

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

AP3234-2021

Radicación No 54567

Aprobado Acta No. 195

Bogotá, D.C., cuatro (04) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el apoderado de Adrián Frómeta Subero contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 25 de octubre de 2018, confirmatoria de la decisión de primera instancia a través de la cual el Juzgado Penal del Circuito de Zipaquirá condenó al procesado como autor del delito de usurpación de derechos de propiedad industrial, a la pena principal de 48 meses de prisión y multa de 26.66 S.M.L.M., e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la sanción principal.

HECHOS Y ACTUACIÓN RELEVANTE

2. Ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Chía con Función de Control de Garantías, el 11 de noviembre de 2014 se adelantó la audiencia preliminar de formulación de imputación en contra de Adrián Frómeta Subero como presunto autor del delito de usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales (Artículo 306 del C.P.). El imputado no aceptó cargos.

3. El 30 de enero de 2015 se registró el escrito de acusación, verificándose la audiencia de su formulación el 2 de marzo de la misma calenda ante el Juzgado Penal del Circuito de Zipaquirá, por el mismo delito objeto de imputación.

4. Tramitadas las fases preparatoria y del juicio oral se emitieron las sentencias en sus dos instancias, acorde con la glosa inicial, deduciéndose responsabilidad penal en contra de Adrián Frómeta Subero por el delito de usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales.

DEMANDA

Bajo el enunciado de ser manifiesto el desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia impugnada, e invocando la causal 3° del Artículo 181 del C. de P.P., el apoderado de Adrián Frómeta Subero postula un único cargo que afirma derivado de “un incorrecto valor y alcance a las documentales y pruebas recaudadas (sic), desconociendo los criterios legales para su interpretación, para arribar a la conclusión de la supuesta infracción de la marca fundamento de acción (sic)” (Subrayado original).

Sobre esta base, enfatiza en que para proferir sentencia debe existir convencimiento sobre la responsabilidad más allá de toda duda; sin embargo, en este caso el fallo “se basó en cuestiones sobre las que, por un lado, gobiernan serias dudas e imprecisiones, mientras que, por otros, destacan serias contradicciones”.

Como falso juicio de existencia, dice el actor que se produjo la “suposición de unos hechos, dados por ciertos”, por inadecuado entendimiento del caudal documental, como asegura ocurre con algunos mensajes de datos aportados con vicios de ilegalidad por no reunirse los requisitos mínimos y consiguiente afectación de los derechos de defensa y contradicción.

Para el actor no hay prueba de la publicidad que el procesado supuestamente efectuó para

promover la utilización ilícita de la marca cuyo registro es fundamento de la acción penal. Pero tampoco la hay sobre la propia comisión de la infracción imputada.

Aun cuando reconoce con la sentencia que no era necesario aportar prueba de todos los contratos celebrados por el procesado por la presentación de la orquesta que denominó “Billo’s Caracas Boys”, en su criterio “si se exige, o se ha debido exigir una mínima claridad en cuanto a la ocurrencia de los hechos”, pues según el libelista no existe una concreta referencia del tiempo, modo y lugar en que habrían ocurrido las supuestas presentaciones artísticas y sobre las mismas “hubo manifestaciones genéricas pero no concretas” (resalto original).

En este sentido asegura que son “vagas” y “sin soportes” las declaraciones de Mauricio Blanco, Amable Frómeta y Luis David Durán Acuña, como también que se asegure que el delito imputado acaeció entre octubre de 2012 y noviembre de 2014.

No se reparó en la circunstancia de que algunos de los contratos fueran celebrados por la sociedad “Billos Caracas Boys C.A.”, que si bien era representada por Frómeta Subero, se dejó de lado las fechas, momentos y circunstancias en que se contrataron.

Son demasiado vagas y genéricas las declaraciones de Mauricio Blanco y a través de ellas no logra saberse si quien contrataba era la sociedad o el señor Frómeta Subero, pese a lo cual la sentencia dio por hecho que lo hacía la persona natural.

