

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 8 de abril de 2008¹

I. Introducción

1. El Rechtbank van koophandel Brussel (tribunal de primera instancia de lo mercantil de Bruselas) propone cuatro cuestiones prejudiciales: dos se relacionan con la legalidad de las medidas adoptadas por las aduanas belgas en la lucha contra las mercancías falsificadas; las restantes conciernen a la utilización de la información recabada en aplicación de tales medidas en procedimientos judiciales contra importaciones paralelas, fuera de la normativa que regula la intervención de los agentes aduaneros para detectar productos piratas.

2. No deja de sorprender el elevado número de acepciones del término «pirata» [del griego πειρατής (peirates): bandido, saqueador]. Como sustantivo, cualquier niño sería capaz de describir este arquetipo, con sólo enumerar sus rasgos más característicos: la pata de palo, el garfio por mano, la barba desaliñada y el parche en un ojo, tributo obligado por haber elegido ese estilo de vida azaroso, lleno de aventuras y de peligros.

3. Esta representación se ha transmitido, al menos, desde el romanticismo decimonónico;² incluso un autor como Balzac, ajeno a cualquier sospecha de seguir los dictados de ese estilo literario tan arraigado en la primera mitad del siglo XIX, agregó a una de sus novelas una trama de piratería, sin duda como ardid para aumentar el dramatismo de los quebraderos de cabeza que sufre Madame D'Aiglemont a lo largo de su existencia.³

4. Por extensión, el sustantivo se utiliza como adjetivo, en especial cuando se agrega a una mercancía, aludiéndose entonces a su falta de autenticidad o a su introducción en el mercado por vías poco ortodoxas. Pero este significado contrasta con el verdadero botín de estos personajes, pues nunca se consideraron ilegales las riquezas que robaban, sino la sustracción violenta a sus legítimos dueños.

2 — Hollywood ha transfigurado la apariencia de estos simpáticos renegados, filmando las aventuras del capitán Jack Sparrow y sus secuaces en las películas tituladas, en castellano, «Piratas del Caribe», donde cualquier coincidencia con la realidad es fruto de la más pura casualidad.

3 — Balzac, H. de, *La femme de trente ans*, Ed. Flammarion, París, 1996, en particular las pp. 217 y ss., describe cómo Hélène, la hija de Madame D'Aiglemont y de su marido, se une a un corsario, para fundar una familia a bordo de su barco, el Othello; tras diversas tribulaciones y un combate contra el Saint-Ferdinand, al mando del General, padre de Hélène, naufraga en las costas del Cantábrico y alcanza a rescatar sólo a uno de sus hijos.

1 — Lengua original: español.

Algún poeta, en un canto a la rebeldía, propio de aquella época, calificó al barco como el bien más preciado del pirata, por encima de los fabulosos tesoros capturados.⁴

II. El marco jurídico

A. La normativa comunitaria

5. En el debate jurídico al que he de dedicar estas conclusiones cabría equiparar, con un poco de imaginación, a las empresas dedicadas al comercio paralelo con los piratas y a las que defienden sus derechos de propiedad intelectual con los corsarios, que eran los que habían conseguido la «patente de corso» de su Gobierno para dar caza a los barcos de las potencias enemigas. Sin embargo, en el derecho europeo se invierten los términos, pues, aunque la anterior comparación sirve para los intercambios con países terceros, en el comercio intracomunitario el importador paralelo actúa conforme a la ley, siendo el que disfruta la patente de corso para perseguir a las compañías que traten de perjudicar esa libertad de circulación. Todo depende del punto de vista, pues, para esas grandes empresas, los «free riders» o comerciantes paralelos representan auténticos filibusteros.⁵

6. La lucha contra la comercialización de mercancías falsificadas y piratas se encauza en el Reglamento (CE) n° 1383/2003⁶ y en su herramienta de aplicación, el Reglamento (CE) n° 1891/2004 (en lo sucesivo, «Reglamento de ejecución»).

7. El artículo 1, apartado 1, del Reglamento n° 1383/2003 describe su radio de acción, precisando las condiciones de intervención de las autoridades aduaneras cuando sospechen que algunas mercancías vulneran derechos de propiedad intelectual, por ser falsas o piratas. El artículo 3, apartado 1, delimita ese campo de actuación, al excluir los productos auténticos que circulen como importaciones paralelas.

8. La actividad de las aduanas se inicia a instancia de parte, con la presentación de una solicitud por el titular del derecho presunta-

4 — Espronceda, J. de (1808-1842), autor de «La canción del pirata», recogida en *Las mil mejores poesías de la lengua castellana*, Ediciones Ibéricas, 31ª ed., Madrid, 1995, pp. 302-303, compuso estos versos: «Que es mi barco mi tesoro, / que es mi Dios la libertad, / mi ley la fuerza y el viento, / mi única patria la mar».

