



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellin

SALA PENAL

Radicado: 05-001-60-00206-2017-14157
Imputado: Cristian Camilo Pérez López
Delito: Receptación
Asunto: Apelación de auto que aprueba preclusión
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No.38

Medellín, dieciséis (16) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

1. VISTOS

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpuso el representante del Ministerio Público en contra del auto proferido por el Juzgado 24° Penal del Circuito de Medellín, el 06 de septiembre de 2017, que aprobó la solicitud de preclusión de la investigación.

2. ANTECEDENTES

2.1. Del hecho, la actuación procesal y de la solicitud de preclusión

2.1.1. El día 15 de marzo de 2017, la Policía Nacional desarrollando un operativo de automotores, en la carrera 74 con la calle 104 del barrio pedregal de Medellín, retuvo la motocicleta de placas OYS 42B que era conducida por *Cristian Camilo Pérez López*, por cuanto se percataron que el 95% de las partes del automotor tenían sobrepuestos sobre

identimotos anteriores, la numeración que correspondía con la placa del vehículo, la que sí era original, al igual que el chasis y el motor.

A raíz de este suceso, *Cristian Camilo Pérez López* fue capturado, su aprehensión legalizada y se le imputó el delito de receptación, descrito en el artículo 447 del Código Penal, además de la incautación de la motocicleta con fines de comiso.

Pese a que la Fiscalía presentó escrito de acusación, en la audiencia respectiva solicitó la preclusión de la investigación por cuanto no fue posible establecer técnicamente que las partes remarcadas del automotor tuvieran un origen ilícito ya que según el informe del investigador de laboratorio solo se pudo establecer que la carcasa del motor, el chasis y las placas eran originales, pero las restantes partes quedaron sin identificación en tanto hubo un proceso mecánico que destruyó totalmente la superficie de lo inicialmente marcado, sin que por ningún medio físico, químico, o mecánico se pudiera reconstruir. De modo que se agotaron las líneas de investigación sin demostrar el elemento objetivo de la infracción al ordenamiento penal.

Agrega la Fiscalía que igualmente carece de prueba del elemento subjetivo, esto es, que *Cristian Camilo Pérez López* tuviera conocimiento del origen de esas partes automotores, de manera que no se logró desvirtuar la presunción de inocencia, por lo que solicitó la preclusión bajo la causal sexta del artículo 332 de la ley 906 de 2004, que consiste en la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

2.1.2. Por su parte, el ministerio publico pese a mostrarse conforme con que se precluya por el delito de receptación, está en discrepancia que se precluya del todo la investigación por considerar que según la información legalmente obtenida y el dictamen técnico mecánico se puede investigar al indiciado por el delito de falsedad marcaría que se

encuentra descrito en el artículo 285 del Código Penal, dado que los elementos de identificación original de la moto como la placa, el chasis y el motor fueron aplicadas a un objeto distinto, porque el 95% de las partes no le correspondían a la misma.

Estima que no tendría sentido que se borrarán los “identimotos” si correspondiera a la motocicleta propia, de modo que cabría investigar la falsedad marcaría en el sentido de que la identificación del motor, chasis y placa fueron aplicadas a una moto que no correspondía a la original.

2.1.3. La defensa le solicitó al Juez acoger la petición de la Fiscalía, al no existir una manera de comprobar la procedencia de las partes que se quedaron sin identificación. En cuanto a la postura del representante del Ministerio Público de investigar el delito de falsedad marcaría considera que no es procedente porque esta conducta punible se refiere a la identificación oficial de las autopartes y además, debido a que su asistido compró de buena fe la motocicleta en almacén Motowils, el cual funciona en la actualidad, por lo que si hubiera que investigar a alguien por ese hecho sería en contra del propietario o administrador de dicho establecimiento de comercio.

2.2. Del auto impugnado

El Juez de primera instancia decidió decretar la preclusión al considerar que para configurar la tipicidad del delito de receptación se debe verificar que las autopartes cuya originalidad está en duda pertenecieran a otra motocicleta de origen ilícito, circunstancia que no se demostró. Entiende que no se puede presumir el origen ilegal por cuanto se pueden comercializar las autopartes entre particulares, de modo que si una persona compra un repuesto para su uso puede marcarlo con el número de placa del vehículo de su propiedad para no tener inconvenientes con la policía.

En cuanto al delito de falsedad marcaría estimó que tampoco se configura porque su tipicidad exige la realización del elemento normativo “oficialmente” referido al uso de las marcas, lo que no ocurre en el presente caso pues precisamente esas marcas que se encuentran en el chasis, motor y placa son las que no están adulteradas, sino que son las utilizadas por las casas fabricantes, mientras que los “idénticas” no son las marcas oficiales.

