Descendit de caelis

(Original)

The image displays a musical score for the Christmas Responsory 'Descendit de caelis'. It features a single melodic line with a complex neuma structure. The original text 'In - bruce - mura - di.' is shown below the first staff. Three subsequent staves, labeled 1., 2., and 3., show variations of the same melody. Each variation includes a boxed section where the text is adapted to fit the melodic structure, such as 'In - bruce - mura - di.' and 'In - bruce - mura - di.'.

[Del Códice F.160, Biblioteca de la Catedral de Worcester

(PalM, 12. p. 31 o facsímil)].

<sup>316</sup> HOPPIN HALLOWELL, R., *La música medieval*, Edit. Akal, Madrid, 1991, pág. 83.

<sup>317</sup> HOPPIN HALLOWELL, R., *La música medieval*, Edit. Akal, Madrid, 1991, pág. 155.

<sup>318</sup> HOPPIN HALLOWELL, R., *La música medieval*, Edit. Akal, Madrid, 1991, pág. 157 a 168.



Ejemplo *Organum paralelo a la octava y a la quinta*

a. A LA OCTAVA SUPERIOR E INFERIOR

Nos qui vi-vi-mus, be-ne-di-ci-mus Do-mi-no,  
V.P.  
ex hoc nunc et us-que in sae-cu-lum.  
V.P.

Ejemplo *Organum paralelo y organum paralelo modificado a la cuarta.*

a. *Musica enchiriadis*: ORGANUM SIMPLE

V.P.  
V.O. Tu Pa-tris sem-pi-ter-nus es Fi-li-us.

b. *Musica enchiriadis*: ORGANUM PARALELO MODIFICADO

V.P.  
V.O. 1a. Rex cae-li Do-mi-nae ma-ris un-di-so-ni  
b. Ti-ta-nis ni-ti-di squa-li-di-que so-li,  
V.P.  
V.O. 2a. Te hu-mi-les fa-mu-li mo-du-lis ve-ne-ran-do pi-is  
b. Se-ju-be-as fla-gi-tant va-ri-is li-be-ra-re ma-lis.

c. *Scholia enchiriadis*: ORGANUM PARALELO MODIFICADO

V.P.  
V.O. Nos qui vi-vi-mus be-ne-di-ci-mus Do-mi-ne,  
V.P.  
V.O. ex hoc nunc et us-que in sae-cu-lum.

d. *Scholia enchiriadis*: FORMAS COMPUESTAS DE ORGANUM PARALELO MODIFICADO

V.O. V.P. V.O. V.P. V.O. V.P.  
ex hoc etc. ex hoc etc. ex hoc etc.

- Tú eres el Hijo del Padre eterno (Del *Te Deum*).
- Rey del cielo, Señor del mar que hace resonar las olas, del radiante Titán y de las tierras miserables, tus humildes siervos, venerándote con melodías devotas, piden que mandes librarlos de varios males.
- Nosotros que vivimos bendecimos al Señor desde ahora y para siempre. Salmo 113:27 (115:18)

Otra técnica o fórmula compositiva (rítmico - melódica) utilizada por algunos compositores, tales como Wolfgang Amadeus Mozart o Domenico Alberti, es la del "bajo alberti". Dicha fórmula la podemos encontrar en las siguientes obras:

(Pista: 398). -  [Domenico Alberti: "Sonata IV en Sol menor".wma](#)

(Pista: 399). -  [Wolfgang Amadeus Mozart: "Sonata para piano en Do, \(K. 545\), 1º Movimiento".wma](#)

(Pista: 400). -  [Wolfgang Amadeus Mozart: "Sonata para piano Nº 4, \(Kv 282\), III Allegro".wma](#)

(Pista: 401). -  [The Chantay's: "Pipeline".wma](#)

Todas y cada una de estas técnicas (entre otras muchas), consistentes en utilizar material musical preexistente, para crear, modificar, alterar, adaptar, arreglar, transformar, etc. la obra original, de la época, alcanzan una concepción que dista mucho de la que hoy en día se tiene sobre la obra musical, ya que en la antigüedad, no existía, como si ocurre en la actualidad, la noción de: propiedad, posesión, autoría, derechos patrimoniales y morales, etc. sobre la obra musical creada, no importando si terceros la modificaran, la alteraran, la ejecutaran e interpretaran, por ejemplo.

¿Qué ocurriría si, en la actualidad, utilizamos algunas de las técnicas compositivas del pasado y de la antigüedad, aplicándolas a obras actuales preexistentes, con el objeto de crear, como se hacía siglos atrás, nuevas creaciones que parten de otras preexistente?

Si por ejemplo, cogemos la melodía de una canción de Julio Iglesias y la troporizamos o la centonizamos ¿estaríamos cometiendo un delito contra la Propiedad Intelectual (art. 270 CP), cuando el resultado es producto de la aplicación de una técnica o regla musical, consistente en copiar y utilizar

material musical preexistente? ¿El resultado de todas estas obras resultantes tras aplicar dichas técnicas, son semejantes al plagio encubierto?

La solución no es fácil, pues en caso de consumir el delito, ¿podría ser delito utilizar una fórmula, regla o técnica matemática y numérica? ¿Qué técnicas y / o métodos pueden ser constitutivos de un delito? cuando las técnicas musicales expuestas, en su esencia son reglas matemáticas de ordenación de una serie de sonidos (Hercios o ciclos de onda por segundo) en el espacio y tiempo.

A parte de la problemática del plagio encubierto, ¿qué podemos decir sobre la versión encubierta? Según el Tribunal Supremo, no son susceptibles de constitución de un delito de plagio, los supuestos de versión encubierta (*cover version*), en los que un cantante entona, canta e imita a otro cantante famoso, pues en tales casos, no hay una apropiación de lo ajeno para presentarlo como propio, sino una imitación de un modo de interpretar que lo ejecuta un tercero, pudiendo apreciarse, en su caso, un delito de estafa<sup>319</sup>.

Además, la doctrina mayoritaria considera que no es constitutiva de delito, la suplantación de la personalidad, entre las que nos encontramos las denominadas "versiones encubiertas" (*cover version*) o "plagios inversos"<sup>320</sup>.

Así bien, el plagio encubierto, sería constitutivo de un delito contra la Propiedad Intelectual, mientras que la versión encubierta lo sería sobre la estafa.

Antes de finalizar el estudio de las técnicas compositivas, no podemos olvidar, las técnicas del siglo XX y XXI, de la música electrónica, tales como el "Bastard Pop" [entre los que se encuentra el "Mash Up (incorporación a la melodía de una canción la parte vocal de otra) y el "A + B"], el "Remix", el "Breakbeat" o el sampler del que hablamos anteriormente, en los que se utilizan

---

<sup>319</sup> JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO, G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 770.

<sup>320</sup> GONZÁLEZ RUS, J. J., "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (VIII), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial" en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *et alii*, *Sistema de Derecho Penal español, Parte Especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2011, pág. 570.

fragmentos de obras musicales de alguna o varias canciones para utilizarlos en forma de *collage*, o bien para añadir nuevos fragmentos, pudiendo modificar los ya existentes.