5 — Con esta denominación se conoce a un tipo de piratas que operaba preponderantemente en el Caribe, con toda libertad para robar a su antojo. Olivier de Oexmelin, en su *Historia de los aventureros que se distinguieron en las Indias*, da detalles curiosos de la vida de estos bucaneros, como, por ejemplo, la cantidad en concepto de indemnización que cobraban por una mutilación sufrida en combate: cien piastras por un ojo y seiscientos por el brazo derecho. Melegari, V., *Piratas, corsarios y filibusteros*, traducción de Fermín Muñoz, Ed. Bruguera, Barcelona, 1968, pp. 82 y ss.

6 — Reglamento del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativo a la intervención de las autoridades aduaneras en los casos de mercancías sospechosas de vulnerar determinados derechos de propiedad intelectual y a las medidas que deben tomarse respecto de las mercancías que vulneren esos derechos (DO L 196, p. 7).

7 — Reglamento de la Comisión, de 21 de octubre de 2004, por el que se adoptan las disposiciones de aplicación del Reglamento n° 1383/2003 (DO L 328, p. 16).

mente lesionado, incluso antes de que haya una infracción, en los términos del artículo 5, del Reglamento n° 1383/2003. No obstante, cuando los funcionarios recelen de alguna mercancía, el artículo 4 les autoriza a avisar de oficio al dueño de la propiedad inmaterial, a suspender el levante (el levante aduanero es el despacho a libre práctica) o a retenerla durante tres días laborables siguientes a esa notificación, con la finalidad de que el referido propietario pueda formular la mencionada solicitud.

9. En ambos casos se ha de tramitar el modelo de solicitud recogido en el anexo I del Reglamento de ejecución, acompañado, en virtud del artículo 6 del Reglamento n° 1383/2003, de una declaración del titular aceptando su responsabilidad hacia las personas afectadas por sus acciones u omisiones, si hay sobreseimiento de un procedimiento incoado en aplicación del artículo 9, apartado 1, o si se comprueba que el género no viola ningún derecho de propiedad intelectual.

10. A las averiguaciones de las aduanas se dedica el artículo 4, apartado 2, del Reglamento n° 1383/2003:

«De conformidad con las normas vigentes en el Estado miembro afectado, la autoridad aduanera podrá, sin revelar más información que la referente al número de objetos reales o supuestos y a su naturaleza, solicitar al titular

del derecho que le proporcione cualquier información útil susceptible de confirmar sus sospechas, antes de que [...] sea informado del riesgo de infracción.»

11. El artículo 9 del Reglamento n° 1383/2003 regula la fiscalización de las autoridades aduaneras cuando se acepte la solicitud del dueño de la propiedad inmaterial lesionada. Su apartado 1 les impone suspender la concesión del levante o retener las mercancías ante la menor sospecha. El apartado 2 les obliga a informar al titular del derecho, al declarante o al tenedor de las mercancías sobre la cantidad real o estimada, así como sobre la naturaleza real o presunta de los bienes.

12. El apartado 3 del artículo 9 está dividido en tres párrafos:

«Con el fin de determinar si se ha vulnerado un derecho de propiedad intelectual [...], la aduana o la oficina que tramitó la solicitud informará al titular del derecho, a petición suya y si se conocen, de los nombres y las direcciones del destinatario, del remitente, del declarante o del tenedor de las mercancías, y del origen y la procedencia de las mercancías de las que se sospeche [...].

La aduana concederá al solicitante [...] la posibilidad de inspeccionar las mercancías a las que se haya suspendido la concesión del levante [...].

Al inspeccionar las mercancías, la aduana podrá tomar muestras, que [...], previa petición expresa del titular del derecho, podrá entregarle o transmitirle únicamente a fines de análisis y con el único objeto de facilitar el procedimiento [...].»

13. A tenor del artículo 12, párrafo primero, del Reglamento n° 1383/2003, el titular del derecho sólo puede emplear los datos recogidos en el primer párrafo del apartado 3 del artículo 9 para los propósitos enunciados en los artículos 10, 11 y 13, apartado 1.

14. El párrafo segundo del propio artículo 12 alude al uso de la información recabada por las aduanas:

«Cualquier otra utilización no permitida por la legislación nacional del Estado miembro en el que se haya generado la situación, podrá dar lugar, según el ordenamiento jurídico del Estado miembro donde se encuentren las mercancías, a responsabilidad civil de dicho titular y a la suspensión de la solicitud de intervención [...].»

15. El Reglamento n° 1383/2003 entró en vigor el séptimo día posterior al de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, es decir, el 9 de agosto de 2003, pero su artículo 25, párrafo segundo, difirió la aplicación hasta el 1 de julio de 2004.

16. Con arreglo al artículo 9, párrafo primero, del Reglamento de ejecución:

«Las solicitudes de intervención [de las autoridades aduaneras] presentadas antes del 1 de julio de 2004 seguirán siendo válidas hasta su expiración legal y no podrán renovarse. Deberán, no obstante, completarse con la declaración prevista en el artículo 6 del Reglamento [n° 1383/2003] [...]. Esta declaración liberará la garantía eventualmente exigible en los Estados miembros.»

