



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

**AUDIENCIA NACIONAL
JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION UNO
DILIGENCIAS PREVIAS 75/2019**

AUTO

En Madrid a 24 de febrero de 2020.
Dada cuenta, y

HECHOS

ÚNICO. - Por escrito del Procurador Sr. Sanz Aragón, en nombre y representación de la Asociación Consujoya,, se interpuso recurso de reforma contra el auto de fecha 27 de enero de 2020, dictado en las presentes actuaciones que decretaba el sobreseimiento libre. Admitido a trámite se dio traslado del mismo al Ministerio Fiscal y demás partes impugnándose por todos el recurso.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - Como indica el Ministerio Fiscal en su escrito impugnando el recurso de reforma interpuesto por Consujoya: **“A la vista de las circunstancias concurrentes cabe sostener que asistimos a una manipulación engañosa de la realidad que dio lugar a una investigación que, de no haberse presentado en los términos indicados, nunca se habría iniciado”**. Igualmente, en el escrito de adhesión a la reforma del auto de 15 de enero, señalaba el Fiscal “dadas las particularidades que rodean a la acción ejercitada por la asociación, y que permanecían ocultas en la denuncia inicial”. Efectivamente, como se verá, así se constata:

Consujoya, tras comprar en tiendas oficiales de Tous varias piezas de plata que luego lleva a analizar (ECOMEF e Instituto de Nanoquímica), formula denuncia ante la Guardia Civil, concluyendo que la venta de tales efectos supone la comisión de varios delitos (estafa, falsedad y publicidad engañosa). Para ello se basaba, de un lado, en dos informes del laboratorio de contrastes ECOMEP, y de otro, en el informe del Instituto de Nanoquímica de la Universidad de Córdoba. Pese a que en tales informes se seguía que la plata empleada era de al menos de 925 milésimas (primera ley) en la denuncia se omitió tal consideración (ahora curiosamente en el escrito del recurso se dice “piezas que no son de primera ley en todo su cuerpo), afirmándose que “se acredita sin ningún género de dudas que Tous está vendiendo como plata de primera ley piezas con relleno a veces en proporción próxima al 40 %...”, “Tous hace creer al consumidor que está adquiriendo plata de primera ley, cuando ello es obvia y radicalmente falso...”, ...Asimismo, en relación al electroforming, sentaba que “En España está totalmente prohibida la comercialización como de metal de primera ley, de piezas de relleno. Es una regla básica del mundo de la joyería...”; para también luego afirmar que tal “técnica NO implica en modo alguno que quede un relleno. Implica justo lo contrario, puesto que el relleno, siempre y en todo caso, se funde y se retira”. Con ello además concluye que tales piezas no se contrastan.

La Guardia Civil y Fiscalía de Córdoba practicaron las oportunas diligencias: toma de declaración de testigo, consultas sobre el electroforming, oficios a la Generalitat y Ministerio de Industria.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Inhibidas las diligencias de investigación de la Fiscalía de Córdoba a la Fiscalía de esta Audiencia Nacional se incoaron a instancia de la misma las presentes Diligencias Previas, acordándose la declaración de los representantes legales de Tous y de LGAI Technological Center de Applus Laboratories como investigados. Tras ello se acordó el archivo de la causa por no ser los hechos constitutivos de delito.

SEGUNDO. - La recurrente (Consujoya) alega como motivo “Único: Infracción de los artículos 641.1º y 779.1.1º de la LECrim. Existencia de indicios de criminalidad. Errónea y extemporánea interpretación de la Ley 17/855 de 1 de julio y el RD 968/88 de 9 de septiembre y su Reglamento. Falta de diligencias de prueba respecto de los hechos investigados. Improcedencia del archivo”.

Pues bien, el recurso no puede prosperar.