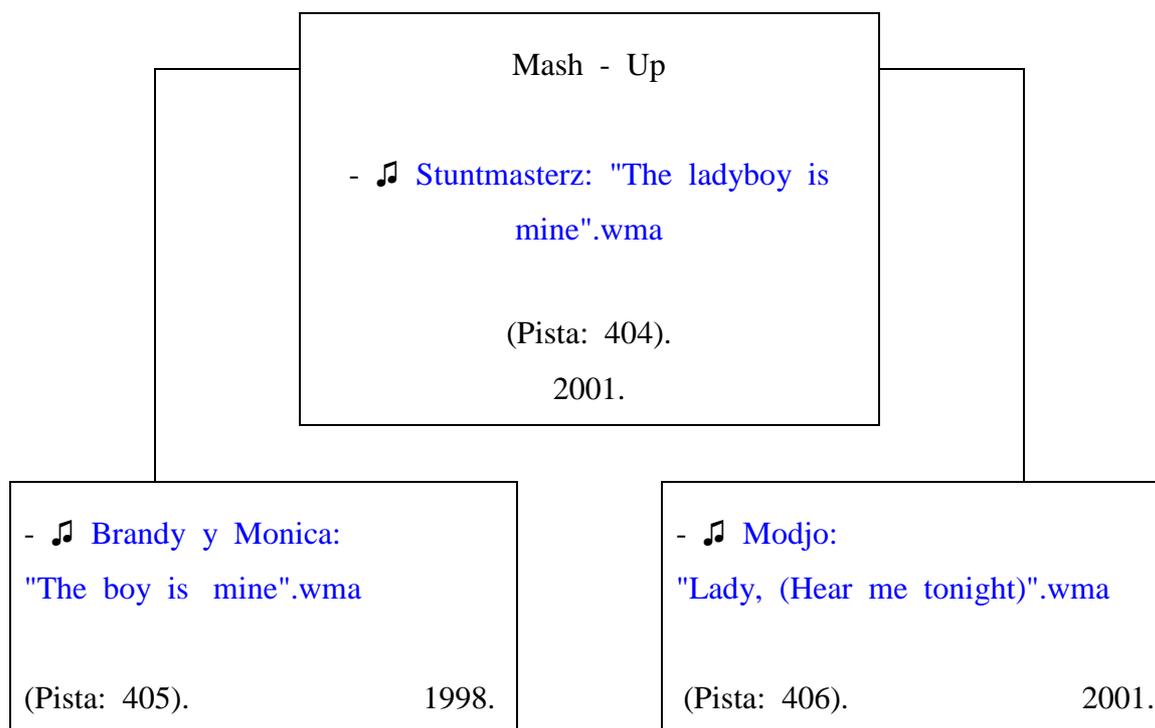
No queda ni está clara la legalidad de dichas técnicas y obras resultantes, así como su tipificación entre la obra derivada, el plagio, (plagio parcial<sup>321</sup> o encubierto), el arreglo, la adaptación, etc. Por ello, para evitar que los autores originarios lleven ante los tribunales a los autores de las obras resultante, como ya ha ocurrido en alguna que otra ocasión, estos utilizan pseudónimos. Algunos de estos ejemplos son los siguientes:

(Pista: 402). - 🎵 [The Winstons: "Amen brother".wma](#) 1969.

(Pista: 403). - 🎵 [Mantronix: "King of the beats".wma](#) 1988.

(Atención al ritmo de la batería).

(Ver: 🎵 [The amen break](#))<sup>322</sup> y <sup>323</sup>.



<sup>321</sup> Término acuñado por Quintano. CALDERÓN A.; CHOCLÁN J. A., *Derecho penal, Parte especial* (Tomo 2), Edit. Bosch, Barcelona, 1999, pág. 860.

<sup>322</sup> 🎵 [The Winstons: "The amen break", \(Parte I\).wma](#) (Pista: 51).

<sup>323</sup> 🎵 [The Winstons: "The amen break", \(Parte II\).wma](#) (Pista: 52).

<p>Mash - Up:</p> <p>Christina Aguilera: "Not myself tonight"</p> <p>VS</p> <p>Mike Oldfield: "Tubular bells".wma</p> <p>(Pista: 407).</p>	<p>- 🎵 Mike Oldfield: "Tubular bells".wma</p> <p>(Pista: 408). 1973.</p>
	<p>- 🎵 Christina Aguilera: "Not myself tonight".wma</p> <p>(Pista: 409). 2010.</p>

(Pista: 410) - 🎵 Carlos Jean: "Mush Up".mp4	
(Pista: 411) - 🎵 The Beatles: "Come together".wma	1969.
(Pista: 412) - 🎵 Michael Jackson: "Billie jean".wma	1982.
(Pista: 413) - 🎵 Ray Parker Jr.: "Ghostbusters".wma	1984.
(Pista: 414) - 🎵 AC DC: "Thunderstruck".wma	1990.

*"Es imposible imaginar un espectáculo más nauseabundo que el del plagiador".*

(Edgar Allan Poe).

## **CAPÍTULO CUARTO**

**DERECHO COMPARADO:  
EL PLAGIO MUSICAL  
EN OTROS  
CÓDIGOS PENALES**

## 1. El plagio, los derechos de autor y la Propiedad Intelectual en el Código Penal de otros países.

Según el contenido de los Códigos Penales de diversos países, en algunos casos podemos encontrarlos con algún artículo, semejante al 270 del Código Penal español, relativo a la materia tratada, como la del plagio musical, en el marco penal. Algunos de estos artículo y códigos, son los siguientes:

1. [Albania.pdf](#): Art. 147: Fraud on works of art and culture:

Steal of property through fraud by presenting a work of art or culture as being original or by an author other than the real one, is punishable by a fine or up to four years of imprisonment.

Art. 148: Publication of another person's work with own name:

Publication or use partially or totally with his own name of a work of literature, music, art or science which belongs to another, constitutes criminal contravention and is punishable by a fine or up to two year of imprisonment.

Art. 149: Unlawful reproduction of the work of another:

Total or partial reproduction of a work of literature, music, art or science which belongs to another, or if their use is conducted without the author's consent, when his personal and property rights are violated, constitutes criminal contravention and is punishable by a fine or by imprisonment up to 2 years.

2. [Alemania.pdf](#): -----

3. [Argentina.pdf](#): -----.

4. [Australia.pdf](#) -----.
5. [Austria.pdf](#) -----.
6. [Bolivia.pdf](#): Art. 362: Delitos contra la Propiedad Intelectual:

Quien con ánimo de lucro, en perjuicio ajeno, reproduzca, plagie, distribuya, publique en pantalla o en televisión, en todo o en parte, una obra literaria, artística, musical, científica, televisiva o cinematográfica, o su transformación, interpretación, ejecución artística a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los derechos de propiedad intelectual o de sus concesionarios o importe, exporte o almacene ejemplares de dichas obras, sin la referida autorización, será sancionado con la pena de reclusión de tres (3) meses a dos (2) años y multa de sesenta (60) días.

7. [Bosnia.pdf](#): Art. 242: Breaches of Copyrights:

(1) Whoever, under his own or a name of another, publishes, shows, performs, transmits or in another way communicates to the public someone else's creation which in accordance with the law of Bosnia and Herzegovina is considered as a copyright protected product or approves this to be done, shall be punished by a fine or imprisonment for a term not exceeding three years.

