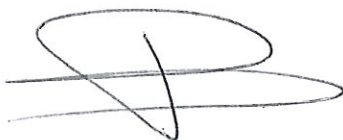


**A LA MESA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS**

El Grupo Parlamentario Confederal Unidos Podemos - En Comú Podem - En Marea, a iniciativa la Diputada Ione Belarra Urteaga, y a través de su portavoz, Irene Montero Gil, presenta, al amparo de lo dispuesto en el artículo 124 y siguientes del Reglamento del Congreso, la siguiente **Proposición de Ley "Sobrevivir no es Delito" sobre Despenalización de la Venta Ambulante, para su debate en Pleno.**

Congreso de los Diputados, 19 de marzo de 2018

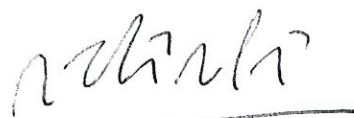


Ione Belarra Urteaga  
Portavoz

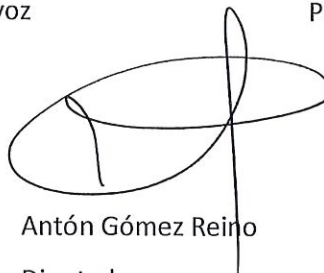


Irene Montero Gil  
Portavoz

Lucía Martín  
Portavoz



Marcelo Expósito  
Diputado



Antón Gómez Reiró  
Diputado

## ANTECEDENTES

- Constitución española
- 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.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Tras la aprobación de la Directiva de Retorno (2208/115/CE) en el año 2008 se inició un ciclo de políticas migratorias restrictivas de derechos de la población migrada, que pasó por la intensificación de las redadas basadas en perfil étnico racial en el año 2009. Fue en ese momento cuando desde la sociedad civil organizada se realizó un gran esfuerzo para denunciar y visibilizar este tipo de prácticas que evidenció, además, la necesidad de modificar el Código Penal con el objetivo de sacar la venta ambulante del ámbito penal. También, distintos operadores del derecho subrayaron la desproporcionalidad de la pena de prisión para las personas que desarrollaban la venta ambulante.

Fruto de dichas exigencias la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, reconocía en su preámbulo la desproporción que suponía castigar estas conductas con penas de prisión y multa en el ámbito de los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, llevadas a cabo siete años antes por el Partido Popular, y que había generado una quiebra en la proporcionalidad de la pena. Se refería al caso de la venta a pequeña escala, habida cuenta de que muchas de las personas que incurrían en dicha práctica se encontraban en situación de pobreza. Se conseguía así tras varios años de lucha intensa la reforma del Código Penal, haciendo que la actividad del entonces denominado "Top Manta" pasase a ser falta en el antiguo artículo 623.5 del Código Penal cuando el beneficio obtenido fuera inferior a los 400 euros.

La venta callejera recae en su mayoría sobre personas migrantes y migradas en situación de irregularidad administrativa, sin permiso de residencia, como modo muchas veces exclusivo de supervivencia. Dicha realidad y el tratamiento punitivo de la misma se vio agravada con la reforma introducida por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de modificación del Código Penal, lo que ha venido a reforzar el escenario de estigmatización y exclusión social de difícil salida de estas personas que innegablemente forman parte de nuestra sociedad.

De esta manera, se quebró el consenso ampliamente alcanzado con la reforma acaecida en el año 2010. Entraba así, el 1 de julio de 2015, en vigor en su totalidad dicha reforma, que introducía importantes cambios en el régimen de los delitos contra la propiedad intelectual e industrial.

La reforma del Código penal operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, modificó, de nuevo, los delitos contra la propiedad intelectual e industrial y con ello el castigo de la venta ambulante de obras y mercancías propias de estos tipos penales, que ha experimentado un severo endurecimiento. La desaparición de las faltas, en contra de lo declarado en el preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015, ha conllevado un incremento punitivo de conductas de mínima si no nula lesividad, que en el caso de la venta ambulante se acrecienta dado que desde la Fiscalía General del Estado el nuevo tipo atenuado de venta ambulante u ocasional “atendidas las características del culpable y la reducida cuantía del beneficio económico obtenido o que se hubiera podido obtener” se considera un delito “menos grave” y no “leve”, con las más gravosas consecuencias que ello conlleva para aspectos como la prescripción, antecedentes penales y otras cuestiones de gran incidencia en la situación jurídica y humana de estas personas que venden sus mercancías por las calles, las plazas o los bares. Los nuevos artículos 270.4 y 274.3 del Código Penal han supuesto por ello un nuevo endurecimiento de estas conductas, suponiendo un endurecimiento del reproche penal de unas prácticas que, como señalábamos, se reconoció que venían recibiendo un castigo desproporcionado.