Se han practicado, como señala el artículo 779.1 de la LECrim., “sin demora las diligencias pertinentes”, por lo que “el Juez adoptará mediante auto alguna de las siguientes resoluciones:” y, entre ellas, “1.ª Si estimare que el hecho no es constitutivo de infracción penal... acordará el sobreseimiento que corresponda”. Tales diligencias fueron las aportadas por la denunciante, las practicadas por la Guardia Civil y la Fiscalía de Córdoba y por último la solicitada por el Ministerio Fiscal de esta Audiencia (declaración de los investigados: “extensas, detalladas y convincentes... que permitieron mostrar al desnudo la realidad de los hechos”, como dice el Fiscal en su escrito de impugnación). De esta forma, y con los razonamientos del auto ahora recurrido, valorándose las diligencias de prueba practicadas, se acordó tal sobreseimiento.

Pese a ello, sorprendentemente, la recurrente manifiesta ahora que el instructor va más allá de la potestad que le da el citado artículo pues se quiebra el que denomina “principio básico la doble intervención judicial” (¿?) al realizarse “un juicio propio de la fase oral”. Podrá no estar de acuerdo con el archivo, pero la argumentación que hace es de todo punto inaceptable por pura lógica jurídico procesal para el caso. No se entiende.

Y no es precisa la práctica de diligencia otra alguna, contradiciéndose la acusadora al decir que con lo practicado hay claros indicios delictivos, mas solicita la práctica de pruebas (“una investigación más pormenorizada”): requerimientos al Ministerio de Industria y Energía y Generalitat de Cataluña, declaración del interventor de Metales Preciosos de la Junta de Andalucía, oficio a Applus “y las que se propongan”. Las mismas devienen como inútiles, superfluas, redundantes e impertinentes y no aportarían dato relevante alguno a la causa, máxime si ya fueron acordadas en las Diligencias de Fiscalía. Así, en relación al Ministerio de Industria ya consta que no existen circulares, instrucciones o consultas, pues ya contestó el Ministerio al efecto; como también la Generalitat. Respecto de la testifical propuesta, el testigo ya declaró ante la Fiscalía de Córdoba, aportando su particular entendimiento. Por último, la documentación que se pide a Applus sobre las piezas contrastadas no se entiende su necesidad, dado que los hechos no son delito y con ello no aportaría nada a la causa. Y es que además ni siquiera la acusación justifica la necesidad de su práctica.

TERCERO. - **Sobre los indicios de criminalidad.** Sostiene la recurrente que existen suficientes indicios de criminalidad con lo actuado para con ello determinar la existencia de delito. Al efecto se ratifica lo considerado en el auto recurrido respecto del laboratorio ECOMEP e Instituto de Nanoquímica: Ambos informes certifican que la plata es de primera ley. La cuestión de la existencia del “relleno” o “núcleo” no metálico es de orden interpretativo. Al efecto, el Instituto no



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

hace valoración interpretativa alguna y sí, en cambio, ECOMEP (que según LGAI Technological Center su licencia fue revocada judicialmente en 2017). Así este laboratorio concluye que las piezas no se pueden contrastar por tener un relleno no metálico fuera de los enumerados en el artículo 55 del Reglamento de Metales Preciosos; afirmando que las mismas no se pueden comercializar y habría que aplicarle el régimen sancionador descritos en los artículos 103 y 104 del Reglamento. Obviamente, se trata de una mera interpretación de la ley, no una pericia.

De otro lado, consta una consulta de la Guardia Civil, vía correo electrónico, a AIDIMME (laboratorio) que hace diversas apreciaciones nada concluyentes y que de igual forma hace una interpretación de la ley, destacando que no hay normativa internacional sobre el electroforming en joyería. Igualmente, la declaración del testigo (interventor de metales preciosos de los laboratorios autorizados por la Junta de Andalucía) aporta, como dice el Fiscal, su particular visión (“contraria a la correcta interpretación de los textos legales”).