(2) The punishment referred to in paragraph 1 of this Article shall be imposed on whoever, without indicating the name or pseudonym of the author, publishes, shows, performs, transmits or in another way communicates to the public someone else's creation referred to in paragraph 1 of this Article on which the name and pseudonym of the author is designated, or incorporates in an unauthorized way parts of someone else's creation referred to in paragraph 1 into his own copy right protected product or approves this to be done.

(3) Whoever destroys, distorts or damages or in another way, without permission of the author changes someone else's creation referred to in paragraph 1 of this Article, shall be punished by a fine or imprisonment for a term not exceeding three years.

(4) The punishment referred to in paragraph 1 of this Article shall be imposed on whomever, without indicating the name or pseudonym of the performer of art, unless the performer of art wishes to stay anonymous, publishes, shows, performs, transmits or in another way communicates to the public his artistic performance.

(5) The punishment referred to in paragraph 3 of this Article shall be imposed on whomever destroys, distorts, damages, mutilates or in another way alters, without permission of the artistic performer, the recorded performance of the artist performer.

(6) If by the criminal offence referred to in paragraph 1 through 5 of this Article a substantial property gain has been obtained or considerable damage done, whereas the perpetrator has acted with a view to obtaining such property gain or causing such damage, the perpetrator shall be punished by imprisonment for a term between six months and five years.

8. [Brasil.pdf](#): Dos crimes contra a Propiedade Intelectual - Violação de direito autoral.

Art. 184: Violar direitos de autor e os que lhe são conexos: (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003).

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003).

§ 1o Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de

obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente: (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003).

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003).

§ 2o Na mesma pena do § 1o incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003).

[...].

9. [Bulgaria.docx](#): Article 172 a (New, SG No. 50/1995):

(1) (Amended, SG No. 62/1997, amended, SG No. 75/2006) A person who makes records, reproduces, distributes, broadcasts or transmits, or makes any other use the object of a copyright or neighbouring right without the consent of the owner of holder of such right as required by law, shall be punished by deprivation of liberty for up to five years and a fine of up to BGN 5,000.

[...]

10. [Canadá.pdf](#): Infringement in case of dramatic, operatic or musical work:

43 (1) Any person who, without the written consent of the owner of the copyright or of the legal representative of the owner, knowingly performs or causes to be performed in public and for private profit the whole or any part, constituting an infringement, of any dramatic or operatic work or musical composition in which copyright subsists in Canada is guilty of an offence and liable on summary conviction to a fine not exceeding two hundred and fifty dollars and, in the case of a second or subsequent offence, either to that fine or to imprisonment for a term not exceeding two months or to both.

Change or suppression of title or author's name:

43 (2) Any person who makes or causes to be made any change in or suppression of the title, or the name of the author, of any dramatic or operatic work or musical composition in which copyright subsists in Canada, or who makes or causes to be made any change in the work or composition itself without the written consent of the author or of his legal representative, in order that the work or composition may be performed in whole or in part in public for private profit, is guilty of an offence and liable on summary conviction to a fine not exceeding five hundred dollars and, in the case of a second or subsequent offence, either to that fine or to imprisonment for a term not exceeding four months or to both.

11. [Chile.pdf](#): -----.
12. [Colombia.pdf](#): Art. 271: Defraudación a los derechos patrimoniales de autor. Incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de veinte (20) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes quien, salvo las excepciones previstas en la ley:

1. Por cualquier medio o procedimiento, sin autorización previa y expresa del titular, reproduzca obra de carácter literario, científico, artístico o cinematográfico, fonograma, videograma, soporte lógico o

programa de ordenador, o transporte, almacene, conserve, distribuya, importe, venda, ofrezca, adquiera para la venta o distribución, o suministre a cualquier título dichas reproducciones.

2. Represente, ejecute o exhiba públicamente obras teatrales, musicales, fonogramas, videogramas, obras cinematográficas, o cualquier otra obra de carácter literario o artístico sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.

[...]

13. [Costa Rica.pdf](#): -----.

14. [Croacia.pdf](#): Art. 229: Violation of Copyright or of the Rights of Performing Artists:

(1) Whoever, under his own name or the name of another, publishes, shows, performs, transmits or in some other way communicates to the public the work of another, which is according to law an author's work, or allows this to be done, shall be punished by a fine or by imprisonment not exceeding three years.

(2) The same punishment as referred to in paragraph 1 of this Article shall be inflicted on whoever, without stating the name or the pseudonym of the author, publishes, shows, performs, transmits or in some other way communicates to the public the work of another as referred to in paragraph 1 of this Article on which is shown the name or the pseudonym of the author or in an illicit way enters parts of the work of another referred to in paragraph 1 of this Article into his own work of authorship or allows this to be done.

(3) If the criminal offense referred to in paragraphs 1 and 2 of this Article is committed against a protected item of cultural heritage, the

perpetrator shall be punished by imprisonment for six months to three years.

(4) Whoever destroys, disfigures, defaces or in some other way, without the author's permission, changes the work of another as referred to in paragraph 1 of this Article shall be punished by a fine or by imprisonment not exceeding three years.

(5) The same punishment as referred to in paragraph 1 of this Article shall be inflicted on whoever, without stating the name or pseudonym of the performing artist, except if the performing artist wishes to stay anonymous, publishes, shows, transmits or in some other way communicates to the public his performance.

(6) The same punishment as referred to in paragraph 3 of this Article shall be inflicted on whoever destroys, disfigures, defaces, maims or in some other way, without the permission of the performing artist, changes his recorded performance as referred to in paragraph 4 of this Article.

(7) If, by the perpetration of the criminal offense referred to in paragraphs 1, 2, 3, 4 and 5 of this Article, considerable pecuniary gain is acquired, or considerable damage is caused, while the perpetrator acts with an aim to acquire such pecuniary gain or to cause such damage, the perpetrator shall be punished by imprisonment for six months to five years.

15. [Cuba.pdf](#): -----.

16. [Ecuador.pdf](#): -----.

17. [El Salvador.pdf](#): Art. 226: El que a escala comercial reprodujere, plagiare, distribuyere al mayoreo o comunicare públicamente, en todo o en parte, una obra literaria o artística o su transformación o una

interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o fuere comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

En la misma sanción incurrirá, el que a escala comercial importe, exporte o almacenare ejemplares de dichas obras o producciones o ejecuciones sin la referida autorización.

Escala comercial incluye la infracción dolosa significativa de derecho de autor y derechos conexos, con el fin de obtener una ventaja comercial o ganancia económica privada, así como la infracción dolosa que no tenga una motivación directa o indirecta de ganancia económica, siempre que se cause un daño económico mayor a una infracción de poco valor.

Art. 227: Será sancionado con prisión de cuatro a seis años, quien realzare cualquiera de las conductas descritas en el artículo anterior, concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

- 1) Usurpando la condición de autor sobre una obra o parte de ella o el nombre de un artista en una interpretación o ejecución;
- 2) Modificando sustancialmente la integridad de la obra sin autorización del autor; y,
- 3) Si la cantidad o el valor de la copia ilícita fuere de especial trascendencia económica.