Los vacíos probatorios, en criterio del demandante son suficientes para que persista la duda que ha debido favorecer al procesado, máxime cuando a través de los mismos se configura un error prominente en la apreciación probatoria.

Para el censor los errores destacados afectan los resultados del proceso, pues no se tiene certeza sobre a quién atribuir la conducta investigada, pues la genérica afirmación de los testigos no lo posibilita saber si quien directamente contrataba era el procesado, es decir

que sobre este particular existen dudas, mucho menos cuando uno de ellos ha obrado como abogado de la víctima, razón suficiente para entender que su testimonio estuvo orientado a proteger sus intereses.

Finalmente, expresa también su inconformidad por el hecho de descartar el Tribunal la existencia de error de prohibición en la conducta del procesado, haciendo prevalecer el testimonio de Luis David Durán Acuña y desestimando sin mayores miramientos los argumentos de la defensa, toda vez que el procesado no pudo viajar desde Venezuela a declarar. Por ello, para el actor “El error consiste en dar por superado el error de prohibición en la convicción del procesado con base, única y exclusivamente, en un testimonio de completa y dudosa credibilidad”. Asegura que existe un manto de sospecha sobre el referido testigo, al recordar su intervención dentro del proceso conocido como el caso “Hyundai”, por lo que no resulta imparcial.

Aun cuando no desconoce que se aportaron las resoluciones de la Superintendencia de Industria y Comercio mediante las cuales se negó al procesado el registro de la marca “Billo’s Caracas Boys” y que las actuaciones posteriores a las mismas podrían llegar a tener carácter de ilegales, reitera que “no hay prueba de tales actuaciones” y por ende “no cabría juicio de reproche en ese sentido”.

Recabando sobre el error de prohibición no admitido en la sentencia, asegura que el mismo no podía superarse entre personas que creían ejercer un derecho, pues solamente hasta cuando se produjo un acto administrativo que desató el conflicto se puso fin al mismo.

Para el actor, aun cuando no es objeto de casación, el sentenciar le habría dado a cada elemento probatorio un alcance distinto al que realmente tenía, todo en perjuicio del procesado, pues ante las múltiples interpretaciones de las pruebas, han debido primar las más benévolas y por ello admitir la existencia del error de prohibición mencionado.

Solicita, así, casar el fallo y absolver al procesado.

CONSIDERACIONES

1. Para impugnar ante la Corte el fallo condenatorio en este caso proferido en las dos instancias en contra de Adrián Frómata Subero, que lo declaró penalmente responsable por el delito de usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales (Art.306 del C.P.), su apoderado ha postulado un único cargo; mismo que sustentó legalmente con respaldo en la causal 3° del Artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por “desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia”.

A la fuente formal de la causal aducida en dichos términos presentada, le sucede su enunciado, que para el demandante estriba en el hecho de habersele dado a la prueba un “valor incorrecto” por desconocimiento de los criterios legales para su interpretación, lo que en este caso afirma sucedió, emergiendo de ello “serias dudas e imprecisiones” y “contradicciones” que deberían favorecer al imputado.

2. Salvedad hecha en atención a los fines de la impugnación extraordinaria y la índole de la controversia planteada y en general para precaver la efectividad del derecho material, la salvaguarda de las garantías de los sujetos intervinientes en el proceso penal y los agravios que les puedan ser inferidos (que viabilizan la intervención oficiosa de la Corte, Arts. 180 y 184 C. de P.P.); los supuestos normativos de la casación introducidos en la Ley 906 de 2004 y el hecho de caracterizarla como un mecanismo de control constitucional, no conllevan ni puede significar, en modo alguno, que este recurso haya pasado a ser un instrumento más de oposición, a la manera de una tercera instancia, en forma tal que baste expresar inconformidad con una decisión por el hecho de ser adversa a las expectativas procesales que se tienen, sin sujeción a los parámetros que con apego a la ley ha fijado la doctrina jurisprudencial por décadas.

