

Juzgado de lo Penal nº 6 de Sevilla
Asunto Penal número 564/10

Sentencia nº 22/2012

En Sevilla, a diecisiete de enero de dos mil doce.

Vistos por Dña. María Trinidad Vergara Gómez, Magistrado-Juez, del Juzgado de lo Penal nº 6 de Sevilla, los autos de Procedimiento Abreviado número 47/09, procedente del Juzgado de Instrucción nº 2 de Lebrija, seguidos por un delito contra la Propiedad Industrial contra 1A , con DNI número , nacido en Lebrija, Sevilla, el día 21 de julio de 1957, hijo de , con domicilio en calle Maestro Serrano, nº de Lebrija, sin antecedentes penales computables, representado por el Procurador Sra. Naranjo Muñoz, y asistido por el Letrado Sr. Peña, y contra , con DNI número , nacido en Lebrija, Sevilla, el día 10 de enero de , hijo de , con domicilio en Avenida de Andalucía, de Lebrija, sin antecedentes penales computables, representado por el Procurador Sra. Benítez, y asistido por el mismo letrado que el anterior, interviniendo como Acusación Pública GESLIVE, representada por la Procuradora Sra. Rodríguez, y asistida por el Letrado Sr. Ayllón, siendo parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Llegado el día y hora señalados, se dio comienzo a la celebración del juicio practicándose las pruebas propuestas que fueron admitidas, con el resultado que obra en autos.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal elevó sus conclusiones provisionales, calificando los hechos como constitutivos de un delito contra la Propiedad Industrial previsto y penado en el art. 274.3 del Código Penal, estimando como autores penalmente responsables a ambos acusados, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, interesando se le imponga a cada uno de ellos, la pena de 8 meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de 14 meses con cuota diaria de 6 euros con aplicación del art. 53 del código penal en caso de impago, y costas, y a que indemnicen a Geslive en las cantidades que se determinen en juicio o en ejecución de sentencia por el importe de las unidades que aquella hubiera dejado de vender como consecuencia de la conducta de los acusados, más los intereses del art. 576 de la Lec.

La acusación particular elevó a definitivas sus conclusiones provisionales, calificando los hechos como constitutivos de un delito contra la Propiedad Industrial del art.274.3 del código penal, estimando autores penalmente responsables a los dos acusados, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, interesando se le imponga a cada uno de ellos la pena de 2 años de prisión, y 14 meses de multa con cuota diaria de 10 euros, y a que indemnicen de forma solidaria y conjunta a los perjudicados en 30.000 euros.

TERCERO. Por su parte la defensa elevó a definitivas sus conclusiones, interesando la libre absolución de sus defendidos.

HECHOS PROBADOS

Resulta probado y así se declara que al sito de la Señuela, termino municipal de Lebrija, en el Sector B, XII, se encuentra la parcela , propiedad de . Dicha parcela cuenta con 8000 metros cuadrados, y en ella se viene explotando un vivero por los acusados y , ambos mayores de edad, y yernos del titular de la parcela. Cada acusado, de profesión viverista, gestiona 4000 metros cuadrados de la parcela.

Al menos desde el año 2004, el acusado con ánimo de obtener un beneficio económico, viene realizando en la parte gestiona por él, actividades de reproducción ilegal de material vegetal. (esquejes), mediante su enraizamiento, de la variedad Dianthus, (clavel), y en concreto de la Hilnata, y Hilnatwi, comercializadas bajo los nombres de Natila, y White Natila, y protegidas por la Ley 3/2000 de Régimen Jurídico de Protección de Especies Vegetales desde el 30 de junio de 2005, y el 22 de septiembre de 2006, siendo la licenciataria la entidad Hilverda Plant Technology.

Igualmente, consta probado que al menos desde el año 2007, el acusado ha venido realizando en su parte, dichas actividades de reproducción ilegal de material vegetal, mediante su enraizamiento de la Hilnata y Hilnatwi, y además de la White Liberty, comercializada con el mismo nombre, y protegida por el Reglamento de la Comunidad Europea, nº 2100/1994, del Consejo de 27 de julio, relativo a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales, inscrito en la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales desde el 5 de junio de 2000, de la que es licenciataria P.Kooij & Zonen, B.V.

Dichas actividades se realizaban para la posterior venta, y sin el consentimiento de los titulares de la propiedad industrial, quienes los tienen cedidos en España a GESTIÓN DE LICENCIAS VEGETALES, A.I.E., (Geslive).

Finalmente, también consta probado que en la referida parcela se reproducía de la misma forma la variedad Lonnesy, comercializada bajo el nombre New Elsy, protegida por a citada Ley 3/2000, desde el 2 de junio de 2005, siendo la licenciataria Barberet & Blanc, S.A. No obstante, no consta en que parte de la finca, y por tanto que acusado era el que realizaba dichas actividades.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - Los hechos declarados legalmente probados son constitutivos de un delito contra la Propiedad Industrial del art. 274.3 del código penal, que castiga a quien, con fines agrarios o comerciales, sin consentimiento del titular de un título de obtención vegetal y con conocimiento de su registro, produzca o reproduzca, acondicione con vistas a la producción o reproducción, ofrezca en venta, venda o comercialice de otra forma, exporte o importe, o posea para cualquiera de los fines mencionados, material vegetal de reproducción o multiplicación de una variedad vegetal protegida conforme a la legislación sobre protección de obtenciones vegetales.

SEGUNDO.- Del anterior delito resulta criminalmente responsable en concepto de autores directos, materiales y culpables ambos acusados, conclusión a la que se llega habida cuenta el resultado obtenido con la prueba practicada al efecto valorada en conciencia conforme a lo prevenido en el art. 741 de la Lecrim, y desde la perspectiva del artículo 24 de la CE, que consagra el principio de presunción de inocencia cuya enervación requiere la existencia de prueba de cargo suficiente, practicada sin infracción de los derechos fundamentales y libertades públicas y celebrada ante el Tribunal sentenciador con todas las garantías en el acto del juicio oral.

Ambos acusados al declarar en instrucción (folios 544, 549, 598, y 709), y en el acto del plenario, admiten que efectivamente en la fecha de los hechos venían gestionando el invernadero existente en la Parcela _____, que no _____, propiedad de su suegro, el Sr. _____ si bien aclarando que cada uno de ellos gestiona 4000 metros cuadrados de los 8.000 mil con los que cuenta dicha parcela.

Por su parte, el acusado _____, en el acto del plenario negó tener en su parte de la parcela la variedad de clavel White Liberty, haciendo hincapié a que sólo tenía la variedad que aparece como muestra 2.3 del atestado elaborado por la Guardia Civil, y que se corresponde con la inspección ocular efectuada en la Parcela en fecha 27 de junio de 2007, (fotografía 7, folio 504), añadiendo que fue a consultar que esas especies no estaban inscritas, y después de la denuncia fue al Sindicato para comprobar dicho extremo. Ahora bien, cuando declaró en Instrucción (folios 549 y 710), admitió haber cultivado la variedad White Liberty, reconociendo haberla reproducido por el sistema de enraizamiento, así como que sabía que los claveles que aparecen en la fotografía nº 15 del atestado antes citado (folio 508), pertenecían a la variedad White Liberty, añadiendo que no estaba protegida, aportando a tales efectos al Juzgado de Instrucción el Boletín de Registro de Variedades Protegidas, de 19 de diciembre de 2007 (folios 550 y siguientes). Sin embargo, la acusación particular, tanto en instrucción, como en el plenario ha aportado dicho boletín íntegro, así como el de 4 de mayo de 2007, advirtiéndose que la copia presentada por el acusado es incompleta, aún cuando es cierto que no aparece recogida la variedad White Liberty, pues está se encuentra registrada a nivel comunitario.

Del informe de ADN realizado por el laboratorio Appius, (folios 517 y siguientes), de las muestras remitidas por la Guardia Civil, recogidas en la parcela, se infiere que la 2.3, se corresponden precisamente con las variedades Hilnata, Hilnatwi, cuyos nombres comerciales son Natila y White Natila.

De otra parte por lo que se refiere al acusado _____ tras aclarar que él gestiona 4.000 metros, y su cuñado, el otro acusado los 4000 restantes metros, siempre ha reconocido haber reproducido mediante la técnica del enraizamiento, y al menos desde el año 2004, la variedad White Natila, admitiendo que las muestras tomadas bajo el número 2.2, (fotografía 5, folio 503), que se corresponde con las variedades Hilnata y Hilnatwi, según el informe pericial antes aludido no impugnado de contrario, estaban en su parte.

El perito D. Raúl Domínguez Guerra, Ingeniero Técnico Agrícola, quien acompañó a la

Guardia Civil en la inspección del invernadero, realizó un informe (folios 671 y siguientes), que ratificó en el plenario, afirmando que efectivamente en dicho invernadero se ha llevado a cabo la reproducción ilegal de las plantas mediante la técnica del enraizamiento.

De otra parte, consta también probado que entre las muestras recogidas por la Guardia Civil el día 27 de julio de 2007, durante la inspección, que se realizó en presencia del perito nombrado por el Juzgado, y del acusado (folio 511), se colige que también había plantadas la variedad Lonnesy. Sin embargo, no se puede determinar en que parte se encontraba, si en la gestionada por o por , ya que la inspección, y la posterior elaboración del atestado se hizo de forma genérica sin especificar, y lo mismo cabe decir por lo que se refiere al informe pericial, no constando ninguna otra prueba que permita afirmar que acusado fue el que reprodujo por la técnica del enraizamiento dicha variedad.

SEGUNDO.- Sentado lo anterior, de la documental obrante en autos consta igualmente acreditada que las variedades Hilnata, y Hilnatwi, comercializadas bajo los nombres de Natila, y White Natila, están protegidas por la Ley 3/2000 de Régimen Jurídico de Protección de Especies Vegetales desde el 30 de junio de 2005, y el 22 de septiembre de 2006, siendo la licenciataria la entidad Hilverda Plant Technology. Y, la White Liberty, comercializada con el mismo nombre, se encuentra protegida por el Reglamento de la Comunidad Europea, nº 2100/1994, del Consejo de 27 de julio, relativo a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales, inscrito en la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales desde el 5 de junio de 2000, de la que es licenciataria P.Kooij & Zonen, B.V. (ver los Boletines del Registro de Variedades Protegidas, además los folios 502, y 747 y siguientes).

De modo que, de cuanto se lleva expuesto ha quedado suficientemente acreditado que los acusados reproducían ilegalmente las variedades Hilnata y Hilnatwi, y , además, la White Liberty, variedades que se encontraban perfectamente protegidas e inscritas a nombre de los titulares de los derechos de propiedad industrial. Es cierto que se ha presentado por la defensa tanto en instrucción como en el acto del plenario facturas de adquisición de semillas o esquejes. Ahora bien, dicha documentación es indiferente, (amén de que algunas se corresponden con fecha posterior a los hechos), habida cuenta que lo que se castiga o sanciona en el precepto analizado no es la adquisición de dichas variedades, sino su reproducción sin la debida autorización, que es lo que ha ocurrido en este caso.

La defensa alega la ausencia de dolo en los acusados, sin embargo la que ahora suscribe entiende que dicho elemento concurre también en el presente supuesto. La sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de fecha 5 de septiembre de 2007 EDJ2007/283523 señala que "ciertamente el tipo del delito objeto de enjuiciamiento precisa de un elemento subjetivo de lo injusto, de un dolo defraudatorio que se manifiesta en el conocimiento previo por parte del agente de que la variedad vegetal que produce, acondiciona o vende es objeto de protección, y de que tales actos se realizan sin el consentimiento o autorización del titular de la protección. Ciertamente hay que convenir con la parte recurrente, en contra de lo que parece sostener la sentencia recurrida, que ese elemento subjetivo no implica la necesidad de que exista un requerimiento previo del titular del