17. El Reglamento de ejecución adquirió fuerza vinculante el día de su publicación en el Diario Oficial, a saber, el 30 de octubre de 2004, pero el artículo 11, párrafo segundo, retrotrajo su aplicación al 1 de julio de 2004.

18. Por último, hay que traer a colación asimismo el artículo 15 del Código aduanero comunitario,⁸ a cuyo tenor:

«Cualquier información de naturaleza confidencial, o suministrada con tal carácter, estará amparada por el secreto profesional y no podrá ser divulgada por las autoridades aduaneras sin la expresa autorización de la persona o de la autoridad que la haya suministrado; la transmisión de la información estará permitida en la medida en que dichas autoridades aduaneras puedan verse obligadas a hacerlo de conformidad con las disposiciones vigentes, concretamente en materia de protección de datos, o en el marco de un procedimiento judicial.»

20. Al igual que las demás reglas tributarias, ese precepto forma parte del orden público belga, lo que no implica que estén excluidos los flujos de información desde la instrucción fiscal (en materia de aduanas) hacia el procedimiento civil.

21. La normativa procesal belga ofrece a los órganos jurisdiccionales de lo civil la prueba de testigos respecto de los funcionarios¹⁰ y les faculta para requerir a las autoridades aduaneras los documentos procedentes del sumario del ministerio fiscal.¹¹ En estos supuestos cabe que las personas sujetas a una obligación de confidencialidad se sometan a la orden del juez.

B. *La normativa belga*

19. De acuerdo con el artículo 320, apartado 1, del AWDA,⁹ todo funcionario y toda persona que, en cualquier condición, intervenga en la aplicación de la normativa tributaria o que tenga acceso a las oficinas de la administración de aduanas e impuestos especiales, fuera del ejercicio de su cargo, está obligado a «observar la más estricta confidencialidad sobre todos los asuntos de los que haya tomado conocimiento en virtud del ejercicio de su cargo».

III. Los hechos que originaron el procedimiento principal

22. Beecham Group y otras empresas, demandantes en el litigio principal (en adelante, «Beecham y otros»), pertenecen al grupo GlaxoSmithKline (en lo sucesivo, «GSK»), especializado en la fabricación y comercialización de medicamentos y de otros productos para la salud, gozando de la titularidad conjunta de ciertas marcas registradas.

8 — Reglamento (CEE) n° 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992, por el que se aprueba el Código aduanero comunitario (DO L 302, p. 1).

9 — Koninklijk besluit van 18 juli 1977 tot coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen (real decreto de 18 de julio de 1977, relativo a la coordinación de las disposiciones generales en materia de aduanas e impuestos especiales).

10 — Artículos 915 y ss. del Gerechtelijk Wetboek (código de procedimiento civil).

11 — Artículos 877 y ss. del Código de procedimiento civil belga.

23. La demandada, Andacon NV, se dedica a la venta al por mayor de fármacos.

24. En los ejercicios correspondientes a 2003 y a 2004, la empresa asociada de las demandantes en Kenya, GSK Export Ltd., facturó una cantidad considerable de productos del grupo en el que se integra a la sociedad etíope MBATA (Ethiopia) Pvt. Ltd. Company (en lo sucesivo, «MBATA»), con domicilio social en Addis Abeba. El último destinatario de las mercancías era el ejército etíope.

25. La situación geográfica de Etiopía, en el llamado «Cuerno de África» y sin salida al mar Rojo tras la independencia de Eritrea, obligaba a transportar las medicinas en barco hasta el puerto de Djibouti y, tras su descarga, por tierra hasta la capital abisinia.

26. GSK solicitó en el Reino Unido la intervención de las autoridades aduaneras, según el artículo 3, apartado 1, del Reglamento (CE) n° 3295/94,¹² que las oficinas competentes inglesas aceptaron el 26 de noviembre de 2003, fijando su validez hasta el 25 de noviembre de 2004, y que comunicaron a sus homólogas belgas en diciembre del mismo año.

12 — Reglamento del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, por el que se establecen medidas dirigidas a prohibir el despacho a libre práctica, la exportación, la reexportación y la inclusión en un régimen de suspensión de las mercancías con usurpación de marca y las mercancías piratas (DO L 341, p. 8).

27. A principios de octubre de 2004 la frontera belga comunicó a GSK de que una voluminosa partida de productos con su signo distintivo había sido importada en Bélgica a través del puerto de Amberes desde el exterior de la Unión Europea.

28. Se autorizó a GSK a inspeccionar *in situ* algunas muestras de esos productos, para averiguar si se trataba de falsificaciones. Gracias a los números de lote, certificó la importación en la Unión Europea de específicos vendidos a MBATA, figurando el ejército etíope como destinatario final.