3. No hay en la naturaleza de la casación, a partir de su descripción legal, ninguna laxitud o

flexibilización extrema que posibilite impugnar una sentencia de segunda instancia sin que la demanda que la contiene deba expresar en forma precisa y clara la causal que le sirve de sustento y los fundamentos correspondientes en procura de la pretensión de evidenciar su ilegalidad.

En esta materia la Corte ha señalado que la casación sigue siendo un recurso que supone básicos pero esenciales elementos en su postulación teórica, así como en su desarrollo lógico y en relación con los fundamentos de los reproches, en forma tal que en ningún momento ha perdido aquellas características que la hacen un mecanismo de impugnación extraordinario y que el hecho de ser un medio de control constitucional, no desvirtúa que continúe siendo un recurso eminentemente reglado y para el cual se han previsto presupuestos insoslayables, sin que se entienda liberado de aquellos requisitos ante cuya falencia surge inadmisible o, en todo caso, inidóneo para desvirtuar los principios de acierto y legalidad que respaldan las sentencias judiciales.

4. En correlato con estas premisas, son entonces requisitos imprescindibles de un libelo en forma, que se expresen los motivos en que se funda el ataque, con inequívoca determinación de la causal o causales que le sirven de fundamento, mismas que deben propender a la realización de alguno de los fines consagrados en el artículo 180 del C. de P.P., esto es, que del contexto del libelo advierta la Sala que se precisa el fallo en el fondo para cumplir con alguna de las finalidades del recurso, por ende, que la decisión en esta sede conduzca a la efectividad del derecho material, el amparo de garantías de los intervinientes en la actuación penal, la reparación de los agravios que se les haya podido inferir y/o la unificación de la jurisprudencia.

En el mismo sentido ha destacado la Corte que resulta insuficiente en orden a la postulación de un ataque a la sentencia, aducir simples motivos de inconformidad dentro de la generalidad que no estar de acuerdo con una decisión supone, sin concretar la índole de la violación a la ley acusada, ni cómo dicho quebranto se expresa en las diversas causales,

esto es, que si se afirma violación indirecta derivada de la presencia de errores manifiestos de apreciación de las pruebas, emerge forzoso establecer con absoluta determinación la modalidad del defecto probatorio concurrente, si es de hecho o de derecho y a su vez al interior de dichas especies, si se presentan falsos juicios de existencia por omisión o tergiversación o falso raciocinio, en la primera, o falso juicio de legalidad o convicción, en la segunda.

5. Como queda visto, el actor casacional en este caso comenzó por señalar en forma equívoca que el motivo de su inconformidad se fundaba en considerar “incorrecto” el “valor” que la sentencia diera a las pruebas allegadas, incertidumbre que no zanjó al indicar la causal base del libelo, pues justamente la tercera aducida deja en ciernes cuál es la índole del error acusado, si de hecho o de derecho.

Es cierto que aludió enseguida a un “falso juicio de existencia”, que pese a su ambigüedad podría configurar error de hecho, pero con no menos confusión concluye enseguida que la sentencia supuso algunos hechos y no la prueba y además, que esto sucedió por un inadecuado entendimiento de la documental allegada mediando “vicios de ilegalidad”, expresión esta última que implicaría un viraje del argumento hacia el ámbito de los errores de derecho.

Fiel reflejo de este galimatías es que para el actor no hay prueba de la publicidad que el procesado supuestamente hizo para promover su orquesta, utilizando de manera fraudulenta la marca protegida legalmente, para una vez más concluir en que no se encuentra probada “la propia comisión” de la infracción imputada.