El meritado precepto entra en contradicción con el propio preámbulo de la citada ley, que recoge en el párrafo decimosexto, que es la ley de Propiedad Intelectual la que constituye el

instrumento natural para la protección de los derechos tutelados por la misma determinando, por tanto, que es la jurisdicción civil la más pertinente para ello.

El principio de intervención mínima supone, en el ordenamiento jurídico penal de nuestro país, que el Derecho Penal tiene el carácter de última ratio por parte del Estado para la protección de bienes jurídicos y sólo para los más graves ataques frente a los mismos. Es evidente que la venta ambulante, especialmente las derivadas de estas realidades de estricta supervivencia y escasa entidad y cuantía, no representa un ataque a los bienes jurídicos protegidos por los delitos contra la propiedad intelectual e industrial. La mayoría de estas personas son migrantes sin la exigida autorización administrativa y ello confiere una especial complejidad a su situación, que constituye un ejemplo paradigmático de exclusión social operada desde las normas. Su escuálido estatuto jurídico ni siquiera incluye el derecho al trabajo, abocándole a la economía sumergida y a la explotación. Sin permiso de trabajo, la venta ambulante es de las pocas actividades laborales que pueden desarrollar estas personas para la obtención de un sustento precario.

Este endurecimiento punitivo no comporta una mayor protección de los bienes jurídicos que se pretenden tutelar, pues la relevancia de esta forma de venta ambulante resulta insignificante frente a otras conductas, como las descargas a través de internet, e incluso ha podido verse minorada con el desarrollo de plataformas digitales que ofertan los contenidos objeto de dicha práctica.

La situación actual supone una regresión respecto a la regulación anterior y condena a personas migrantes en situación administrativa irregular a una suerte de muerte social porque, al mismo tiempo, tipifica como delito la única forma de ganarse la vida, y les genera unos antecedentes penales que les imposibilita regularizar su situación en nuestro país mediante los procedimientos legalmente establecidos en nuestro ordenamiento.

La venta ambulante no constituye un fenómeno coyuntural, sino una actividad más dentro de la precarización social en la que viven muchas personas y concretamente aquellas más vulnerabilizadas. Ante un sistema económico y social que no ofrece otras salidas laborales, se

criminaliza a estos sectores precarizados, en lugar de adoptar medidas sociales que palien de alguna manera las situaciones que originan las problemáticas complejas.

Es de sobra conocido que la existencia de antecedentes penales imposibilita la obtención de una autorización de residencia temporal, aun cuando concurren el resto de requisitos exigidos por la vigente Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. También es sabido que, la inexistencia de autorización de residencia temporal imposibilita la posibilidad de trabajar en nuestro país, lo que impide a las personas migrantes que viven de la venta ambulante dedicarse a otras ocupaciones.

A esta situación socio-administrativa, terriblemente excluyente, se le suma en demasiadas ocasiones la persecución de las personas que se dedican a la venta ambulante por parte de las administraciones públicas. Estas actuaciones, desproporcionadas para la gravedad de la falta, provocan en muchas ocasiones caídas, contusiones, o lesiones con secuelas a largo plazo, en ocasiones con consecuencias trágicas. La reciente muerte de Mmame Mbage, en una situación aún bajo investigación, ha vuelto a generar un enorme debate social sobre la realidad de la venta ambulante a pequeña escala por razón de estricta supervivencia conocida como el “top manta”. Anteriormente, otras personas fallecieron como resultado de estas actuaciones, como pudiera ser el caso de Mor Sylla, fallecido en Salou al precipitarse por el balcón después de que la fuerza pública entrara en su domicilio de madrugada.

Esto ha llevado a una realidad de absoluta estigmatización pública de quiénes se dedican a la venta ambulante, en su mayoría personas subsaharianas sin residencia legal pero que residen en nuestro país, algunos desde hace ya muchos años con una evidente situación de arraigo.

El fenómeno migratorio ha venido a reconfigurar los perfiles de población de nuestro país, por lo que la adopción de políticas de integración, suponen un innegable beneficio para el conjunto de nuestra sociedad actual y sobre todo para la futura. El artículo 2 ter.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social viene a establecer que las Administraciones Públicas incorporarán el

objetivo de *“la integración entre inmigrantes y sociedad receptora, con carácter transversal a todas las políticas y servicios públicos, promoviendo la participación económica, social, cultural y política de las personas inmigrantes”*. Esta realidad de exclusión social requiere afrontar una reforma urgente del tipo penal de estas conductas de mera supervivencia, de nula o escasa lesividad, y que se ven acompañadas de una situación de necesidad extrema.