Con base en lo expuesto, el funcionario judicial de conocimiento concluyó que configuraba la causal 6 en la que se soporta la solicitud de la Fiscalía, causa por la cual procede a declarar la preclusión de la investigación y ordena la devolución de la motocicleta que está en poder de la Fiscalía

2.3. De la sustentación de la apelación y La opinión de los no recurrentes

2.3.1. El representante del Ministerio Público aunque acepta la procedencia de la preclusión por el delito de receptación objeta que se tome esta resolución respecto a la falsedad marcaría porque el fallador de primera instancia mal interpretó el artículo 285 del Código Penal, ya que, a su juicio, la exigencia de que la marca sea utilizada oficialmente para identificar se refiere a lo dispuesto en el primer aparte de inciso primero de la norma mencionada, pero en su segunda parte se expresa “o los aplique a un objeto distinto al que era destinado”, que es lo que ocurre cuando en un caso como el presente se toma una placa X y se le pone a otra moto, es decir, se identifica un objeto distinto al que estaba destinado, ya que según el dictamen practicado se establece que el 95% de las partes del automotor no pertenencia a la misma, de modo que la placa y el motor fueron aplicados a un objeto distinto al que estaba destinado.

2.3.2 La Fiscalía, como no recurrente, considera acertada la decisión del Juez de primera instancia en tanto las partes accesorias instaladas en el automotor son de libre comercio y así mismo las personas gozan de libertad para marcarlas.

En todo caso, agrega que para ambas hipótesis se encuentra intacta la presunción de inocencia, por cuanto no hay elementos que permitan conocer que el imputado conociera la procedencia ilícita o la falsedad marcaría, así como tampoco consta que las autopartes pertenecieran a otra o la misma motocicleta.

2.3.3. Por su parte, el defensor se acoge a los argumentos de la Fiscalía, y con respecto a la petición del Ministerio Público alude que lo accesorio sigue la surte de lo principal y no es posible pasar un chasis y un motor a partes accesorias.

3. CONSIDERACIONES

Atendiendo a que la segunda instancia tiene limitada su competencia a lo impugnado, no será objeto de revisión la procedencia de la preclusión respecto al delito de receptación.

En consecuencia, el examen de la Sala se restringe a si también procede la preclusión por el delito de falsedad marcaría, el que si bien no ha sido imputado jurídicamente, según alega el ministerio público recurrente, se configuraría en los hechos, pero no en cuanto a que los “identimotos” o “identicar” impuestos en las partes de la motocicletas distintas al chasis, motor y placa configure el delito, sino por cuanto las marcas de estos últimos elementos se habrían utilizado para la identificación de otra motocicleta.

Para resolver el problema jurídico así planteado, el Tribunal hará algunas consideraciones dogmáticas sobre el alcance y sentido del delito establecido en el artículo 285 del Código Penal, para después descender al caso concreto, de modo que se establezca si le asiste razón al apelante en lo planteado y extraer las consecuencias del caso.

Al margen de la historia legislativa del delito en cuestión, lo cierto es que la conducta para el momento está regulada en el artículo mencionado, del siguiente modo:

ARTICULO 285. FALSEDAD MARCARIA. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 813 de 2003. Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto modificado y con las penas aumentadas es el siguiente:> El que falsifique marca, contraseña, signo, firma o rúbrica usados oficialmente para contrastar, identificar o certificar peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido, o los aplique a objeto distinto de aquel a que estaba destinado, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a noventa (90) meses y multa de uno punto treinta y tres (1.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta se realiza sobre sistema de identificación de medio motorizado, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de uno punto treinta y tres (1.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Del artículo citado se extrae que el delito descrito se descompone realmente en dos conductas alternativas, que consisten en (i) falsificar las marcas, contraseñas, signo, firma o rúbrica usados oficialmente, ó (ii) aplicarlas a objeto distinto al que estaban destinadas; pero del texto y sentido se colige que también en esta última conducta las marcas, que son los distintivos que permiten identificar la motocicleta en el caso bajo examen, deben ser las usadas oficialmente, lo que significa que el Estado las avala o establece para dichos fines.

Entonces, la alteración de la verdad que implican los delitos de falsedad para lesionar el bien jurídico de la fe pública, puede hacerse alterando o creando la marca o el distintivo del que se trate, o tomando

uno incluso auténtico para marcar un objeto que no le corresponde, puesto que en este caso la marca oficial usada oficialmente legitimamente se torna espuria para dar fe de la identidad del objeto o su peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido.

Dicho esto, con suma brevedad, ha de tenerse presente que lo sostenido por el recurrente bien puede configurar el delito de falsedad marcaria, esto es, cuando se toma una placa verdadera para identificar otro automotor, al que no le corresponde dicho medio de identificación; pero también ha de estarse a que ese no es el caso presente, en el que no resulta claro que pueda decirse que una marca se aplicó en un objeto que no le correspondía.

