

**Juzgado de Instrucción nº 5
Collado Villalba**

Diligencias Previas 669/09

AUTO

En Collado Villalba, a ocho de junio de dos mil nueve.

HECHOS

Único.- Las presentes Diligencias Previas se incoaron en virtud de atestado instruido por la Guardia Civil de Villalba, por presunto delito contra la propiedad industrial imputado a [REDACTED], a quien se identificó el 3 de abril de 2009, hacia las 11.30 horas, en el cruce de las calles De la Fuente y Ruiz de Alda de la localidad de Collado Villalba, portando un saco blanco que contenía en su interior 18 carteras y 3 bolsos pequeños con el anagrama de la marca "TOUS", 1 bolso pequeño con el anagrama de la marca "Louis Vuitton", 3 carteras y 2 cinturones con el anagrama de la marca "Burberry", una cartera y 4 cinturones con el anagrama de la marca "Prada", 4 cinturones con el anagrama de la marca "Dolce Gabana" y un cinturón con el anagrama de la marca "Carolina Herrera", siendo todo el género presuntamente falsificado, respecto de las marcas genuinas, procediendo el cuerpo policial a la incautación de dicho género.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero.- El artículo 274.2 del Código Penal castiga al que "a sabiendas posea para su comercialización, o ponga en el comercio, productos o servicios con signos distintivos que, de acuerdo con el apartado 1 de este artículo, suponen una infracción de los derechos exclusivos del titular de los mismos, aun cuando se trate de productos importados del extranjero". La remisión normativa que realiza dicho precepto al referido apartado 1º del mismo, alude a la circunstancia de que el signo distintivo sea idéntico o confundible.

Es numerosa la jurisprudencia derivada de distintas Audiencias Provinciales (así, pueden citarse entre las resoluciones más recientes, el Auto de la AP Girona, Sección 3ª, de 22 de abril de 2004; la SAP Asturias, Sección 8ª, de 21 de marzo de 2003; la SAP Jaén, Sección 2ª, de 18 de febrero de 2003; la SAP Badajoz, Sección 3ª, de 14 de febrero de 2003; la SAP Barcelona, Sección 5ª, de 11 de febrero de 2003; la SAP Las Palmas, Sección 2ª, de 9 de enero de 2003; la SAP León, Sección 3ª, de 13 de febrero de 2002; la SAP Barcelona, Sección 8ª, de 31 de julio de 2002; la SAP Cantabria, Sección 3ª, de 7 de febrero de 2002; la SAP Cantabria, Sección 3ª, de 8 de marzo de 2004; y la SAP Tarragona, Sección 2ª, de 14 de junio de 2003, entre otras) que entiende que el referido tipo penal exige la concurrencia del riesgo de confundibilidad para dotar de carácter penal a la

utilización del signo distintivo debidamente registrado sin la autorización de su titular. Estamos así ante un tipo penal pluriofensivo, que protege tanto a los titulares de los derechos de propiedad industrial válidamente registrados, a quienes se permite el goce de la correspondiente rentabilidad económica derivada de su actividad, como los intereses de los consumidores que operan en el mercado, y que de este modo, ven favorecidas unas mejores posibilidades de asegurar la calidad deseada en las mercancías que adquieren (así lo destaca la STS de 6 de mayo de 1992), lo que permitiría concluir que únicamente los comportamientos que lesionen ambos intereses encontrarán encaje en el tipo penal. Así se deriva, igualmente, si se atiende a la ubicación sistemática del tipo analizado en el Código Penal, al recogerse dentro del Capítulo XI, Título XIII del Libro II, que lleva por rúbrica “De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores”. Y en el mismo sentido, se pronuncia la SAP Córdoba de 7 de marzo de 2003, que precisa que la finalidad última de la norma penal aquí analizada busca la protección del orden económico basado en la libre competencia y del mercado en su conjunto en interés de todos los participantes en el mismo; es decir, no sólo de los empresarios competidores, sino también el interés colectivo de los consumidores y el propio interés público del Estado por el mantenimiento de un orden de concurrencia no falseado, lo que no impide que en un plano inmediato se sitúe el derecho de exclusividad derivado de la inscripción registral de la propiedad industrial a favor de su titular.

En el mismo sentido se había venido pronunciando la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, con ocasión de la labor de interpretación del derogado artículo 534 del anterior Código Penal, llegando a la conclusión de que la ilicitud penal se extendía sólo al riesgo de confusión, que valora tanto la identidad o semejanza de la marca o signo distintivo, como la de los productos o servicios señalados con ellos. Baste recoger, en este sentido, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de enero de 1988, de 6 de mayo de 1992 y de 13 de diciembre de 1993, para las que el delito requiere que exista una posibilidad de confusión en el público consumidor o adquirente de la mercancía de que se trate, de modo que la norma penal debe abarcar únicamente la indebida utilización de signos que generen el riesgo de que el consumidor identifique erróneamente el origen de un producto o servicio, atendiendo para ello al conjunto de circunstancias que rodean su comercialización. Criterio que debe llevar a considerar atípicos los supuestos en los que quede excluido el riesgo de confusión para el consumidor entre los productos intervenidos y los originales de las marcas registradas por las correspondientes mercantiles titulares de los derechos de propiedad industrial, al no resultar afectada la función esencial de la marca, que no es otra que la identificativa o distintiva de la procedencia del producto, no pudiendo sancionarse en estos supuestos la indebida utilización de la marca, a través de la infracción penal contra la propiedad industrial, por faltar precisamente la lesión del bien jurídico tutelado.

Segundo.- Aplicando la argumentación doctrinal y jurisprudencial expuesta al presente caso, a la vista de las circunstancias que rodean la imputación efectuada sobre el Sr. [REDACTED], debe decretarse el

sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones. Ello es así porque el imputado es identificado portando los efectos intervenidos cuando caminaba por la vía pública con ellos guardados en un saco, al parecer para proceder a la venta al público en el mercadillo destinado al efecto, si bien sin que llegara a identificarse por la Fuerza actuante ninguna operación concreta de venta o transacción efectuada por el imputado respecto de la mercancía objeto de incautación, no habiéndose constatado en momento alguno la intención o voluntad concreta de poner a la venta o distribución a terceros el género que fue intervenido. Si bien en abstracto la conducta del imputado podría encajar en la descripción típica referida a la “posesión para comercialización”, lo cierto es que, desde la perspectiva interpretativa del bien jurídico protegido antes expuesta, queda constancia, a la vista del género intervenido, y de lo expresado por la propia Fuerza Policial en el atestado, de que estamos ante productos presuntamente falsificados, que, aunque objetivamente pudieren ser confundibles con las marcas nominadas en los Hechos de la presente resolución, difícilmente podrían inducir a error o confusión sobre su verdadera cualidad a ningún potencial adquirente o consumidor de los mismos, si atendemos, como indica la jurisprudencia, a las circunstancias que rodean la actividad investigada por el cuerpo policial: género transportado presuntamente destinado a la venta ambulante, a efectuar dentro de un mercadillo que cuenta con los permisos municipales, a precios ostensiblemente inferiores a los habituales para los productos auténticos distinguidos con las marcas objeto de registro, que no pueden llevar a racional engaño sobre la circunstancia de que el producto que se compra no es el genuino, etc... Y es que, como recoge la ya citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona, Sección 2ª, de 14 de junio de 2003, debe tomarse en cuenta que quien compra el género o producto en tal situación, obra generalmente movido por el bajísimo precio del producto en cuestión, prescindiendo de la autenticidad de la marca; y del mismo modo, quien está interesado en adquirir el producto auténtico (en este caso, los de las marcas citadas en el relato de Hechos), se dirige a un establecimiento que le ofrezca garantías del producto de calidad que está comprando, y siendo consciente del precio a satisfacer por ello, si bien nunca las adquirirá en los puestos de venta ambulante y en esas condiciones. Todo lo cual conduce a que el riesgo para el mercado que comporta la conducta de la imputada, respecto de quien ni siquiera se llegó a constatar su participación en la hipotética venta del género que le fue intervenido, sea inapreciable y desproporcionada con la pena prevista en el artículo 274 del Código Penal, debiendo considerarse su conducta atípica desde la esfera penal, **ello siempre sin perjuicio de los derechos de los propietarios y titulares de los derechos de propiedad industrial sobre las marcas registradas, a ejercer en la vía civil las acciones previstas tanto en la legislación de marcas como en la Ley de Propiedad Intelectual, a fin de resarcir el perjuicio económico que les pudiere haber irrogado la conducta llevada a cabo por la denunciada, por haber utilizado ésta las marcas de que son titulares sin su consentimiento, y también con independencia de las sanciones que pudieren adoptarse en vía administrativa por la Autoridad municipal competente (Ayto. de Collado Villalba), a la que se remitirá testimonio de la presente resolución, a los efectos oportunos.**

Por todo lo anterior, procede acordar a criterio de este instructor el sobreseimiento libre y archivo definitivo de las actuaciones por no ser los hechos constitutivos de delito, por aplicación de lo establecido en los artículos 779.1.1º y 637.2, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Tercero.- No obstante lo anteriormente razonado, cabe concluir, en virtud de los artículos 779.1.1º y 641.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que, en el presente caso, procedería igualmente el **sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones** a la vista de lo actuado hasta el momento, toda vez que de las diligencias practicadas al presente estadio procesal no se ha constatado, por falta del oportuno informe pericial, que estemos ante mercancía realmente falsificada (sin perjuicio de la posibilidad procesal de que el Juzgado acordara la pericia, las gestiones practicadas por la Fuerza policial actuante se limitan a incautarse del género presuntamente falsificado, mas sin realizar actividad de carácter técnico o pericial alguna para corroborar dicha presunción), lo que además debe ponerse en conexión con el hecho de que no llegara a verificarse ninguna operación de supuesta venta, comercialización o transacción de la mercancía incautada, dado que la identificación del denunciado y la ocupación del género se realizó en una actividad de control rutinario, antes incluso de que la citada mercancía fuera objeto de algún acto de efectiva exposición y venta al público; finalmente, realizado por el cuerpo policial el oportuno ofrecimiento de acciones a los representantes legales de las marcas afectadas por la conducta imputada, no se ha realizado por su parte ninguna gestión ante este Juzgado que haya conllevado una mayor certeza probatoria del presunto delito objeto de investigación. Todas las circunstancias que acaban de exponerse, valoradas en su conjunto, determinan que en ningún caso pueda tenerse por suficientemente acreditada la comisión de la supuesta infracción penal objeto de denuncia, por lo que en todo caso procedería el archivo de las actuaciones al amparo del citado artículo 641.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En virtud de lo expuesto,

PARTE DISPOSITIVA

SE ACUERDA la INCOACIÓN de las presentes Diligencias Previas, dando cuenta al Ministerio Fiscal, procediendo al mismo tiempo al sobreseimiento y archivo de las actuaciones, por los razonamientos jurídicos invocados en la presente resolución.

Firme la presente resolución, remítase testimonio de la misma, junto con los objetos intervenidos, a la Policía Municipal de Collado Villalba, por si procediere la sanción vía administrativa al denunciado, de conformidad con la normativa municipal establecida en la materia.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal y a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y contra ella podrán interponer recurso de reforma en el plazo de tres días a partir de su notificación ante

este mismo Juzgado, y en su caso, recurso de apelación, que podrá ser interpuesto conjuntamente con el de reforma o con carácter subsidiario.

Así lo acuerda, manda y firma Don Pablo Ruz Gutiérrez, Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción número 5 de Collado Villalba y su partido.