De esta forma **los indicios criminales en los que se basa la acusación se concretan única y exclusivamente en la interpretación de la norma**, interpretación que no puede dejarse por obvio a los antes citados (son meras opiniones, pues como sabe la recurrente no son intérpretes de la ley). Se acude a ECOMEP y al interventor y a una “consulta” a AIDIMME y sus conclusiones son exclusivamente una interpretación del reglamento, a lo que se une que para fundamentar la estafa y publicidad engañosa se da a entender que Tous vende las piezas como de plata maciza, cuando no hay indicio alguno al efecto (solo la “apreciación” de Consujoya), máxime cuando ni la publicidad ni el certificado lo dice.

CUARTO. - Interpretación de la ley. Artículos 55 y 39 del Reglamento de Metales Preciosos. Sentado lo anterior, como ya se puso de manifiesto en el auto recurrido, ni la Ley ni el Reglamento prevén clara y concretamente la piezas en cuestión y el único supuesto “previsible” es el del artículo 55 del Reglamento:

Se acepta el uso de materiales no metálicos, tales como yeso, masilla y materiales plásticos o similares, o de plomo, con la finalidad de materializar uniones o de conferir estabilidad en objetos fabricados con metales preciosos y concretamente para:

- a) *Unir piezas de metales industriales a otras de metales preciosos.*
- b) *Rellenar fondos de vasijas, candelabros o similares para conferirles estabilidad.*
- c) *Rellenar mangos de cubertería.*

Precisamente la tesis “interpretativa” de la acusación se basa en el citado artículo (al entender que los supuestos a), b) y c) constituyen un *numerus clausus*), como también en el artículo 39 del Reglamento (ley de uniformidad):

La composición de los objetos fabricados será la misma para todas las partes de cada objeto con la excepción, en su caso, de las soldaduras. La “ley” será uniforme en todo el cuerpo del mismo, o en cualquier caso superior a la mínima admitida como oficial, con la misma salvedad anterior.

Pues bien, no existe infracción normativa alguna. Este último artículo se refiere a la “ley”, esto es, que **la composición sea la misma en toda la parte que contiene la aleación**. Eso es la uniformidad. Es obvio que el “relleno” o “núcleo” no forma parte de la aleación. Si se aceptara la tesis de la acusación se llegaría al absurdo, ya no solo por contradecir el artículo 55 sino también porque estaría vedado el contraste de piezas de oro o plata que llevaran incrustadas piedras preciosas.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Como quiera que la norma (ley y reglamento) no preveía las piezas en cuestión, en el auto recurrido se acudió, como no puede ser de otra forma, a las reglas de la interpretación de las leyes, y en concreto al artículo 3.1 de Código Civil. La acusación, pese al avance doctrinal y jurisprudencial, se queda en la **teoría legalista primitiva** que consideraba que la norma no podía o debía ser interpretada más allá lo que de forma literal imponía el legislador al gobernado; teoría que tras el Despotismo ilustrado evolucionó a la **teoría de voluntad del legislador**, que pretendía que el intérprete de la ley lo haga acorde con la voluntad que tenía el legislador en el momento que realizó la ley o norma jurídica. Ya en el siglo XX, como conoce cualquier jurista, se llegó a **teoría de la interpretación objetiva** de la ley, que considera que la interpretación jurídica ha de orientarse al descubrimiento del sentido que tienen las propias normas en el momento de ser aplicadas. Y de ahí el artículo 3.1 del Código Civil.

Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.

Consecuentemente, la interpretación objetiva obliga al intérprete a perseguir el sentido o significado que radica en la propia ley en sus ideas y en las consecuencias por ella implicadas, y no en la voluntad del legislador.

No otra cosa se ha hecho en el auto recurrido. Así el artículo 55 permite el uso de materiales no metálicos para conferir estabilidad y el material empleado por Tous (no metálico) según el certificado de compra es para dar tal estabilidad (no se ha acreditado que no lo sea para otro destino y, desde luego, el de engañar al consumidor). Y la palabra “estabilidad” puede aplicarse al mantenimiento de una misma forma, preservándose de cambios en su exterior derivados de una acción mecánica causada por una fuerza que altere su aspecto, dimensión o silueta.