18. [Estonia.pdf](#): Art. 219: Violation of authorship:

A person who discloses a work, performance of a work, an invention, industrial design or a layout-design of an integrated circuit of another

in his or her own name is punishable by a pecuniary punishment or up to 3 years' imprisonment. [RT I 2007, 13, 69 - entry into force 15.03.2007].

19. [Francia.pdf](#):<sup>324</sup> -----.

20. [Georgia.pdf](#): Article 189. Encroachment upon Right of Intellectual Property:

1. Misappropriation of copyright or any other allied right similar thereof on other person's scientific, literary or arts piece, invention, useful model, industrial pattern or other result of intellectual-creative, as well as illegal multiplication for distribution purposes, distribution, disposal, public performance, import, export or otherwise use of such piece without a prior consent of the author, other person possessing copyright, or the right allied thereof, shall be punishable by fine or by corrective labour for up to two years in length.

2. Illegal use or other illegal application of the result of other person's intellectual-creative activity that is an object of copyright or the right allied thereof, or disclosure of information on invention, useful model or industrial pattern without a prior consent of the author or other person possessing copyright, shall be punishable by fine or by restriction of freedom for up to two years in length.

3. The action referred to in Paragraph 1 or 2 of this article, perpetrated repeatedly or that has substantially prejudiced the interest of the author, other person possessing copyright or the right allied thereof, as well as coercion into co-authorship, shall be punishable by restriction of freedom for up to three years in length or by imprisonment similar in length.

---

<sup>324</sup> [Código penal francés traducido al español.pdf](#)

21. [Guatemala.pdf](#): Art. 274: (Violación a derechos de autor y derechos conexos). Será sancionado con prisión de cuatro a seis años y multa de cincuenta mil a cien mil quetzales, quien realizare cualquiera de los actos siguientes:

[...]

i) Las adaptaciones, arreglos, limitaciones o alteraciones que impliquen una reproducción disimulada de una obra original.

j) La adaptación, traducción, modificación, transformación o incorporación de una obra ajena o parte de ella, sin autorización del titular.

k) La publicación de una obra ajena protegida, con el título cambiado suprimido, o con el texto alterado, como si fuera de otro autor.

22. [Honduras.pdf](#): Art. 248: Quien viole los derechos de los autores de obras literarias, científicas o artísticas y los demás por la ley de derecho de autor y derechos conexos será sancionado con reclusión de tres (3) a seis (6) años, mas una multa de cincuenta mil (L.50, 000.00) a cien mil (L. 100, 000.00) lempiras.

[...]

23. [Haití.pdf](#): Violations des règlements relatifs au commerce et aux arts: Art. 347: Toute édition d'écrits, de composition musicale, de dessin, de lithographie, de peinture et de toute autre production, imprimée ou gravée en entier ou en partie, au mépris des loi et règlements relatifs à la propriété des auteurs, est une contrefaçon et toute contrefaçon est un délit.

[...]

24. [Islandia.pdf](#): -----.
25. [Italia.pdf](#): -----.
26. [México.pdf](#): Art. 427: Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa, a quien publique a sabiendas una obra substituyendo el nombre del autor por otro nombre.

27. [Mongolia.pdf](#): Art. 140: Infringement upon copyright:

140.1. Issue under one's own name, illegal reproduction or dissemination, sale of somebody else's work or forcing to co-authorship, or other appropriation of a copyright for such work that has caused to the author damage in a large amount shall be punishable by a fine equal to 100 to 250 amounts of minimum salary amount or by incarceration for a term of 3 to 6 months.

28. [Nicaragua.docx](#): -----.

29. [Panamá.pdf](#): Art. 258: Se impondrá pena de uno a tres años de prisión o de doscientos a cuatrocientos días-multa a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, realice cualesquiera de las siguientes conductas:

1. Emplee indebidamente el título de una obra, sin el consentimiento del autor, para identificar otra del mismo género, cuando exista peligro de confusión entre ambas.

2. Se atribuya falsamente la calidad de titular originario o derivado de los derechos morales y patrimoniales del autor.

[...]

Art. 259: Se impondrá pena de dos a cuatro años de prisión a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, realice cualesquiera de las siguientes conductas:

1. Inscriba en el Registro de Derecho de Autor y Derechos Conexos una obra, interpretación o producción ajena, como si fuera propia o de persona distinta del verdadero autor, artista o productor.

[...]

5. Usurpe la paternidad de una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

6. Reproduzca, copie o modifique íntegra o parcialmente una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

30. [Paraguay.pdf](#): Art. 184: Violación del derecho de autor o inventor:

1° El que sin autorización del titular:

1. divulgara, promocionara, reprodujera o públicamente representara una obra de literatura, ciencia o arte, protegida por el derecho de autor; o

2. exhibiera públicamente el original o una copia de una obra de las artes plásticas o visuales, protegida por el derecho de autor, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa.

2° A las obras señaladas en el inciso anterior se equiparán los arreglos y otras adaptaciones protegidas por el derecho de autor.

[...]

31. [Perú.pdf](#): Art. 218: Plagio y comercialización de obra.

La pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años y sesenta a ciento veinte días - multa cuando:

a. [...].

b. La reproducción, distribución o comunicación pública, se realiza con fines de comercialización, o alterando o suprimiendo, el nombre o seudónimo del autor, productor o titular de los derechos.

c. [...].

d. [...].

e. Se inscriba en el Registro del Derecho de Autor la obra, interpretación, producción o emisión ajenas, o cualquier otro tipo de bienes intelectuales, como si fueran propios, o como de persona distinta del verdadero titular de los derechos.

Artículo 219: Falsa atribución de autoría de obra:

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho a los y sesenta a ciento ochenta días - multa, el que con respecto a una obra, la difunda como propia, en todo o en parte, copiándola o reproduciéndola textualmente, o tratando de disimular la copia mediante ciertas alteraciones, atribuyéndose o atribuyendo a otro, la autoría o titularidad ajena.

Artículo 220: Formas agravadas:

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y noventa a trescientos sesentaicinco días - multa:

a. Quien se atribuya falsamente la calidad de titular originario o derivado, de cualquiera de los derechos protegidos en la legislación del derecho de autor y derechos conexos y, con esa indebida atribución, obtenga que la autoridad competente suspenda el acto de comunicación, reproducción o distribución de la obra, interpretación, producción, emisión o de cualquier otro de los bienes intelectuales protegidos.

[...].

32. [Polonia.pdf](#): -----.
33. [Portugal.pdf](#): -----.
34. [Puerto Rico.pdf](#): Art. 226: Alteración de datos que identifican las obras musicales, científicas o literarias.

Toda persona que altere sin la debida autorización del autor o su derechohabiente los datos que identifican al autor, título, número de edición, casa editora o publicadora, o deforme, mutile o altere el contenido textual de un libro o escrito literario, científico o musical, disco o 60 grabación magnetofónica o electrónica de sonidos (audio), o una obra teatral, incurrirá en delito grave de cuarto grado.

El tribunal también podrá imponer la pena de restitución.

35. [República Checa.pdf](#): Art. 152: Infringement of Copyright:

(1) A person who makes use of a work which is covered by copyright, or a performance by a performing artist, a sound or picture recording or a radio or television performance covered by a right similar to copyright, in a manner which only the author, performing artist, sound or picture recording producer, radio or television organisation or other bearer of such rights is entitled to do,

or a person who infringes these rights in another way, shall be punished by imprisonment for a term of up to two years, or by a pecuniary penalty or forfeiture of a specific thing.

(2) An offender shall be punished by imprisonment for a term of from six months to five years, or by a pecuniary penalty or forfeiture of a specific thing, if:

(a) he acquires a substantial benefit by a crime under sub-provision (1); or

(b) he commits such crime to a substantial extent.

36. [República Dominicana.pdf](#): -----.

37. [Rumanía.pdf](#): -----.

38. [Rusia.pdf](#): Art. 146: Violation of Copyright and Neighbouring Rights:

1. Appropriation of authorship (plagiarism), if this act has caused significant damage to the author or another possessor of the right, - Shall be punishable with a fine in an amount of up to 200 thousand roubles or in the amount of the wage or another income of the convicted person for a period of up to 18 months, or with obligatory work for a period of from 180 to 240, or with arrest for a period of from three to six months.

2. Illegal use of objects of copyright or neighbouring rights, as well as the acquisition, storage or carriage of counterfeited copies of works or phonograms for the purpose of sale carried out on a large scale - Shall be punishable with a fine in an amount of up to 200 thousand roubles or in the amount of the wage or other income of the convicted person for a period of up to 18 months, or with

obligatory work for a period of from 180 to 240 hours, or with deprivation of freedom for a period of up to two years.

3. Acts stipulated by Item two of this Article, if they have been committed:

a) abolished,

b) by a group of persons by previous concert or by an organised group;

c) on an especially large scale;

d) by a person with the use of his official position - Shall be punishable with deprivation of freedom for a period of up to six years with or without a fine in an amount of up to 500 thousand roubles or in the amount of the wage or salary, or any other income of the convicted person for a period of up to three years.

*Note. Acts stipulated by this Article shall be deemed to have been committed on a large scale if the value of the copies of the works or phonograms or the value of the rights for the use of the objects of copyright or neighbouring rights exceed 50 thousand roubles, and on an especially large scale - 250 thousand roubles.*

39. [Serbia.pdf](#): Art. 198: Violation of Moral Right of Author and Performer:

(1) Whoever under his name or the name of another publishes or puts into circulation copies of another's copyrighted work or performance or otherwise publicly presents another's copyrighted work or performance, in entirety or in part, shall be punished with a fine or imprisonment up to three years.

(2) Whoever without the author's permission alters or adapts another's copyrighted work or alters another's recorded performance, shall be punished with a fine or imprisonment up to one year.

(3) Whoever puts into circulation copies of another's copyrighted work or performance in a manner insulting the honour and reputation of the author or performer, shall be punished with a fine or imprisonment up to six months.

(4) Things referred to under paragraphs 1 through 3 of this Article shall be seized.

(5) Prosecution for offences specified in paragraph 2 of this Article is initiated by the prosecution, and for offences referred to in paragraph 3 of this Article by private action.

Art. 199: Unauthorised Use of Copyrighted Work or other Work Protected by Similar Right:

(1) Whoever without permission publishes, records, copies or otherwise presents in public, in part or entirety, a copyrighted work, performance, phonogram, videogram, show, computer programme or database, shall be punished with a fine or imprisonment up to three years.

(2) The punishment specified in paragraph 1 of this Article shall also be imposed on a person who puts into circulation or with intent to put into circulation keeps illegally multiplied or illegally put into circulation copies of copyrighted work, performance, phonogram, videogram, show, computer program or database.

(3) If the offence referred to in paragraphs 1 and 2 of this Article was committed with intent to acquire material gain for oneself or another, the offender shall be punished with imprisonment from three months to five years.

(4) Whoever produces, imports, puts into circulation, sells, rents, advertises for sale or renting, or keeps for commercial purposes, equipment and devices whose basic or prevailing purpose is to remove, bypass or forestall technological measures intended for prevention of violation of copyright and other similar rights, or who uses such equipment or devices with an aim to violate copyright or other similar right, shall be punished with a fine or imprisonment up to three years.

(5) The things referred to in paragraphs 1 through 4 shall be seized and destroyed.

40. [Suiza.pdf](#): -----.

41. [Uruguay.pdf](#): -----.

42. [Venezuela.pdf](#): -----.

Algunos países del continente europeo tales como: Alemania, Francia, Italia, Suiza, Portugal, Polonia, Rumanía y algunos otros de Iberoamérica tales como: Cuba, Venezuela, Uruguay, República Dominicana, Nicaragua, Ecuador, Costa Rica, no tipifican en el Código Penal, el hecho de apropiarse, mediante la copia o el plagio de la obra musical original y preexistente, a través de la cual se suplanta y / o s se usurpa la personalidad del autor, violando y vulnerando los derechos de autor, patrimoniales y morales en el campo de la Propiedad Intelectual, con fines lucrativos.

Todo ello no quiere decir, que no exista otro vía o tipo de protección, tales como la civil, mercantil o administrativa, como ocurre es España a través de los artículo 428 y 429 del Código Civil, en relación con el artículo 348 del mismo<sup>325 y 326</sup>.

---

<sup>325</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alli*, *Comentarios al Código Civil*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2001, pág. 286 a 288.

En cambio, otros países, tales como: Rusia, Serbia, Estonia, Croacia, Bulgaria, República Checa, Bosnia, Albania, Guatemala, México, Puerto Rico, Colombia, Panamá, Colombia, Bolivia, Paraguay, Honduras, El Salvador, Mongolia, Georgia, son más garantistas, regulando y tipificando el hecho plagario en el Código Penal, ya sea como estafa, defraudación, falsificación, etc.

Entre todos ellos, llama la atención el artículo 226 y 362 del Código Penal de El Salvador y Bolivia, respectivamente, ya que podemos decir que es casi igual textual y literalmente al artículo 270 del Código Penal español.

Otros países, como Rusia (art. 146 C.P.), incorporan en el tipo delictivo, la modalidad plagaria, tal y como ocurre con nuestro código penal. Otros países como Albania (art. 147 C.P.), Bosnia (art. 242 C.P.) o Georgia (art. 189 C.P.), no introducen expresamente la modalidad plagaria, aludiendo por contra y de forma indirecta, al hecho delictivo o generador, en cuanto a la redacción del texto articulado.

---

<sup>326</sup> CALDERÓN, A.; CHOCLÁN, J. A., *Código Penal comentado*, Edit. Deusto Jurídico, Bilbao, 2004, pág. 602.

# CONCLUSIONES

- 1) La letra de una canción, puede ser considerada como literatura dado que, si en la relación inversa, un poema puede convertirse sin problema en la letra de una canción al añadirle o incorporarle una parte musical, al quitarle ésta, el resultado es el texto, poético o no, según ciertos requisitos estilísticos.

No obstante, la adjudicación y apropiación de la autoría de un poema como letra de la canción, vulneraría además la forma y medios a través de los cuales desea el autor original explotar dicho texto.