6. Contradictoriamente, aun cuando el casacionista admite que para tipificar el delito objeto de imputación no era imprescindible que se allegaran la totalidad de contratos celebrados por el procesado en procura de presentar su orquesta con la publicidad “Billo’s Caracas Boys”, en su criterio “si se exige, o se ha debido exigir una mínima claridad en cuanto a la

ocurrencia de los hechos”, con lo cual, una vez más, hace evidente que la discrepancia, en detrimento y con indiferencia de la técnica, sentido y alcance propios del recurso incoado, es con la declaración de responsabilidad penal.

7. Imperativo recordar que la sentencia impugnada es contundente en señalar, acorde con la documentación aportada en el juicio, que una vez fallecido el fundador de la Orquesta Billo's Caracas Boys, Luis María Frómeta Pereira (Billo Frómeta), sus hijos José Amable y Luis Rafael Frómeta Peraza, hicieron múltiples presentaciones y que por orden de la viuda del fundador de la orquesta, la titularidad de la marca fue transferida a José Amable Frómeta (2012), la cual conserva, habiéndose producido en nuestro país el registro de la marca “Billo's Caracas Boys Orquesta” ante la Superintendencia de Industria y Comercio desde el 31 de mayo de 2007. A su vez, en octubre de 2012 Adrián Frómeta Subero solicitó el registro de la marca “Billo's Caracas Boys”, la cual fue denegada y esta decisión ratificada. Pese a ello, además de aportarse sendos contratos que dan cuenta de presentaciones en los años 2012 y 2014 (que son sustento material de la imputación), con base en el testimonio del gerente comercial de “Aguapanelas Internacional” Mauricio Blanco Suárez, se conoce que desde el año 2010 y hasta la audiencia del juicio oral con la orquesta publicitada como “Billo's Caracas Boys, la más popular de Venezuela” y “Billo's Caracas Boys” se realizaron múltiples conciertos, sin contar, evidentemente, con el debido registro de la misma en nuestro país, pues ya había sido concedido, según lo visto, en el año 2007.

No existe pues ninguna generalidad en torno a los hechos que concretan y actualizan el tipo penal imputado, ni sobre la responsabilidad que por los mismos es predicable en Frómeta Subero como dueño de la orquesta que hizo las presentaciones en el período referido en nuestro país y sin que tampoco afirmaciones como aquella según la cual las declaraciones de Mauricio Blanco, Amable Frómeta o Luis David Durán Acuña puedan ser descalificadas en esta sede con expresiones etéreas como ser “vagas y genéricas” o carecer de soporte.

8. Por último, el tema relacionado con el hecho de descartar el Tribunal la existencia de

error de prohibición en la conducta del procesado, no se expresa dentro del estricto marco que el recurso invocado exige, esto es, al interior de un cargo y causal definidos y los pretendidos argumentos que sobre este aspecto se colacionan, se mantienen en el mismo desatino de constituir expresiones de inconformidad probatoria a través de las cuales el censor procura imponer polémicamente su criterio sobre el ejercicio de apreciación contenido en la sentencia.

Para mayor confusión, es el propio demandante quien reconoce que se aportaron las resoluciones de la Superintendencia de Industria y Comercio mediante las cuales se negó al procesado el registro de la marca “Billo’s Caracas Boys” y que las actuaciones posteriores a las mismas “podrían llegar a tener carácter de ilegales”, pero insiste sin sujeción a la técnica en que “no hay prueba de tales actuaciones” y por ende “no cabría juicio de reproche en ese sentido”.

9. Pues bien, en definitiva, no concurren los errores probatorios a los que en forma ciertamente confusa hizo mención el actor y tampoco observa la Corte que se advierta la necesidad de su oficiosa intervención con miras a la preservación de garantías fundamentales.

Finalmente, contra la determinación que se adopta procede el mecanismo de insistencia previsto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite a falta de regulación legal es el señalado por la Sala en el auto de diciembre 12 de 2005, radicación 25006.

* * * * *

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en Sala de Casación Penal,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el apoderado de Adrián Frómeta Subero.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Cópiese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

GERSON CHAVERRA CASTRO

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria