

## Marcas Falsificación Venta De Copias De Discos Compactos Nulidad Del Acta De Secuestro Falta De Individualización Del Material Secuestrado

### JURISPRUDENCIA

Marcas. Falsificación. Venta de copias de discos compactos. Nulidad

del acta de secuestro. Falta de individualización del material secuestrado Se revoca el procesamiento del imputado en orden al delito de exhibición y puesta a la venta de discos compactos con marcas registradas falsificadas o fraudulentamente imitadas, en virtud de la nulidad del acta de secuestro, que no individualizó correctamente el material secuestrado.

La Plata, 5 de mayo de 2015. VISTO: Este expte. N° 73000778/2012/Ca1 (Reg. Int. N° 7595), caratulado: "Y., P. F. s/ Infracción Ley 22.362 (Art. 31 Inc. B)", procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia de Quilmes. Y CONSIDERANDO:

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO: I. Llegan las presentes actuaciones al conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesta por el Sr. Defensor Oficial Ad-Hoc, Dr. Domingo Nicolás Campos, contra la resolución que dispuso el procesamiento de Y. D. P. F. por considerarlo "prima facie" autor penalmente responsable del delito de exhibir y poner a la venta productos con marcas registradas falsificadas o fraudulentamente imitadas, previsto y reprimido por el artículo 31 incisos b) y d) de la ley 22.362, y por el artículo 72 bis inciso d) de la ley 11.732 (fs. 187/193 y 182/184, respectivamente). II. La causa se formó en virtud del procedimiento llevado a cabo el día 7 de enero de 2012, en la ciudad de Solano, Partido de Quilmes, Provincia de Buenos Aires. En dicha oportunidad, los efectivos policiales G. M. y M. N., se encontraban recorriendo la jurisdicción cuando observaron, en la calle Donato Alvarez N° ?, la presencia de un puesto callejero que tenía a la exhibición y a la venta discos compactos aparentemente apócrifos. Ante dicha situación, procedieron a identificar al vendedor, quien refirió ser Y. P. F., y solicitarle la documentación que acredite la procedencia y legitimidad de los discos compactos, la cual no poseía. Posteriormente, inspeccionaron los CDS, constatando que no tenían las marcas indetificatorias de originalidad y que sus portadas eran gráficas fotocopiadas. Ante lo cual, procedieron a realizar el secuestro de los discos compactos. III. Recibidas las actuaciones en el Juzgado Federal de Quilmes, el juez Luís Antonio Armella ordenó, a fs. 29, dar intervención al Fiscal, conforme lo normado en el artículo 180 del Código Procesal Penal de la Nación. La representante del Ministerio Público Fiscal, Dra. Silvia R. Cavallo, formuló, a fs. 30/31, el correspondiente requerimiento de instrucción y le solicitó al juez federal una serie de medidas. En virtud de lo solicitado por la Sra. Fiscal y considerando que existía el mérito suficiente para ello, el a quo ordenó, fs. 32, las medidas solicitadas. A fs. 88/90, la División Scopometría de la Policía Federal informó que las láminas de DVDS incriminadas eran falsas, debido a que no poseían las características que ostentan las láminas indubitables que conforman los archivos de dicha división. Por otra parte, al presentarse en la sede del juzgado en el marco de su declaración indagatoria, Y. P. F., a fs. 181, hizo uso de su derecho a negarse a declarar. IV. En base a los elementos reseñados sucintamente hasta aquí, el juez de grado resolvió, a fs. 182/184, disponer el procesamiento de Y. D. P. F., por considerarlo "prima facie" autor penalmente responsable del delito de exhibir y poner a la venta productos con marcas registradas falsificadas o fraudulentamente imitadas, previsto y reprimido por el artículo 31 incisos b) y d) de la ley 22.362, y por el artículo 72 bis inciso d) de la ley 11.732. V. Contra la mencionada resolución el Sr. Defensor Oficial Ad-Hoc, Dr. Domingo Nicolás Campos, interpuso, a fs. 187/193, recurso de apelación. Sus agravios se centran en el planteo de nulidad del acta de procedimientos de fs. 1, por considerar que los elementos secuestrados no fueron debidamente individualizados. VI. Ahora bien, después de analizar detalladamente las circunstancias del procedimiento, considero que debe tener favorable acogida el planteo de nulidad del acta de secuestro de fs. 1, formulado por el señor defensor, debido a que de la lectura de dicho instrumento que plasmó el procedimiento, se desprende que el material secuestrado no ha sido correctamente individualizado, hallándose descripto como "3208 CDS de películas de diferentes títulos, 96 discos compactos de vídeos juegos de playstation, 76 discos de vídeos de grupos musicales, todos sin cajas plásticas, colocados en bolsas de nylon". En efecto, el régimen legal de protección que contempla la ley 11.723, es el de la propiedad intelectual. Así se encuentra plasmado en su artículo 1° que establece que "las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujo, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria; los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción." A su vez, dicha normativa al establecer las penalidades en el artículo 72 bis inciso d) reprime con prisión de un mes a seis años, "el que almacene o exhiba copias ilícitas y no pueda acreditar su origen mediante la factura que lo vincule comercialmente con un productor legítimo." Es por ello que considero que al confeccionarse el acta de

secuestro, debe detallarse claramente qué se falsifica, es decir, cuál es la producción intelectual falsificada, ya sea cinematográfica o musical, porque la norma es clara al definir que el delito es de almacenamiento o exhibición de "copias ilícitas de cierta producción intelectual". Bajo este razonamiento, opino que en el caso de autos hay una falta de individualización del material incautado, y por lo tanto el acta se encuentra viciada de nulidad, por falta de identidad del corpus criminis del delito que se investiga. Ya que no ha sido determinada suficientemente la mercadería al momento del secuestro, que a los efectos de la ley 11723, debería ser individualizada y detallada con el título y/o nombre de cada una de las obras intelectuales que sean secuestradas. Por otra parte, analizando la conducta a los efectos de la ley 22.362, ésta resulta atípica, ya que no encuadra en el delito previsto en el art. 31 inc. d), pues tanto la falsificación como la imitación fraudulenta exigen en su literalidad la potencial confusión en el público acerca de la originalidad de un producto. De hecho, tal como surge de la exposición de motivos de la ley, la asunción por parte del Estado de la acción penal pública estuvo justificada por la necesidad de dinamizar el anterior régimen de la ley 3975, "reconociendo en la actividad que se persigue una verdadera falsificación, con su secuela de engaño y descrédito para la confianza pública". A raíz de la simple observación de los CDS que le fueron incautados al Señor P. F., son discos compactos conocidos comercialmente como vírgenes o grabables (ver resultados del peritaje practicado a fs. 88/90), y las condiciones en que eran exhibidos para su comercialización, esto es, en la vía pública y con sus portadas fotocopiadas, me permiten concluir que los elementos no eran idóneos para producir la posibilidad de engaño al público que exige la norma analizada. Tal como lo sostuvo la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, en Causa N° 20.603 "Aceval, Eduardo", en fecha 02/12/04: "Si las láminas de los discos compactos secuestrados que serían reproducciones ilegítimas de sus originales en infracción a la ley 11.723", resultan apócrifas, no aparece violada la ley de marcas y designaciones "ley N° 22.362", si tales láminas resultan imitaciones burdas, manifiestamente reconocibles a simple vista, insusceptible de reproducir confusión en los consumidores". En el mismo sentido se expresaron los jueces de la sala II, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, cuando expresaron que: "no existe afectación o amenaza hacia el bien jurídico tutelado por la ley 22.362 en los casos en que la baja calidad y ciertas circunstancias en que son incautados los productos (comúnmente en la vía pública y a un precio claramente inferior al del mercado), tornan inidónea a la comercialización cuestionada para causar confusión en el público consumidor?".<sup>(1)</sup> Razono finalmente que, para evaluar la concurrencia de tal exigencia debe atenderse a las particularidades y el marco en que se desarrollaron los hechos. Atento a esto, y en vista a que los discos fueron encontrados en la vía pública, en un puesto callejero, sumado a ello la escasa cantidad incautada, no se vislumbra una afectación al titular marcario ni al público en general que interese al régimen de protección penal instaurado por la ley 22362. En orden a las consideraciones expuestas, debe revocarse la resolución apelada dictándose el sobreseimiento de Y. D. P. F.. Así lo voto.- EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO: En los términos de mis voto in re "Actuaciones instruidas p/pta. Inf. ley 22.362 y ley 11.723", expte n° 4916, fallo del 10/5/2011; Estévez María José s/ Infracción ley 11723", expte. n° 72/76, fallo del 22 de diciembre de 2014, coincido con la solución formulada por mi colega, el Juez Álvarez. Por ello, el Tribunal RESUELVE: 1)REVOCAR la resolución apelada; 2)DICTAR el sobreseimiento de Y. D. P. F.. Regístrese, notifíquese y devuélvase. César Álvarez Leopoldo Héctor Schiffrin Ante mí: Ana Miriam Russo - Secretaria de Cámara Se deja constancia que la Dra. Olga Ángela Calitri no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia ( art. 109 RJN) Ana Miriam Russo - Secretaria de Cámara Nota: [1:] Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, sala II. Conf. causa n° 5.831 "Cuenca Textil", reg. n° 6619 bis del 22/08/89; causa n° 18.875 "Ziva", reg. n° 20.397 del 31/10/02; causa n° 20.298 "Gabriel Añaños", reg. n° 21.502 del 2/09/03; causa n° 20.475 "Misci", reg. n° 21.759 del 13/11/03; causa n° 20.728 "Balmaceda", reg. n° 22.009, rta. el 3/2/04; causa n° 22.326 "Méndez", reg. n° 23.485 del 15/03/05; causa n° 22.001 "Sánchez Negreiros", reg. n° 23.486 del 15/03/05; causa n° 23.046 "Corrado", reg. n° 24.326 del 18/10/05. Correlaciones: A., J. A. s/av. L. 22362 y 11723 - Cám. Fed. Tucumán - 03/09/2010 001291E