- 2) En aquellos casos en los que se plagia una parte de una obra musical, como puede ser, la letra de una canción y, para saber si, la otra parte (compositor musical) puede ejercitar acciones en favor de terceros (letrista), debemos acudir a otras ramas y ordenamientos del derecho tales como la civil, que nos puedan orientar en cuanto a una posible solución.

En dicho sentido y caso, hemos de asemejar la obra musical con letra, a una comunidad de bienes o copropiedad, sobre la que existen diversos derechos sobre una misma cosa, perteneciente proindiviso (o no) a cada uno de los partícipes o comuneros.

Así bien, el letrista o el compositor musical, podrá ejercitar acciones en favor del otro y, ser parte en el proceso penal, al ser perjudicado indirecto, sobre el plagio parcial, de la cosa (obra) común creada conjuntamente, cuyos Derechos pertenecen a ambos por igual.

No obstante, al convertirse el delito semipúblico en público, la parte perjudicada indirectamente, queda amparada en las acciones pertinentes.

- 3) La Propiedad Intelectual encuentra su fundamento y amparo constitucional, en una primera fase, en el artículo 33.1 de la Constitución Española, al ostentar el autor de la obra creada una facultad exclusiva y excluyente *erga omnes* de explotación económico - patrimonial durante toda su vida y durante los años que establezca la Ley de Propiedad Intelectual (70 años), como herencia.

En una segunda fase, es decir, una vez expirado, extinguido y finalizado el plazo de 70 años, el paso al dominio público de la creación, supone la extinción de la propiedad privada, al poder explotar dicha obra, una pluralidad, en cuyo caso, se abandonaría la fundamentación den el artículo 33.1 de la Constitución Española, para encuadrarse en el 20.1.b) de la misma.

En dicho caso, la propiedad privada, se encontraría indefinidamente en el derecho al reconocimiento de la autoría, pero no, en el patrimonial, al ser limitado temporalmente por la vida del autor y los 70 años tras su fallecimiento.

- 4) El delito contra la Propiedad Intelectual, en la modalidad plagiaría, debe ser considerado como un delito de naturaleza mixta a caballo entre la norma penal en blanco y autónoma, ya que, si bien es cierto que, el artículo 270 del Código Penal, no remite de forma expresa y tácita a la Ley de Propiedad Intelectual, no podemos negar, que en la práctica, debemos acudir a ella para comprender y entender cual y como es el contenido de las modalidades delictivas citadas en el Código Penal y descritas en aquella, tales como: la reproducción (artículo 18), la distribución (artículo 19), la comunicación pública (artículo 20), la transformación (artículo 21), todos ellos de la Ley de Propiedad Intelectual.
- 5) La valoración del plagio musical debe enfocarse, no solo desde la perspectiva cuantitativa, sino también desde la cualitativa. En ningún caso, aquellos elementos musicales típicos, comunes (o no), sean característicos

o se identifiquen con un estilo y / o género musical, nunca deberán ser considerados como plagio musical, al formar parte desde su origen y creación del dominio público, como puede ser, a modo de ejemplo la invención de la fusión.

- 6) El sampler y la utilización de fragmentos musicales podrá ser, o no, delictivo, en función del tipo de explotación que se desee hacer con el material original creado.

Si el material original creado se encuentra incorporado en una obra musical concreta, su utilización, sin autorización, será delictiva, a no ser que se altere de forma significativa.

Por otra parte, si el material musical creado se encuentra en un soporte, de forma aislada, explotado económicamente, de tal forma que esté destinado a que terceros sujetos, copien, modifiquen, etc. el contenido, como puede ser a modo de ejemplo, una secuencia de ritmos, su utilización, modificación, etc., aunque se encuentre en varias obras de varios autores, no deberá ser considerada delictiva.

- 7) Consideramos que el derecho moral, debe ser protegido conjuntamente con el patrimonial, en sede penal, al integrarse el mismo, en la responsabilidad civil derivada del delito, aunque no pueda acreditarse el daño patrimonial, tal y como indica el artículo 125 de la Ley de Propiedad Intelectual (de 11 de noviembre de 1987) o 133 de la misma, de 12 de abril de 1996.
- 8) De una forma forzada y no exenta de polémica, consideramos que el autor de la obra, puede consumir y ser sujeto activo del delito relativo a la Propiedad Intelectual, en la modalidad plagaria, comprendido en el artículo 270 del Código Penal, al indicar el mismo el término "quien...".

En aquellos casos en los que exista cesión de derechos y, posteriormente explotación económica de la obra cedida bajo otro título, materialmente y

en su esencia, no podrá catalogarse el hecho como reproducción, pero si como auto-plagio, no siendo ésta típico.

En caso contrario, la vulneración por parte del autor de los derechos cedidos a un tercero, quedarán impunes, al no ser, sujeto activo, ni al poder calificarse la conducta o hecho, en alguna de las modalidades recogidas en el tipo básico del Código Penal, (artículo 270).

- 9) Es necesario concretar y delimitar en que medida la criptomnesia puede ser, o no, una causa o circunstancia que exima o atenúe la responsabilidad criminal, comprendidas en los artículos 19, 20 y 21 del Código Penal, en aquellos casos en los que un sujeto realice algún hecho a acto que pueda comprenderse dentro de las modalidades delictivas relativas a la Propiedad Intelectual tipificadas en el artículo 270 del Código Penal, cuando aquel tiene alteradas las facultades mentales y / o volitivas, para poder imputar, semi - imputar o inimputar dicho delito.
- 10) La catalogación o consideración de la modalidad delictiva plagaria relativa a la Propiedad Intelectual del artículo 270 del Código Penal, como delito público, encuentra su fundamento legal en la Ley Orgánica 15 / 2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10 / 1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

No obstante, desde el punto de vista jurisprudencial, se encuentra mucho antes, en el Recurso de Amparo otorgado por la Sala primera del Tribunal Constitucional, en sentencia número 40 / 1994, de 15 de febrero de 1994, so petición o calificación interesada por parte del Ministerio Fiscal.

- 11) En relación con la conclusión anterior, el bien jurídico protegible, ya no debe ser exclusivamente la Propiedad Intelectual, es decir, los derechos morales y patrimoniales de los autores, intérpretes, ejecutantes, cesionarios, etc. contemplados en y por la Ley de Propiedad Intelectual; debiendo expandirse el mismo a terceros sujetos capaces de intervenir, como parte

procesal, en el proceso penal, bajo causa petendi y petitum amparable por y en el bien jurídico protegible, para que la consideración y catalogación del tipo delictivo, como público, sea realmente factible.

- 12) Debe quedar claro, cuales son los límites entre el arreglo musical y el plagio encubierto, cuando ambas obras resultantes, tienen el mismo título, para poder catalogar el hecho o acto en una de las modalidades delictivas comprendidas en el artículo 270 del Código Penal, tales como el plagio o la transformación sin autorización del titular o autor, cuando dicho acto, en fase de ejecución, es igual.
- 13) La puesta a disposición en la Red, de una obra musical plagiada, supone la culminación del tipo delictivo al agotarse con la tercera fase, si bien y, no obstante, el ánimo comercial al que alude la Fiscalía General del Estado, puede asemejarse, al ánimo de lucro, pues difícilmente es la existencia de ánimo comercial gratuito en el mercado de los consumidores, sin que exista además ánimo de lucro, aunque éste no se materialice.

Por ello, consideramos que, el hecho de subir a la Red, una obra musical plagiada, debe ser considerado como delito relativo a la Propiedad Intelectual, siendo impune el hecho y acto, si entendemos, según los principios de la Fiscalía General del Estado, que para ello, además debe existir ánimo comercial.

- 14) Relacionando la sociología musical con la penal, es necesario que quede claro si un hecho plagiarío musical, presuntamente delictivo, percibido, solo y exclusivamente como tal, por una minoría social; es, debe y puede ser considerado como delito.
- 15) No pudiendo obviar bajo ningún concepto, la subjetiva sensación sonora, como fundamento penal, debemos encaminarnos en el futuro, hacia práctica de pruebas neurocientíficas que permitan demostrar con exactitud, si la obra musical plagiada y resultante produce en el cerebro, al

escucharla y compararla con la original, algún tipo signo, no controlable física ni biológicamente por el sujeto que permita cuantificar con exactitud si existe o no plagio musical, en base a las activaciones neuronales.

Es decir, la prueba de la práctica del oyente medio ideal, debe practicarse y ampararse, no en resultados pura y meramente subjetivos de cada individuo o de un grupo (social), sino, en resultados científicos, como cual prueba de alcoholemia se tratase, en los que se tengan en cuenta parámetros que puedan influir en los resultados, tales como: el número de veces que se escucha cada obra, el tiempo transcurrido entre cada escucha, la complejidad de la obra musical, etc.

- 16) En aquellos casos en los que exista una pluralidad de obras, con una identidad sonora más que evidente, tendrá que determinarse, sobre cual o cuales sujetos se consuma el tipo delictivo en la modalidad plagaria del artículo 270 del Código Penal, bajo la existencia, o no, de concurso ideal; si bien en algunos casos y / o supuestos, la última obra resultante podrá ser calificada como arreglo musical, modificación, plagio, (encubierto, total, parcial, inconsciente, etc.), adaptación, etc. al comparar aquella con las múltiples predecesoras.
  
- 17) El hecho o acto calificado como arreglo musical (extraído de la terminología pictórica y escultórica), es inadecuado e inapropiado, ya que materialmente, no es posible técnica ni científicamente, que la idea musical o *corpus mysticum* pueda sufrir con el paso del tiempo algún tipo de daño o desperfecto.

Por ello, sería más adecuado y correcto, utilizar el término adaptación, debiendo entonces entender éste, en otro sentido al que indica la jurisprudencia y algunos diccionarios.

No obstante, en caso de existir el arreglo musical como tal, nos encontraríamos ante una definición nueva, al margen de aquellas que nos ofrece la R.A.E. Además, sería justo la existencia de la conservación y

restauración musical, aunque no se sepa muy bien en base a que fundamento

- 18) En ocasiones, algunos hechos o actos, tienen difícil cabida en la legislación vigente del momento, debiendo entonces acudir a los principios generales del derecho y a los usos y costumbres, pudiéndose producir en algunos casos entre la Ley y las costumbres tradicionalmente aceptadas por la sociedad, desde hace siglos y mucho antes de que existiera dicha norma legal reguladora en sentido inverso y opuesto al social.

Por ello, algunos casos excepcionales, obtienen mayor consistencia, fundamento y amparo en la costumbre que en la Ley aplicable, debiendo considerar el hecho o acto presuntamente delictivo como legal.

- 19) Es necesario e imprescindible, determinar el límite y alcance del uso de ciertas técnicas compositivas actuales o de la antigüedad, tales como la centonización, la troporización, el sampleado, el mush - up, etc. pueden suponer, en la práctica, la consumación de alguna de las modalidades delictivas relativas a la Propiedad Intelectual, entre las que se encuentra la del plagio (musical), comprendidas en el artículo 270 del Código Penal.
- 20) Es importante consolidar en la legislación así como en los códigos penales internacionales, una regulación, tipificación, penalidad, etc. común entre Estados, miembros o no de la Unión Europea, con el objeto de evitar, la impunidad en aquellos países en los que su normativa no protege los principios filosóficos y derechos más básicos de la Propiedad Intelectual, tales como la autoría.

# BIBLIOGRAFÍA

- AMADEO GADEA, S. (coord.), *et alii*, *Código Penal, parte especial*, (Tomo II), (Vol. II), Edit. Factum Libri Ediciones, Madrid, 2011.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. "Artículo 1" en BERCOVITZ, RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas*, Edit. Tecnos, Madrid, 2013.
- BERCOVITZ, RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Civil*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2001.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, "Artículo 12" en BERCOVITZ RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii*, *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, (3º edición), Edit. Tecnos, Madrid, 2007.
- BRANDI, C., *Teoría de la Restauración*, (2ª edición), Edit. Alianza, Madrid, 2002.
- BURGOS PAVÓN, F., *Temas de derecho penal*.
- CALDERÓN, A.; CHOCLÁN, J. A., *Código Penal comentado*, Edit. Deusto Jurídico, Bilbao, 2004.  
  
- *Derecho penal, Parte especial* (Tomo 2), Edit. Bosch, Barcelona, 1999.
- COLMENERO MENÉNDEZ DE LUNA, M.; *et alii*, *Código Penal, Concordancias, Comentarios y Jurisprudencia*, (15º edición), Edit. Colex, Madrid, 2015.

- CONDE - PUMPIDO FERREIRO, C. (dir.), *et alii*, *Código Penal, Doctrina y Jurisprudencia*, Tomo II, Edit. Trivium, Madrid, 1997.
- DE ALFONSO LASO, D.; BAUTISTA SAMANIEGO, C. *El Código Penal español visto e interpretado por el Tribunal Supremo y la Fiscalía General del Estado*, Edit. Ramón Areces, Madrid, 2011.
- DELGADO, A., I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual. Derecho de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. Edit. Ministerio de Cultura. Secretaría General Técnica, Madrid, 1991.
- DOMINGO, R., (dir.), *Textos de Derecho Romano*, Edit. Aranzadi, Pamplona, 1998.
- FARRÉ DÍAZ, E., "Artículos 270, 271 y 272" en CRUZ DE PABLO, J. A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Vol. 1, Edit. Difusión Jurídica, Madrid, 2008.
- GALACHO ABOLAFIO, A. F., *La obra derivada: entre el plagio y los derechos de autor*, Edit. Aranzadi, Navarra.
- GARCÍA VALDÉS, C. (dir.), *et alii*, *Diccionario de Ciencias Penales*, Edit. Edisofer, Madrid, 2000.
- GIMBERNAT ORDEIG, E., *et alii*, *Código Penal con concordancias y jurisprudencia*, Edit. Tecnos, Madrid, 2003.
- GÓMEZ RIVERO, M. DEL C., (coord.), *et alii*, *Nociones Fundamentales de Derecho Penal, Parte Especial*, Edit. Tecnos, Madrid, 2010.
- GÓMEZ TOMILLO, M. (dir.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, 2<sup>o</sup> edición, Edit. Lex Nova, Valladolid, 2011.

