

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

SP3118-2016

Radicación N° 46975

(Aprobado acta N° 71)

Bogotá, D. C., nueve (9) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Verificado que no se presentó insistencia respecto del auto proferido el pasado 27 de enero, en virtud del cual se inadmitió la demanda de casación promovida por la defensa de Carlos Alberto Moreno Riaño contra la sentencia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, la Corte se ocupa de estudiar la posible violación de garantías al momento de dosificar la pena.

HECHOS

Así se consignaron en proveído anterior, según los narró el a quo:

Luego de información suministrada por una fuente humana, se llevó a cabo el día 5 de diciembre de 2013, diligencia de registro y allanamiento en el inmueble ubicado en la

Carrera 107 N°56 F-34 Sur, Barrio “El Anheló” de Bosa, la cual atendió el señor CARLOS ALBERTO MORENO RIAÑO, en la diligencia se encontró:

En la primera planta EMP1: 17 cajas de cartón, cada una con 30 botellas de vidrios con etiquetas de aguardiente NECTAR CLUB; 7 cajas de cartón cajas de cartón (sic), con 12 botellas de vidrio con las etiquetas de Aguardiente NECTAR CLUB, más 8 unidades; 5 cajas de cartón cada una de ellas con 20 botellas, con las etiquetas de Aguardiente ANTIOQUEÑO; 4 [cajas de cartón] cada una de ellas con 12 cajas tetra pack con las etiquetas de aguardiente NECTAR CLUB; 4 cajas de cartón, cada una con 24 cajas con las etiquetas y logo símbolo de RON VIEJO DE CALDAS; 40 Unidades de cajas de cartón Tetra pack con etiquetas, logo y símbolos de NECTAR CLUB; 10 unidades de botellas con marca RON VIEJO DE CALDAS.

En la tercera planta (habitación a mano izquierda), fue encontrado: EPM2: (sic) 29 cajas de cartón, con 12 unidades de Aguardiente ANTIOQUEÑO, sin azúcar; 20 cajas, con 12 unidades de Aguardiente ANTIOQUEÑO tradicional: 30 cajas con 12 unidades de NECTAR CLUB; 16 cajas con 12 unidades de NECTAR ROJO; 2 cajas con 20 unidades de Antioqueño Tradicional Néctar; 8 cajas de 30 unidades de Néctar Club; 4 cajas de 12 unidades de Néctar Club; 50 unidades de RON VIEJO DE CALDAS.

En la tercera planta (Sala comedor), se encontró EMP3: 18 unidades de Aguardiente ANTIOQUEÑO TRADICIONAL; 93 unidades de RON MEDELLIN; 16 cajas en cuyo interior hay 12 unidades de RON VIEJO DE CALDAS, más 7 unidades; 3 cajas de 12 unidades de Aguardiente ANTIOQUEÑO SIN AZUCAR; 28 cajas de 12 unidades de Aguardiente ANTIOQUEÑO TRADICIONAL; 28 cajas de 12 unidades NECTAR CLUB; 17 cajas de 12 unidades de NECTAR ROJO; 9 cajas de 30 unidades de NECTAR CLUB; 3 cajas de 20 unidades de Aguardiente ANTIOQUEÑO TRADICIONAL; 3 cajas de 12 unidades, más 8 unidades de Aguardiente NECTAR CLUB; 37 unidades de RON CALDAS.

En la tercera planta, también hallaron EMP4: 2 máquinas selladoras; 1.500 estampillas de diferentes marcas de licor, 300 empaques tetra pack de diferentes marcas.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 6 de diciembre de 2013 se llevó a cabo audiencia preliminar concentrada ante el Juzgado 21 Penal Municipal con funciones de control de garantías de la capital, en la que se legalizó el allanamiento y la captura en flagrancia de Carlos Alberto Moreno Riaño, Germán David, José Luis y Juan Carlos Cristancho Moreno y Aníbal Moreno Bernal. La Fiscalía les imputó la coautoría en los delitos de imitación o simulación de alimentos, productos o sustancias; ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico, en concurso homogéneo y simultáneo; usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales, y falsedad marcaria (artículos 373, 312, 306 y 285 del Código Penal, respectivamente). Solamente Carlos Alberto Moreno Riaño se allanó a los cargos.

El Juez impuso al último medida de aseguramiento privativa de la libertad en el lugar de residencia¹.

2. La actuación, dentro de este proceso, continuó respecto de Carlos Alberto Moreno Riaño y el 4 de marzo de 2014 la Fiscalía 121 Seccional radicó escrito de acusación con los términos del allanamiento².

3. La audiencia de verificación se surtió el 21 de mayo siguiente, bajo la dirección del Juzgado 44 Penal del Circuito con funciones de conocimiento³, día en el que se dictó sentencia condenatoria en contra de Moreno Riaño por los injustos endilgados. La Juez le impuso las penas principales⁴ de 96 meses y 3 días de prisión⁵ y 636,996 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa. Al tiempo que le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, ésta como padre cabeza de familia, según lo pidió la defensa⁷.

4. La apoderada judicial del procesado interpuso recurso de apelación y el Tribunal Superior de este Distrito Judicial confirmó la decisión el 10 de agosto de 20158.
5. La misma profesional recurrió en casación y la Sala, en providencia del 27 de enero de 2016, inadmitió la demanda, pero dispuso que, una vez agotado el trámite de insistencia, el asunto debía regresar al despacho del magistrado ponente para analizar la posible afectación del principio de legalidad de la pena.

CONSIDERACIONES

Al no presentarse insistencia, la Corte se centrará exclusivamente en el tema enunciado en el auto referido en precedencia, esto es, en comprobar la posible afectación del principio de legalidad, concretamente, «al momento de hacer la sumatoria por razón del concurso heterogéneo».

1. Tal como se relató en acápite anterior, Moreno Riaño fue condenado por el concurso heterogéneo de las conductas punibles de imitación o simulación de alimentos, productos o sustancias; ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico, en concurso homogéneo y simultáneo; usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales, y falsedad marcaria.

La Juez del conocimiento, al momento de hacer la dosificación punitiva, determinó que, por el delito base, esto es, el de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico, impondría 75 meses, y, al hacer el incremento por los concurrentes, aumentó 16 meses por el de imitación o simulación de alimentos, productos o sustancias; 12 más por el de usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales, y otros 6 por el de falsedad marcaria, lo que arroja -dijo- «110 meses de prisión».

Seguidamente, aplicó la rebaja del 12.5% y adujo que la sanción definitiva era de 96

meses y 6 días de prisión y en la resolutive consignó 96 meses y 3 días. El Tribunal y el demandante entendieron que la pena fue de 96 meses y 6 días.

2. Con independencia de ese desliz en la cifra final, salta a la vista que la primera operación estuvo errada, toda vez que la sumatoria de $75 + 16 + 12 + 6$ es igual a 109, no a 110, como lo consignó la funcionaria y lo ratificó el ad quem.

Esa falencia incidió negativamente en el procedimiento aritmético subsiguiente y, por contera, en la sanción privativa de la libertad que finalmente se impuso a Carlos Alberto Moreno Riaño.

Por consiguiente, lo exacto es que a 109 meses se le haga la rebaja del 12.5% -por el allanamiento-, cuyo resultado es 95.375 ó, lo que es igual, 95 meses y 11 días.

En consecuencia, la Corte casará oficiosa y parcialmente la sentencia de segunda instancia, para fijar la pena de prisión de Moreno Riaño en 95 meses y 11 días. En lo demás, aquella no sufre modificación alguna.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Casar oficiosa y parcialmente la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 10 de agosto de 2015, para fijar en 95 meses y 11 días la pena de prisión impuesta a Carlos Alberto Moreno Riaño. En lo demás, la providencia queda incólume.

Segunda. Contra esta decisión no cabe recurso alguno

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Acta visible a folios 23 a 25 de la carpeta.

2 Folios 33 a 36 Id.

3 Disco compacto obrante en la carpeta.

4 Le reconoció la rebaja del 12.5%.

5 En la parte considerativa adujo que serían 96 meses y 6 días de prisión y en la resolutive consignó, en letras: cincuenta y tres meses y diez días, y, en números: 96 meses y tres días. Sin embargo, tanto el Tribunal, en la sentencia de segunda instancia,

como el actor, en la demanda de casación, entendieron que fueron 96 meses y 6 días.

6 En la parte considerativa consignó ese monto, pero en la resolutive, en letras: setecientos veintisiete punto noventa y nueve. No obstante, el Tribunal y el demandante en casación entendieron que eran 636.99.

7 Folios 126 a 141 Id.

8 Folios 16 a 27 del cuaderno del tribunal.