29. El examen preliminar puso de manifiesto la autenticidad de las mercancías litigiosas, por lo que la aduana belga se negó a facilitar detalles adicionales al titular de la marca, por estimar que las importaciones paralelas no están cubiertas por el Reglamento n° 1383/2003.

30. A petición de GSK, el presidente del Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen (tribunal de primera instancia de Amberes), en resolución de 5 de octubre de 2004, prohibió a todo poseedor la transferencia de esos medicamentos y de los demás bienes que GSK Export Ltd. había vendido a MBATA procedentes de Djibouti, aunque se encontraran en tránsito, y nombró, a expensas de los solicitantes, a un agente judicial como depo-

sitario del mencionado género, facultándolo para recabar y recoger en sus actas todos los datos necesarios sobre la cantidad, el nombre del producto, su origen y su destino.

31. A iniciativa del depositario designado se requisaron 202 lotes de medicinas mediante un escrito de 6 de octubre de 2004, firmado por un agente judicial.

32. La investigación reveló que, en un primer momento, MBATA pretendía revender las mercancías secuestradas a una sociedad domiciliada en el Reino Unido y, posteriormente, a la empresa AYEZAN E-Gistic L.L.c. (en adelante, «AYEZAN»), sometida al derecho de los Emiratos Árabes Unidos.

33. La compañía de ese país árabe formuló una oposición de tercero contra la resolución de 5 de octubre de 2004, que el presidente del Tribunal de primera instancia de Amberes rechazó por infundada el 24 de marzo de 2005.

34. AYEZAN recurrió en apelación esta decisión ante el Hof van Beroep te Antwerpen (tribunal de apelación de Amberes). En providencia de 1 de marzo de 2006, dicho tribunal instó a la oficina de aduanas de Amberes a adjuntar al sumario judicial el expediente completo relativo a la importación de 202 lotes de medicamentos, a lo que el director regional accedió el 28 de abril de 2006.

35. En sentencia de 13 de septiembre 2006, el Hof van Beroep desestimó el recurso, por carecer de fundamento.

36. Para este órgano jurisdiccional, la administración de aduanas tenía la potestad de mostrar al titular de la marca algunos ejemplares de las mercancías sospechosas, para dilucidar si se trataba de falsificaciones a efectos del artículo 4, apartado 2, del Reglamento n° 1383/2003. Descartaba, empero, que tal exhibición equivaliera a la inspección minuciosa del artículo 9, apartado 3, párrafo segundo, que permite controlar de forma exhaustiva el origen y la procedencia de las mercancías o llevar a cabo un análisis técnico detallado de una muestra tomada, según el último párrafo de esa disposición.

37. Aunque el auto de reenvío no ha proporcionado muchos pormenores del litigio pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, se deduce que Beecham y otros piden al Rechtbank van koophandel, por un lado, que prohíba a Andacon NV el uso de las marcas litigiosas en el tráfico mercantil, sin la autorización de sus dueños, y, por otro lado, que destruya los bienes secuestrados.

38. En cambio, Andacon NV se opone a que la información obtenida por la aduana belga se utilice con fines distintos de los previstos en el Reglamento n° 1383/2003 y, en especial, en el procedimiento para luchar contra las importaciones paralelas.

IV. Las cuestiones prejudiciales y el trámite ante el Tribunal de Justicia

39. La relevancia de los Reglamentos comunitarios citados, de directa aplicación en los Estado miembros, ha movido al Rechtbank van koophandel de Bruselas, antes de pronunciarse sobre el fondo, a suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 9, apartado 1, del Reglamento n° 1891/2004, en el sentido de que prohíbe a la aduana competente efectuar una notificación del artículo 9, apartado 2, o una inspección del artículo 9, apartado 3, párrafo segundo, del Reglamento n° 1383/2003, mientras la solicitud de intervención, presentada antes del 1 de julio de 2004, no se haya completado mediante la declaración mencionada en su artículo 6? Con otras palabras, ¿constituye la citada declaración un requisito formal para que la solicitud de intervención continúe produciendo efectos?
- 2) ¿Brindaba el artículo 4, apartado 2, del Reglamento n° 1383/2003, a la aduana de Amberes la opción de presentar al titular de la marca seis muestras de las mercancías para determinar si se trataba de productos falsificados, entendiéndose que esa notificación no es equiparable a una inspección minuciosa del artículo 9, apartado 3, párrafo segundo, del mismo Reglamento, en la que se permite controlar el origen y la procedencia de las mercancías o efectuar un minucioso análisis técnico de una muestra recogida, según se prescribe en el párrafo [tercero] de ese apartado? En caso de respuesta afirmativa, ¿debió efectuarse esta presentación dentro del plazo de tres días laborables fijado en el artículo 4, apartado 1, del citado Reglamento?
- 3) ¿Se opone el Reglamento n° 1383/2003 a que los funcionarios de aduanas faciliten la información obtenida en aplicación de sus preceptos, fuera de los canales previstos en el artículo 9, apartados 2 y 3, párrafo primero, del Reglamento, por ejemplo, en un examen de testigos o en una presentación de documentos ordenados por tribunales de primera instancia belgas?
- 4) ¿Se opone el Reglamento n° 1383/2003 a que la información obtenida en virtud de los artículos 4, apartado 2 (véase la segunda cuestión), y 9, apartados 2 y 3, distinta de la contemplada en el artículo 9, apartado 3, párrafo primero, o en virtud de un examen de testigos o de una presentación de documentos ordenados

por un órgano jurisdiccional belga (véase la tercera cuestión), se utilice en un procedimiento cuyo objeto no es hacer constar que las mercancías son falsificadas, por ejemplo, en un procedimiento para impedir importaciones paralelas?»

40. El auto de remisión tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal de Justicia el 5 de marzo de 2007.

41. El 16 de mayo de 2007, Beecham y otros recurrieron la decisión de reenvío ante el Hof van Beroep te Brussel.

42. Durante la fase escrita han depositado observaciones Beecham y otros, Andacon NV, los Gobiernos alemán y belga, así como la Comisión Europea.

43. Al no haberse instado la celebración de una vista, tras la reunión general de 26 de febrero de 2008 el asunto quedó listo para la redacción de estas conclusiones.

V. Análisis de las cuestiones prejudiciales

A. Preliminar: la competencia del Tribunal de Justicia

44. La indagación de este requisito procesal previo a la tramitación del auxilio prejudicial se hace indispensable a causa de las alegaciones que, con tal orientación, las demandantes en el procedimiento principal han vertido en el escrito entregado a este Tribunal de Justicia.

45. Ya he indicado que Beecham y otros habían impugnado la resolución de reenvío del órgano jurisdiccional remitente. Esgrimen que, a resultas del efecto devolutivo del recuso nacional, el Rechtbank van koophandel de Bruselas ha quedado desposeído del asunto, que ha pasado a manos del Hof van Beroep de la misma ciudad.

46. La argumentación aducida no carece de astucia, al traer a colación la reiterada jurisprudencia que impide al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre una cuestión prejudicial planteada por un juez nacional, cuando la interpretación del derecho comunitario solicitada no tiene relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal o cuando el problema es de naturaleza hipotética.¹³

¹³ — Sentencias de 16 de diciembre de 1981, Foglia (244/80, Rec. p. 3045), apartado 18; de 25 de octubre de 2005, Schulte (C-350/03, Rec. p. I-9215), apartado 43, y de 15 de febrero de 2007, BVBA Management, Training en Consultancy (C-239/05, Rec. p. I-1455), apartado 52.

47. Pero no convence la comparación del caso de autos con los pleitos que se dirimían en las sentencias que originaron tal doctrina del Tribunal de Justicia. Con la activación de las vías de recurso nacionales el vínculo entre la exégesis deseada del derecho comunitario y la materialidad de los juicios no pierde vigencia, no se torna meramente teórico.

48. No es éste el flanco por el que quepa poner en duda la competencia del Tribunal de Justicia, pues una vez ventilado el proceso ante el tribunal *ad quem*, las actuaciones se devuelven al juez *a quo*, autor de la remisión prejudicial, quien continúa con el trámite del caso. Si se estima la apelación, el Tribunal de Justicia archiva el asunto¹⁴ y, si no se acoge, recobra plena actualidad el incidente prejudicial.

49. En realidad, en este tipo de tesisuras, el Tribunal de Justicia ha matizando su jurisprudencia que proseguía la tramitación del incidente prejudicial mientras no se revocara o se anulara la petición del juez nacional,¹⁵ resolviéndolas ahora en función del efecto suspensivo de los recursos internos contra decisiones judiciales de reenvío. Así, aplaza el procedimiento, cuando las normas procesales nacionales prevean tal efecto,¹⁶ y lo continúa en caso contrario.

50. Esa solución tiene una ventaja doble: por un lado, respeta los derechos de impugnación de los justiciables según su ordenamiento nacional; por otro lado, preserva la posición del juez *a quo* como dueño de la remisión prejudicial, evitando dejarlo a merced de las tácticas procesales de las partes en el procedimiento principal.

51. Consta en autos que, al carecer de información sobre el repetido efecto suspensivo de los recursos contra resoluciones de reenvío prejudicial, el Tribunal de Justicia dirigió un escrito al Hof van Beroep de Bruselas, instando una aclaración sobre el derecho procesal belga.

52. Este tribunal de apelación envió una carta con fecha de 8 de enero de 2008, depositada en la Secretaría de este Tribunal el 17 de enero siguiente, a cuyo tenor, el recurso no producía ese efecto suspensivo, por lo que el procedimiento prejudicial podía tramitarse normalmente.

53. En consecuencia, procede declarar la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales e iniciar su estudio.

14 — Autos de 16 de enero de 1996, Ardon y otros (C-310/94); de 8 de diciembre de 1993, Bosman (C-269/92); de 4 de julio de 1990, Plapied y Gallez (C-34/90); y de 3 de junio de 1969, Chanel (31/68, Rec. p. 403).

15 — Sentencias de 30 de enero de 1974, BRT (127/73, Rec. p. 51), apartado 9, y de 9 de marzo de 1978, Simmenthal (106/77, Rec. p. 629), apartado 10.

16 — Autos de 3 de junio de 1969, Chanel, citado; de 20 de enero de 1988, Nationaal Instituut voor Landbouwkrediet (C-132/87); y de 4 de julio de 1990, Plapied y Gallez, citado.

B. *Sobre la primera cuestión prejudicial*

54. La pregunta trae causa de los cambios legislativos operados al tiempo de los hechos del litigio principal.

55. De la exposición del marco jurídico se desprende que el Reglamento n° 1383/2003 se publicó en agosto de ese mismo año, entrando en vigor el 1 de julio del 2004, mientras que el de ejecución no se adoptó hasta el 21 de octubre del 2004, editándose en el Diario Oficial el 30 de octubre, retrotrayéndose su aplicación a la misma fecha que su Reglamento de base, el 1 de julio de 2004.

56. Puesto que el artículo 9, párrafo primero, del Reglamento de ejecución obliga a adjuntar a las solicitudes de intervención instadas antes del 1 de julio de 2004 la declaración contemplada en el artículo 6 del Reglamento n° 1383/2003, el órgano jurisdiccional remitente pretende averiguar si esa imposición era oponible a Beecham y otros, pues los acontecimientos controvertidos acaecieron a principios del mes de octubre de ese año, previa la aparición de la versión impresa del Reglamento de ejecución. En concreto, le interesa averiguar si tal requisito se erige en condición *sine qua non* para la validez de la solicitud de intervención.

57. Ante tan deficiente obra del legislador, creo que la solución adecuada aconseja acudir a los más elementales instrumentos jurídicos

de la hermenéutica, los principios generales de todo ordenamiento jurídico.

58. El principio de publicidad de las normas, estrechamente vinculado al de seguridad jurídica, rechaza exigir a los ciudadanos el acatamiento de las leyes, a falta de los mecanismos de promulgación que las hacen accesibles a los justiciables. Sólo así cobra todo su valor la expresión «la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento», tan conocida de los juristas españoles.¹⁷

59. En el caso de autos, repugna a dichos principios la idea de condenar a las demandantes en el proceso principal por no haber presentado la declaración del artículo 6, apartado 1, del Reglamento n° 1383/2003, como complemento de la solicitud de intervención formulada por GSK ante las autoridades aduaneras inglesas en noviembre de 2003, que es la tesis avalada por Andacon NV.

60. Por un lado, al no contener el Reglamento n° 1383/2003 ninguna disposición de derecho transitorio, en particular atinente a las peticiones de actuación realizadas antes de su entrada en vigor, Beecham y otros podían confiar en que mantenían su vigencia las

17 — Pues se recoge en el artículo 6, apartado 1, del Código civil, dentro del capítulo III, «Eficacia general de las normas», del título preliminar.

amparadas por el Reglamento n° 3295/94. En esa tesitura, el artículo 6 del Reglamento n° 1383/2003 tenía impacto únicamente *pro futuro*, para las solicitudes practicadas a partir del 1 de julio de 2004.

61. Por otro lado, como acertadamente sostiene la Comisión, la correcta interpretación del artículo 9, párrafo primero, del Reglamento de ejecución, conduce a que las instancias de fiscalización depositadas ante las oficinas de aduanas conserven su validez hasta que expire el plazo por el que fueron concedidas; pero este presupuesto básico resulta independiente de la suerte que corra la declaración que el propio artículo manda adjuntar, pues este documento se vincula con la garantía eventualmente exigible en los Estados miembros. A diferencia de las introducidas después del 1 de julio de 2004,¹⁸ el legislador no ha supeditado a esa formalidad la subsistencia de las solicitudes anteriores a tal fecha, por coherencia con el Reglamento n° 3295/94,¹⁹ en el que tampoco se reclamaba con carácter imperativo.

62. La opinión de Andacon NV equivaldría a aceptar la modificación de los requisitos de fondo para la validez de las solicitudes tramitadas antes del 1 de julio de 2004, añadiéndoles uno más, la declaración complementaria del artículo 6 del Reglamento n° 1383/2003, que, a tenor del Reglamento n° 3295/94, dependía de la discrecionalidad de los Estados miembros. Este proceder sería contrario a los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima, a la vez que atentaría contra los derechos adquiridos por los titu-

lares de solicitudes aceptadas antes del cambio normativo.

63. En consecuencia, la primera cuestión prejudicial ha de resolverse negativamente, en el sentido de que la declaración mencionada en el artículo 6 del Reglamento n° 1383/2003 no constituye una condición formal para que las peticiones de intervención de las autoridades aduaneras instadas antes del 1 de julio de 2004 sigan produciendo efectos.

C. Sobre la segunda cuestión prejudicial

64. Con la segunda pregunta el órgano jurisdiccional remitente consulta al Tribunal de Justicia sobre los límites de la actuación de las aduanas a la luz del artículo 4, apartado 2, del Reglamento n° 1383/2003, indagando si dicho artículo brindaba a la oficina de Amberes la opción de presentar al titular de la marca seis muestras de las mercancías para determinar si se trataba de réplicas no autorizadas.

65. El Rechtbank van koophandel entiende que no cabe equiparar tal notificación con la inspección minuciosa del párrafo segundo del

18 — Artículo 5, apartado 5, párrafo segundo, del Reglamento n° 1383/2003.

19 — Artículo 3, apartado 2, en relación con el apartado 6.

artículo 9, apartado 3, en la que se permite controlar el origen y la procedencia de las mercancías, ni con el minucioso análisis técnico de los indicios recogidos según el párrafo tercero del repetido precepto.

sospechosas al titular del derecho de propiedad intelectual eventualmente infringido, para que, en el plazo de tres días contados desde la recepción de la notificación, inste la actuación de las aduanas, con arreglo al artículo 5 del Reglamento n° 1383/2003.

66. En caso de respuesta afirmativa, también inquiera si esa presentación debió tener lugar dentro del plazo de tres días laborables prescrito en el artículo 4, apartado 1, del citado Reglamento.

67. Hay que convenir con la Comisión, en que las situaciones a las que atañen los artículos 4 y 9 del Reglamento n° 1383/2003 son distintas, por lo que, a tenor de su influencia para la respuesta final, procede explicarlas brevemente.

68. La primera de las normas citadas alude a las medidas que las aduanas pueden adoptar *con anterioridad* a una solicitud de intervención, como se colige del encabezamiento de la sección 1 del capítulo II del mentado Reglamento, cuyo único precepto es el artículo 4.

69. Se trata de unas diligencias mínimas, con el objetivo de dar cuenta de las mercancías

70. Se persigue, así, sentar las bases para averiguaciones posteriores de mayor calado, tanto por las autoridades aduaneras, como por el dueño de la marca o de un derecho similar, que únicamente se autorizan mediando la preceptiva petición formal de control aceptada por las oficinas de aduanas. Tramitado ese documento, queda el camino expedito para llevar a cabo las inspecciones previstas en el artículo 9. Dicho de otro modo, los artículos 4 y 9 se excluyen mutuamente.

71. Pues bien, según se deduce de la resolución de reenvío, GSK había remitido ya en noviembre de 2003 la solicitud, que fue aceptada por las autoridades aduaneras británicas ese mismo mes y recibida por las belgas en el mes de diciembre siguiente. En estas condiciones, como señala el Gobierno belga, la interpretación del artículo 4 del Reglamento n° 1383/2003 carece de utilidad para al Rechtbank van koophandel de Bruselas, motivo por el que propugno eludir dar respuesta a su segunda pregunta.

D. *Sobre las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta*

apartados 2 y 3, párrafo primero, del Reglamento n° 1383/2003.

72. Al órgano jurisdiccional remitente le preocupa la utilización de la información recabada por las autoridades aduaneras fuera de los canales trazados por el Reglamento n° 1383/2003 y, en concreto, si cabe desvelarlas al declarar como testigos, o aportarlas como pruebas en otro litigio por orden judicial (tercera cuestión) o emplearlas en procedimientos entablados para luchar contra las importaciones paralelas (cuarta pregunta).

75. En segundo lugar, la regulación diverge en función del transmisor de la información, por lo que la situación jurídica de los funcionarios de aduanas difiere de la de los titulares de derechos de propiedad intelectual que han accedido a dicha información, en el caso de querer darle otro uso.

73. Sin perjuicio de resolver separadamente esas dudas, coincido con el Gobierno alemán²⁰ en la conveniencia de tratarlas de manera conjunta, pues tienen un sustrato común: el manejo de datos obrantes en un proceso bien acotado, como el aduanero, y su posterior traspaso a otros pleitos.

76. Así, los agentes de fronteras no se rigen por el artículo 12 del Reglamento n° 1383/2003, pues su párrafo primero, que limita el empleo de los datos obtenidos a los fines del propio Reglamento, cita únicamente al «titular del derecho». Se deduce, pues, que el personal de aduanas no está sometido a ese precepto, sino al artículo 15 del Código aduanero comunitario, como *lex generalis* en esta materia.

74. En primer lugar, ha de precisarse que el juez del reenvío se interesa por la información sobre la cantidad real o estimada de las mercancías, sobre su naturaleza real o presunta, así como sobre los nombres y direcciones del destinatario, del remitente, del declarante o del tenedor de las mercancías y sobre el origen y la procedencia del género del que se sospeche, según el artículo 9,

77. Esta última disposición faculta a las autoridades aduaneras para transmitir la información en la medida en que se vean obligadas a hacerlo en virtud de la protección de datos, o en el marco de un procedimiento judicial. Por lo tanto, la regulación aplicable al uso de esos datos fuera del ámbito aduanero es la legislación procesal nacional, en el presente litigio, la belga.

20 — Sólo ha redactado observaciones en relación con estas dos últimas consultas.

78. Por consiguiente, la tercera cuestión prejudicial ha de responderse en el sentido de que el Reglamento n° 1383/2003 no se opone a que los funcionarios de aduanas faciliten la información recabada en aplicación de sus preceptos, fuera de los canales trazados en el artículo 9, apartados 2 y 3, párrafo primero, del Reglamento, en el marco de un examen de testigos o de una prueba documental ordenados por tribunales nacionales.

79. En cuanto al titular del derecho de propiedad intelectual, su situación jurídica no se distingue esencialmente de la de los funcionarios de aduanas. Aunque, como ya he indicado, el artículo 12, párrafo primero, del Reglamento n° 1383/2003 reduce el abanico de posibilidades de uso de la información que le ha proporcionado la aduana a los fines expresamente señalados por el propio Reglamento, el párrafo segundo del precepto supedita la licitud de otros empleos al ordenamiento jurídico del Estado miembro donde radiquen las mercancías, por lo general el de la aduana que le notificó la existencia de productos sospechosos.

80. El abanico se abre de nuevo, ofreciéndole todas las opciones que el derecho nacional le brinde, abarcando los procedimientos de todas las jurisdicciones, por ende, las civiles y de las que permiten la lucha contra las importaciones paralelas.

81. Según este Tribunal de Justicia, el titular de un derecho de marca puede oponerse a las importaciones paralelas procedentes de países

terceros, cuando los bienes provistos de su signo se pretenden introducir en el territorio comunitario sin su consentimiento, expreso o tácito. Esos bienes no se benefician de la teoría del agotamiento del derecho de marca, que sólo rige en el entorno del Espacio Económico Europeo.²¹

82. Por tanto, faltando su aquiescencia, se infringen los derechos del dueño del emblema.²² El Reglamento n° 1383/2003 se dirige a luchar contra la comercialización de mercancías falsificadas y piratas que viola derechos de propiedad intelectual, por lo que no se entendería que el titular de esas prerrogativas no pudiera utilizar la información de las aduanas para defender sus prerrogativas en otros órdenes jurisdiccionales, persiguiendo las importaciones paralelas.

83. En suma, estimo que la cuarta cuestión prejudicial también merece una respuesta negativa, en el sentido de que el Reglamento n° 1383/2003 no se opone a que la información obtenida en aplicación de su artículo 9, apartados 2 y 3, se utilice en un procedimiento incoado para impedir las importaciones paralelas procedentes de terceros países, cuando vulneren un derecho de marca.

21 — Sentencia de 16 de julio de 1998, *Silhouette International Schmied* (C-355/96, Rec. p. I-4799), apartados 18 y 22 a 26; en relación con las sentencias de 20 de noviembre de 2001, *Zino Davidoff y Levi Strauss* (C-414/99 a C-416/99, Rec. p. I-8691), apartado 47, y de 1 de julio de 1999, *Sebago y Maison Dubois* (C-173/98, Rec. p. I-4103), apartados 17 a 20.

22 — Sentencias de 8 de abril de 2003, *Van Doren + Q* (C-244/00, Rec. p. I-3051), apartado 26, y de 30 de noviembre de 2004, *Peak Holding* (C-16/03, Rec. p. I-11313), apartado 36.

VI. Conclusión

84. En atención a las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia responder a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Rechtbank van koop-handel, que:

- «1) La declaración mencionada en el artículo 6 del Reglamento (CE) n° 1383/2003 del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativo a la intervención de las autoridades aduaneras en los casos de mercancías sospechosas de vulnerar determinados derechos de propiedad intelectual y a las medidas que deben tomarse respecto de las mercancías que vulneren esos derechos, no constituye un requisito formal para que mantengan su vigencia las solicitudes de intervención aduanera presentadas antes del 1 de julio de 2004.
- 2) El Reglamento n° 1383/2003 no se opone a que los funcionarios de aduanas faciliten los datos recabados en el marco de su aplicación, fuera de los canales previstos en su artículo 9, apartados 2 y 3, párrafo primero, en el marco de un examen de testigos o de una prueba documental ordenados por tribunales nacionales.
- 3) El Reglamento n° 1383/2003 no prohíbe que la información obtenida en aplicación del artículo 9, apartados 2 y 3, se utilice en un procedimiento incoado para impedir las importaciones paralelas procedentes de terceros países, cuando vulneren un derecho de marca.»