- JAY GROUT, D.; PALISCA VICTOR, Cl., *Historia de la música occidental I*, (15ª edición), Edit. Alianza Música, Madrid, 2015, pág. 116 y 117.
- HIDALGO MONTOYA, J., *Folklore musical español*, Edit. A. Carmona, Barcelona, 1974.
- HOPPIN HALLOWELL. R., *La música medieval*, Edit. Akal, Madrid, 1991.
- LAMARCA PÉREZ, C. (coord), *et alii, Delitos y faltas. La parte especial del Derecho penal*, (2ª edición), Edit. Colex, Madrid, 2013.
- LEFEBVRE, F. (coord.), *et alii, Memento Práctico Penal*, Edit. Francis Lefebvre, Madrid, 2015.
- LEVITIN, J. D., *Tu cerebro y la música. El estudio científico de una obsesión humana*, Edit. RBA Libros, Barcelona, 2011.
- LEVITIN, J. D., *El cerebro musical*, Edit. RBA Libros, Barcelona, 2014.
- LUZÓN CUESTA, J. M., *Compendio de Derecho Penal, parte especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2010.
- MICHELS, U., *Atlas de Música 1* (Vol. 1), (16ª edición), Edit. Alianza, Madrid, 2004.
- MANZANARES SAMANIEGO, J. L.; OMEZ TOMILLO, M., *Código Penal adaptado a la Ley Orgánica 5 / 2010, de 22 de junio*, (Vol. 2), Edit. Comares, Granada, 2010.

- MARCO MOLINA, J., *La Propiedad Intelectual en la legislación española*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 1995.
- MARTÍNEZ ESPÍN, P., "Artículo 14" en BERCOVITZ, RODRÍGUEZ - CANO, R. (coord.), *et alii, Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, (3ª edición), Edit. Tecnos, Madrid, 2007.
- MICALIZZI, C., *Enciclopedia dei ritmi per batteria e basso*, Edit. BMG Ricordi, Milano, 2001.
- MIR PUIG, S., *Derecho Penal, Parte General*, (9º edición), Edit. Reppertor, Barcelona, 2011.
- MOLINA FERNÁNDEZ, E., *Piano Complementario*, (Vol. 3), Edit. Real Musical, Madrid, 2002.
- *Piano Complementario*, (Vol. 4), Edit. Real Musical, Madrid, 2002.
- MONTES PENADES, V. L., (dir.) y otros, *Propiedad Intelectual aspectos civiles y penales*, Edit. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (ESCUELA JUDICIAL), Madrid, 2008.
- MOODY, R., *Regresiones, explora las vidas pasadas*, (4º edición), Edit. Edaf, Madrid, 2000.
- GONZÁLEZ RUS, J. J., "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (VIII), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial" en MORILLAS, CUEVA, L. (coord.), *et alii, Sistema de Derecho Penal español, Parte Especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2011.
- MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal Parte Especial*, Edit. Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1982.

- MUÑOZ CONDE, F., GARCÍA, ARÁN, M., *Derecho penal, Parte General*, (9º edición), Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- OGG, L. *Crónica de la Humanidad*, (dir.), Edit. Plaza & Janes, Barcelona, 1987.
- PALOMAR OLMEDA, A., *Prácticum ejercicio para la abogacía*, Edit. Aranzadi, Navarra, 2016.
- PÉREZ MANZANO, M.; SUAREZ GONZÁLEZ, C.; BAJO FERNANDEZ, B., *Manual de Derecho Penal (Parte Especial), Delitos patrimoniales y económicos*, (2ª edición), Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993.
- PLAZA PENADES, J., *El derecho de autor y su protección en el artículo 20.1.b) de la Constitución*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
- POLAINO NAVARRETE, M. (coord.), *et alii, Lecciones de Derecho Penal*, (Tomo II), Parte Especial, Edit. Tecnos, Madrid, 2011.
- QUERALT JIMÉNEZ, J., *Derecho Penal Español, Parte Especial*, Edit. Atelier. Barcelona, 2002.
- QUINTERO OLIVARES, G., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual" en QUINTERO OLIVARES, G. (dir.); MORALES PRATS, F., *et alii, Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, (7ª edición), Edit. Aranzadi, Navarra, 2008.
- QUINTERO OLIVARES, G. (dir.), MORALES, PRATS, F. (coord.), *et alii, Comentarios al nuevo Código Penal*, (3ª Edición), Edit. Thomson Aranzadi, navarra, 2004.

- JORGE BARREIRO, A., "De los delitos relativos a la propiedad intelectual", en RODRÍGUEZ MOURULLO. G. (dir.); JORGE BARREIRO, A. (coord.), *et alii*, *Comentarios al Código Penal*, Edit. Cívitas, Madrid, 1997.
- RODRÍGUEZ RAMOS, L., (coord.), *Código Penal, comentado y con jurisprudencia*, Edit. La Ley, Madrid, 2005.
- RODRÍGUEZ RAMOS, L., (dir.), RODRIGUEZ - RAMOS LADARIA, G., (coord.), *et alii*, *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, (5ª edición), Edit. La Ley, Madrid, 2015.
- SABIDO RODRIGUEZ, M., *La creación intelectual como objeto de intercambios comerciales internacionales*, Edit. Universidad de Extremadura, Cáceres, 2000.
- SÁNCHEZ ARISTI, R., *La propiedad intelectual sobre las obras musicales*, Edit. Comares, Granada, 1999.
- SERRANO GÓMEZ, E., *La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías*, Edit. Cívitas, Madrid, 2000.
- SERRANO GÓMEZ, A., *et alii*, *Curso de Derecho Penal, parte especial*, Edit. Dykinson, Madrid, 2012.
- *Derecho Penal, parte especial*, (16ª edición), Edit. Dykinson, Madrid, 2011.
- SOCIEDAD DIDACTICO - MUSICAL, *Teoría de la música, Parte Cuarta*, Madrid, 1958.

- SOUTHEM, H., Historia de la música negra norteamericana, Edit. Akal Música, Madrid, 2001.
  - SUÁREZ - MIRA RODRÍGUEZ, C. (coord.); JUDEL PRIETO, A.; PIÑOL RODRÍGUEZ, J. R., *Manual de Derecho Penal*, (Tomo II), Parte Especial. (3ª edición), Edit. Thomson, Navarra, 2005.
  - GÓMEZ HERNÁNDEZ, J. A., (coord.), *et alli, El copyright en cuestión*, Edit. Deusto Digital, Bilbao, 2011.
  - VEGA VEGA, J. A., *Derecho de Autor*, Edit. Tecnos, Madrid, 1990.
  - VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., *Comentario al Código Penal*, Edit. La Ley, Madrid, 2010.
- *Código Penal comentado, actualizado por las Leyes orgánicas 1 72015, de 30 de marzo y 2 / 2015, de 30 de marzo*, Edit. Atelier, Barcelona, 2015.
- BOIX REIG, J., y JAREÑO LEAL, A. "De los delitos relativos a la propiedad intelectual" en VIVES ANTÓN, T. (coord), *et alii, Comentarios al Código Penal de 1995*, (Vol. 2), (arts. 234 a Disposiciones Finales), Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.