El Derecho Penal sólo puede utilizarse para proteger los bienes jurídicos más importantes, frente a los ataques más graves, y sólo en la medida que no existan instrumentos menos lesivos. No se cuestiona que la propiedad intelectual e industrial deba ser objeto de protección. Lo que sí es denunciado y rechazable es que esa pretendida protección se lleve a cabo a través de la criminalización de quienes, a cambio de una insignificante cantidad de dinero, venden copias no autorizadas sobre sus mantas; conductas que, por otra parte, no son ni mucho menos la causa de las pérdidas que pudieran sufrir las industrias afectadas.

Con la presente reforma se modula el régimen aplicable a la venta ambulante u ocasional de productos que infrinjan derechos de propiedad intelectual o industrial, reduciendo la misma, estableciendo una pena alternativa de trabajos en beneficio de la comunidad y excluyendo la responsabilidad penal en supuestos de escasa importancia atendiendo a las circunstancias del caso. Lo anterior, persigue que el Juez pueda adecuar la respuesta penal a la valoración de la gravedad de la infracción cometida. Esto contribuye a dejar un margen discrecional al Juzgador para adaptar la pena de venta ambulante al caso concreto del que se trate, y dejan de ser punibles aquellas conductas que, por su escasa entidad y atendiendo las circunstancias del autor, no representan un ataque a los bienes jurídicos protegidos por los delitos contra la propiedad intelectual e industrial.

#### **Proposición de Ley "Sobrevivir no es Delito" sobre Despenalización de la Venta Ambulante**

**Artículo Único:** Se procede a la modificación del artículo 270.4 y del artículo 274.3 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, con el siguiente tenor:

**Uno.** El apartado 4 del artículo 270 queda redactado de la siguiente manera:

“4. En los supuestos a que se refiere el apartado 1, la distribución o comercialización ambulante o meramente ocasional se castigará con una pena de prisión de tres a doce meses, o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días en atención a la escasa entidad del hecho.

Los anteriores hechos no serán punibles en los casos de distribución al por menor, atendidas las circunstancias del culpable y la reducida cuantía del beneficio económico obtenido. En ningún caso los hechos resultaran punibles cuando el beneficio obtenido sea inferior a 400 euros”.

**Dos.** El apartado 3 del artículo 274 queda redactado de la siguiente manera:

“3. La venta ambulante u ocasional de los productos a los que se refieren los apartados anteriores se castigará con una pena de prisión de tres a doce meses, o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días en atención a la escasa entidad del hecho.

Los anteriores hechos no serán punibles en los casos de distribución al por menor atendidas, las circunstancias del culpable, y la reducida cuantía del beneficio económico obtenido. En ningún caso los hechos resultaran punibles cuando el beneficio obtenido sea inferior a 400 euros”.

**Disposición transitoria primera.** Legislación aplicable.

1. Los delitos cometidos hasta el día de la entrada en vigor de esta Ley se juzgarán conforme a la legislación penal vigente en el momento de su comisión. No obstante lo anterior, se aplicará esta Ley, una vez que entre en vigor, si las disposiciones de la misma son más favorables para el reo, aunque los hechos hubieran sido cometidos con anterioridad a su entrada en vigor.

2. Para la determinación de la Ley más favorable, se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas del Código en su redacción anterior, y con las del Código resultante de la reforma operada por la presente Ley.

3. En todo caso, será escuchado el testimonio del reo.

**Disposición transitoria segunda.** Revisión de sentencias.

1. El Consejo General del Poder Judicial, en el ámbito de las competencias que le atribuye el artículo 98 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, podrá asignar la revisión de las sentencias firmes dictadas antes de la vigencia de esta Ley a uno o varios de los Juzgados de lo Penal, o secciones de las Audiencias Provinciales, dedicadas en régimen de exclusividad a la ejecución de sentencias penales.

Dichos jueces o tribunales procederán a revisar las sentencias firmes, aplicando la disposición más favorable establecida por la presente reforma.

**Disposición transitoria tercera.** Reglas de invocación de la normativa aplicable en materia de recursos.

En las sentencias dictadas conforme a la legislación que se deroga y que no sean firmes por estar pendientes de recurso, se observarán, las siguientes reglas:

- a) Si se trata de un recurso de apelación, las partes podrán invocar y el juez o tribunal aplicará de oficio los preceptos de la nueva Ley, cuando resulten más favorables al reo.
- b) Si se trata de un recurso de casación, aún no formalizado, el recurrente podrá señalar las infracciones legales, basándose en los preceptos de la nueva Ley.
- c) Si, interpuesto recurso de casación, estuviera sustanciándose, se pasará de nuevo al recurrente, de oficio o a instancia de parte, por el término de ocho días, para que se adapten si lo estima procedente, los motivos de casación alegados a los preceptos de la nueva Ley, y del recurso así modificado se instruirán las partes interesadas, el fiscal y el magistrado ponente, continuando la tramitación conforme a derecho.

**Disposición Final Única:** Entrada en vigor.

La presente disposición entrará en vigor al día siguiente a su publicación oficial en el Boletín Oficial del Estado.