La dificultad para hacer esta última aseveración se radica en que lógicamente deben despejarse, cuando menos, dos aspectos, esto es, (i) ¿cuándo se varía la identidad del automotor por montarle piezas o accesorios que no le corresponden?, que en este caso se estimó en un 95% del total de los componentes de la motocicleta, y (ii) ¿si dichos componentes pueden considerarse un objeto distinto de aquel al que estaba destinada la marca?

Con relación a la primera inquietud planteada pueden surgir en abstractos dos criterios, uno cuantitativo y otro cualitativo. Según el primero, el vehículo sería otro cuanto la cantidad de elementos montados sobrepasa el 50% de los originales, mientras que el otro, lo haría depender de si se han variado las piezas esenciales.

Para optar por uno o por otro criterio o combinarlos, es bueno considerar lo dispuesto en el Código Nacional de tránsito terrestre, en su artículo 49 que dice:

“Cualquier modificación o cambio en las características que identifican un vehículo automotor, estará sujeto a la autorización

previa por parte de la autoridad de tránsito competente y deberá inscribirse en el Registro Nacional Automotor. En ningún caso se podrán cambiar, modificar, ni adulterar los números de identificación del motor, chasis o serie de un vehículo, ni retocar o alterar las placas del vehículo, so pena de incurrir en la sanción prevista en este Código para quien transite sin placas. PARÁGRAFO. Se podrá modificar el número de motor sólo cuando haya cambio de éste, previo cumplimiento de los requisitos determinados por los organismos de tránsito y aduana.”

Ahora bien, según el artículo 38 de la misma codificación se entienden como características de identificación del vehículo la marca, línea, modelo, cilindrada, potencia, número de puertas, color, número de serie, número de chasis, número de motor, tipo de motor y de carrocería.

A juicio de la Sala, las características esenciales de un vehículo, es decir, la que hacen que sea uno y no otro, al margen de la marca, línea, modelo, cilindrada, potencia y color, de las que no consta cambio, estriban en el número de serie, número de chasis, número de motor, tipo de motor y de carrocería, por lo cual entiende que con los referentes normativos que la distinción se radica más en la conservación de las características esenciales del automotor, que en el cambio de sus piezas por otras, así sea en un porcentaje que sobrepase el 50%. En otras palabras, lo más importante para predicar que el automotor es el mismo se radica en la conservación de los aspectos esenciales, en este caso, sería el motor, chasis y placa, que sabemos siguen siendo las originales.

Congruentemente con esto, nótese que no se requiere autorización para cambiar autopartes que no sean esenciales, por lo cual se estiman no solo de libre comercio, sino también de libre transformación.

De otro lado, en lo que concierne a que si las piezas que conforman el 95% del vehículo podrían considerarse otro objeto, es menester considerar que la ausencia de posibilidad de identificación conlleva a que no pueda establecerse que son autopartes de un mismo

vehículo. En otras palabras, salvo que se afecte la presunción de inocencia, ante la ausencia de prueba y más bien de poder recaudarla, no puede presumirse que las autopartes que se montaron sobre el chasis sean de una misma motocicleta para sostener que se trata de este otro automotor, siendo posible que se trate de diversas, con lo cual la identidad del objeto se desvirtuaría y se trataría de un objeto heterogéneo.

En estas circunstancias, si nos atenemos al criterio cualitativo y a la imposibilidad de demostrar que se trata de otra motocicleta propiamente dicha, la Sala se inclina por entender que no se ve configurada la modalidad de falsedad marcaria que, con tanta facilidad, percibe el ministerio público.

Lo anterior se constituye en razón suficiente para confirmar la preclusión decretada, con base en la causal 6 del artículo 332 de la ley 906 de 2004, pues no se percibe qué línea de investigación deba agotar la Fiscalía para desvirtuar la presunción de inocencia y con lo que ha indagado no se vislumbra que pueda hacerlo.

Por último, conviene aclarar que la hipótesis delictiva que insinúan los investigadores, referidas al tipo penal contenido en el artículo 293 del Código Penal, o sea el de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado por el borrado de los “identificar” o “identimotos”, no se vería configurado, en tanto se entiende que cuando se realizó se hizo porque se tenía la propiedad del objeto, lo que generaba también la propiedad sobre el documento o representación gráfica que se encontraba impresa en ellos, con lo que no se configuraría el delito, pues va ínsito en el tipo que cuando se destruye un documento privado se hace antijurídicamente, lo que no se daría en el caso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

Confirmar la decisión proferida por el Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín que precluyó la actuación seguida en contra del señor *Cristian Camilo Pérez López*.

Esta decisión queda notificada en estrados al momento de su lectura y contra la misma no proceden recursos pues agota el objeto de la impugnación.

**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO**

**PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO**

**MARITZA DEL SOCORRO ORTIZ CASTRO
MAGISTRADA
(En Permiso)**