Y si bien es cierto que el citado artículo enumera tres casos concretos, debe seguirse que *el sentido propio de las palabras* implica que la finalidad que pretende la norma es que el material no metálico sea para dar tal estabilidad y que “concretamente” no significa “exclusivamente” o “solamente” y está claro que el legislador no puede ser exhaustivo. No hace falta ser un experto para deducir que si las piezas en cuestión estuvieran “huecas” se deformarían fácilmente ante cualquier presión (así ocurriría con la cubertería como las piezas analizadas). A ello se une que la realidad social del tiempo es muy distinta a la del 1988 en cuanto a la evolución tecnológica en joyería (lo cual evidentemente debe saber Consujoya): si la tecnología y la realidad preceden a la legislación es comprensible que el procedimiento electroquímico quedara al margen de las preocupaciones del legislador.

QUINTO. - Interpretación de la ley. Vacío legal/ Falta de previsión normativa. De otro lado, para el supuesto de entender que las piezas no están bajo el amparo del artículo 55 (por no tratarse de un “relleno”, como entiende el Ministerio Fiscal: *en el electroconformado no hay rellenos*), se llegaría a la misma conclusión: los hechos no constituyen delito alguno. Sencillamente porque ni la ley ni el reglamento prohíbe las mismas. No hay artículo alguno en la ley o reglamento que diga que las piezas fabricadas en la forma a que se refiere el presente caso no puedan considerarse como de primera ley. Ni aún el artículo 45.2 del Reglamento, al decir de Consujoya que el electroforming no deja de ser sino un bañado o chapado. Este artículo señala que:



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

“Igualmente se permite la fabricación de objetos metálicos recubiertos de metales preciosos, bien mediante baño, los cuales deberán denominarse claramente como «metal platinado», «metal dorado» o «metal plateado», o bien mediante chapado, que deberán denominarse «metal chapado con platino», «metal chapado con oro» o «metal chapado con plata», cualquiera que sea la «ley» del recubrimiento”.

Con su simple lectura se sigue que no se trata de las piezas en cuestión, pues se concreta en **objetos metálicos** y en el presente caso el relleno o núcleo no son de metal. Por tanto, no hay contravención alguna.

Al respecto es preciso recordar el **principio de vinculación negativa frente a la ley**: Los ciudadanos, como los poderes públicos, están sujetos a la Ley y al Derecho de acuerdo con el artículo 9.1 de la Constitución. Sin embargo, no es la misma la forma en que los ciudadanos quedan sujetos a la Ley y al Derecho que la forma en que queda la Administración. En efecto, en relación con el ciudadano, en cuanto persona, se parte del reconocimiento de su dignidad en el artículo 10 de la CE y de los derechos fundamentales que le son inherentes. Entre ellos, uno de los más importantes es el de su libertad. Las personas son libres y, por tanto, pueden hacer lo que quieran, sin más límites que los que ponga la Ley o los que se deriven del respeto a los derechos de los demás. Las restricciones que puedan venir de la Ley o de los derechos de los demás son limitaciones que comprimen y disminuyen un espacio que inicialmente es de libertad. La máxima “está permitido todo lo que no está prohibido” constituye una buena síntesis de la posición del ciudadano ante el ordenamiento jurídico, dado que subraya la idea inicial y general de libertad – “está permitido todo” – y el carácter de excepción o de previsión expresa – “salvo lo que está prohibido” – que se exige para limitar ese espacio inicial de libertad.

Su significado se enfatiza más si se contrapone con su contrario: “lo que no está permitido, está prohibido”. Aquí, por el contrario, la libertad no es la regla, sino que la regla es la prohibición. Prohibición que sólo se salva merced a un acto de autorización; pero, mientras no se autorice a realizar algo, todo está prohibido. Esta máxima no es la que se aplica a las personas, puesto que el ciudadano tendría que pedir autorización para hacer todo, y mientras no obtuviese tal autorización debería considerar que todo lo tiene prohibido. Una idea tal no podría ser más contraria a la concepción de la persona humana que inspira nuestra Constitución. A este principio de libertad de la persona, salvo en aquello en que se choque con una prohibición legal, se le ha denominado principio de vinculación negativa frente a la Ley y el Derecho. Negativa en cuanto que la Ley viene a restringir –a negar al menos en parte– un espacio de libertad inicial. La sujeción del ciudadano a la Ley lo es en términos de vinculación negativa. El ciudadano o la persona en general lo puede todo, en principio, y la Ley puede restringir o negar tal libertad, en puntos concretos en relación con actuaciones concretas, por razones que justifiquen tales restricciones a la libertad.

A la vista de lo expuesto, como no hay “prohibición”, la reglamentación en materia de metales preciosos permitiría que Tous pueda fabricar y comercializar las piezas en cuestión, sin que además tenga que pedir “autorización” para ello.

Aún más, en garantía del **principio de legalidad**, la doctrina jurisprudencial, que debe conocer la acusación, exige que se satisfaga la exigencia de certeza, de distinción clara entre lo punible y lo no punible, dándose la suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley penal se remite. Con ello y a falta de ello no puede penalizarse la conducta llevada a cabo por los investigados.

Por último, resulta **indiferente** que Consujoya ponga como ejemplo casos en que no se autorizó el contraste o que el titular de ECOMEP u otros señalen que no se han autorizado. Casos que no se han juzgado. Se olvida por la acusación algo obvio: el juez aplica la ley a un **caso particular**. No es preciso explicarlo. Y no otro sentido tiene la incoación de diligencias previas o sumario (art. 777 LECrim: diligencias necesarias encaminadas a determinar la naturaleza y circunstancias del **hecho**...). Como también es indiferente alegar que, a raíz del archivo de la presente causa, se abra la veda hacia otros artículos similares... Olvida la acusación cuál es la función del juez.

SEXTO. - Se afirma por la acusación que el auto recurrido viene a “derogar” de un plumazo una ley en vigor y su reglamento. En modo alguno: lo razonado *ut supra* no hace sino interpretar la legislación sobre metales preciosos **a los concretos fines de este proceso**; sin que existan elementos de tipo penal que requieran directa o indirectamente un pronunciamiento por un órgano jurisdiccional diferente (contencioso-administrativo) acerca del alcance y efectos de la aplicación e interpretación de dicho marco legal. Y ello bajo el amparo del artículo 3 de la LECrim:

La competencia de los Tribunales encargados de la justicia penal se extiende a resolver, para solo el efecto de la represión, las cuestiones civiles y administrativas prejudiciales propuestas con motivo de los hechos perseguidos, cuando tales cuestiones aparezcan tan íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su separación”.

SÉPTIMO. - La representación de TOUS SL, en su escrito de impugnación al recurso, plantea la exigencia de prestación de fianza para la resolución del recurso. Sin embargo, no procede dado que la cuestión ya quedó resuelta por auto de 29 de enero pasado.

De otro lado se solicita la condena en costas. Y, efectivamente, **de** conformidad al artículo 240.3º de la LECrim. procede imponer las costas relativas a este recurso a la Asociación Consujoya por su evidente mala fe y temeridad en formular este recurso, constatada la inicial denuncia y posterior personación como acusación popular, dada la clara inconsistencia de sus pretensiones y la injusticia y sinrazón de su acción (presentación torcida de los hechos y dando lugar a confusión en la instrucción de la causa desde la denuncia), como se sigue de lo expuesto en esta resolución, máxime tratándose de una asociación se supone experta en metales preciosos y técnicas de joyería y conocedora de la legalidad vigente.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

DISPONGO: Que desestimando el recurso de reforma interpuesto por el Procurador Sr. Sanz Aragón, en nombre y representación de la Asociación Consujoya, resuelvo no haber lugar a reformar el auto de fecha 27 de enero de 2020 con expresa imposición de las costas relativas a este recurso a dicha acusación popular.

Lo acuerda y firma el Ilmo. Sr. D. Santiago J. Pedraz Gómez, Magistrado- Juez del Juzgado Central de Instrucción número Uno. Doy fe.