derecho a quien realiza la actividad ilícita para que se consume el delito, pero si que resulta necesaria la existencia de alguna prueba de aquél conocimiento, prueba que, en la mayoría de los casos habrá que obtenerla por vía indirecta o indiciaria, deduciéndola de las circunstancias que rodean al hecho, pues difícilmente se podrá disponer de un reconocimiento explícito por parte del imputado. Por otra parte ese conocimiento no debe ser exhaustivo y detallado, bastando con que se tenga conciencia de que se esta produciendo o comercializando de cualquier modo una variedad registrada, aún cuando no se conozca con exactitud cual es el Registro que ampara la variedad o el alcance de dicha protección".

En el presente supuesto, existen suficientes elementos para poder afirmar, con el juicio de certeza que toda sentencia penal condenatoria exige que, los acusados tenían dicho conocimiento.

Ambos acusados ejercen la profesión de viveristas, y pertenecían a la Cooperativa del Guadalquivir, teniendo a su alcance los medios adecuados para tener conocimiento de las variedades de claveles protegidas, de hecho, al declarar en instrucción, aportó a las actuaciones fotocopia sesgada del Boletín de Registro de Variedades Protegidas, de 19 de diciembre de 2007. En todo caso se trata de un Boletín público al que pueden acceder todos los ciudadanos. Por lo que se refiere a la variedad W. Liberty, ésta se encuentra protegida a nivel comunitario, si bien, la legislación española, no es incompatible con la protección otorgada, en este caso a las variedades vegetales, por la legislación comunitaria, incluyéndose en la normativa en el término "legislación de marca", del art. 274 del Código Penal. Además, la acusación particular ha aportado a las actuaciones un informe de la oficina Española de variedades vegetales del MARM, de 20 de abril de 2007, (folios 172 y siguientes), en el que considera válido y eficaz tanto la protección nacional como la comunitaria, dando igual rango a la ley 3/2000 que al Reglamento Comunitario 211/94, de 27 de julio, entiendo que las normas que integran el derecho comunitario conforman un orden jurídico sui generis, cuyos signos peculiares se manifiestan a través de las relaciones con el derecho de cada estado miembro, siendo sus características, la aplicabilidad directa y la integración del derecho comunitario en el ordenamiento jurídico de cada estado sin necesidad de procedimientos especiales para ello. Así, la norma comunitaria puede otorgar derechos e imponer obligaciones a los particulares y estos pueden invocar ante sus jurisdicciones nacionales normas comunitarias, debiendo el juzgado nacional efectuar, obligadamente, aplicación de las mismas. Por tanto, el Reglamento 211/94, que protege las obtenciones vegetales, produce efectos en todo el territorio comunitario, y otorga al titular de la protección, derecho a llevar a cabo con exclusividad, respecto a la variedad protegida, las opciones de producción, reproducción, acondicionamiento, venta, etc, de suerte que, la realización de dichas opciones por terceros, requerirán licencia del titular. Al amparo del artículo 3 del mencionado reglamento, se dicta la ley 3/2000, española, con un sistema similar al comunitario, que se articula mediante la inscripción de la variedad protegida en el Registro Oficial de variedades vegetales Protegidas, dependiente del Ministerio de Agricultura. Pero, siendo compatibles las dos normas, la comunitaria y la nacional, el artículo 91 del ref. 1261/94 dispone que no pueden coincidir ambos tipos de protección en una misma variedad.

Y en este caso, la variedad White Liberty, está inscrita en el Registro de Protección

comunitaria, de obtenciones vegetales, por lo que resulta protegido por el reglamento 211/94, con lo que las expectativas del art. 274.3 del Código Penal, se cumplen, ya que, en primer lugar, dicho tipo penal no exige la inscripción de la variedad protegida en un registro nacional, sino solo que esté protegido conforme, a la legislación sobre protección de obtenciones vegetales, y, en segundo lugar, porque no puede exigirse como elemento del tipo la inscripción en el Registro nacional de una variedad objeto de protección comunitaria, porque la obtención de un título comunitario de protección es incompatible con el título nacional, lo que nos llevaría a entender no protegibles las variedades objeto de protección comunitaria en el ámbito nacional.

Por lo que la inscripción comunitaria es eficaz en España, ya que la doble inscripción, no cabe, con lo que no se precisa su inscripción en el Registro de Obtenciones Vegetales Protegidas de la Oficina Española de Variedades Vegetales del MARM.

Y de la documental aportada (folio 555), se colige que dicha variedad aparece en la Web de la oficina Comunitaria de Variedades Vegetales, y el Boletín Oficial de la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales, se edita en lengua española y se distribuye en nuestro país, y el Registro de Protección Comunitaria es público y oficial, pudiendo acceder cualquier persona al mismo.

Finalmente, no pueden obviarse los diferentes artículos de prensa y los publicados en internet aportados por la acusación particular durante la instrucción, y con su escrito de acusación, en los que se recoge la problemática existente desde el año 2004, entre Geslive y los agricultores de la zona, precisamente por el cultivo de claveles ilegales, problemática e información que no podía serles ajenas a los acusados.

En consecuencia, entiende la que ahora resuelve que concurren todos y cada uno de los requisitos exigidos por el delito del art. 274.3 del código penal, no pudiendo calificarse los hechos de una mera falta, toda vez que los acusados no sólo cultivaba para su posterior venta dichas variedades de las semillas o flores protegidas, sino que también procedían a su reproducción en los términos ya expuestos. Y, no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, procede imponer a cada uno de ellos la pena de 6 meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de 12 meses con cuota diaria de 6 euros, sin perjuicio de la responsabilidad personal subsidiaria de un día privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas con arreglo a lo prevenido en el art. 53 del código pena.

TERCERO. En cuanto a la responsabilidad civil, entiende la que ahora suscribe que no procede establecer ninguna y ello habida cuenta que debido a que tanto el atestado como los informes periciales sobre tipo de técnica empleada en el invernadero, y sobre daños y perjuicios se han realizado de forma genérica, sin especificar las actividades realizadas individualmente por cada acusado, sino que por el contrario se ha dado por hecho que el invernadero era gestionado de forma conjunta por ambos acusados, cuando éstos desde un principio han sostenido que cada uno gestionaba 4000 metros cuadrados de los 8 mil que forman el invernadero, no ha quedado suficientemente acreditado el perjuicio causado por cada acusado. Dicha labor de concreción le correspondía evidentemente a

las acusaciones pública y particular. Tampoco es posible dejarlo para ejecución de sentencia, pues para ello sería preciso establecer unas bases para el cálculo, lo que no es posible, insisto, por cuanto que no se ha concretado el cultivo llevado a cabo por cada acusado. Lo contrario sería tanto como permitir que en la fase de ejecución de sentencia se desarrolle un nuevo juicio acerca de los perjuicios causados por cada acusado a los titulares de los derechos de propiedad industrial, lo que no es posible.

CUARTO.- Conforme al Art. 123 Cp, procede imponer a cada acusado la mitad de las costas, incluidas las de la acusación particular.

Vistos los artículos de general y pertinente aplicación.

FALLO


Que debo condenar y condeno a _____ y a _____ como autores penalmente responsables de un delito contra la propiedad industrial, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a cada uno de ellos, la pena de 6 meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de 12 meses con cuota diaria de 6 euros, sin perjuicio de la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas, y costas por mitad, incluidas las de la acusación particular.

Declaro de abono al acusado el tiempo que haya estado privado de libertad por esta causa, si no se le hubiese abonado en otra.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la presente cabe recurso de Apelación ante la Audiencia Provincial.

Así lo pronuncio mando y firmo.

PUBLICACIÓN/ La anterior sentencia ha sido dada, leída y publicada por la Juez que la suscribe, habiéndose celebrado audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

	
ILUSTRE COLEGIO PROCURADORES DE SEVILLA	
RECEPCIÓN	NOTIFICACIÓN
06 FEB 2012	07 FEB 2012
Artículo 151-2	L.E.C. 1/2000