

Proceso No 21706

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 054

Bogotá D. C., seis (6) de julio de dos mil cinco (2005).

V I S T O S

Resuelve la Corte la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor de TONNY FRANCESCO CASALINAS ALMARIO.

A N T E C E D E N T E S

1. Los hechos fueron sintetizados por el juzgador de segunda instancia de la siguiente manera:

“Tienen que ver con el hallazgo de una bolsa plástica pequeña contentiva de cocaína y 37 tubos vacíos para el empaque de la misma, en el cajón de la mesa de noche de la habitación del joven TONNY FRANCESCO CASALINAS ALMARIO el 30 de abril de 1999, cuando se realizó por la Fiscalía 24 Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Neiva a solicitud del DAS allanamiento a la casa ubicada en la carrera 14 N° 7-37, barrio Altico de esta ciudad, donde éste y su familia vivían, por tener conocimiento que allí se expendían estupefacientes; y quien aceptó desde un comienzo ser el propietario del

alucinógeno, que guardaba para su consumo. El peso de la droga fue de 6.1 gramos”.

2. El Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva, mediante sentencia del 12 de mayo de 2003 condenó a Tonny Franchesco Casalinas Almario a las penas principales de 1 año de prisión y multa en cuantía de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de rigor, como autor del delito de conservar, sin permiso de autoridad competente, sustancia estupefaciente (artículo 33, inciso 2°, de la Ley 30 de 1986) imputado en la resolución de acusación, la cual quedó en firme el 22 de mayo de 2002. Así mismo se le concedió la condena de ejecución condicional.

3. Apelado el fallo por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de Neiva, el 21 de julio de 2003, lo confirmó. Contra esta determinación, el citado profesional del derecho interpuso el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El defensor del procesado Casalinas Almario, al amparo de la causal primera de casación, presenta un único cargo contra la sentencia de segunda instancia.

Con apoyo en el cuerpo segundo de la causal primera, el demandante acusa la sentencia de segunda instancia de ser violatoria, de manera indirecta, de la ley sustancial, por error de hecho generado en un falso juicio de raciocinio “en el sentido de que en la valoración del mérito de las pruebas el fallador de instancia desconoció las reglas de la sana crítica”.

En el título “Fundamentos de hecho y derecho” plantea lo siguiente:

Recuerda que la investigación tuvo origen en el informe de “inteligencia” que rindió el detective del D.A.S. Jorge Alejandro Ramírez Murillo, quien indicó a su superior que en

el inmueble ubicado en la carrera 14 N° 7-31 del barrio Altico de Neiva existía una venta de alucinógenos y que el expendedor se conocía como Tonny Casalinas, persona que era conocida como distribuidor de base de coca y que al mismo “le quemaron su residencia ubicada en el barrio san Antonio de esta ciudad”, sitio donde se practicaron varios allanamientos. Agrega que dicho detective posteriormente ratificó su informe.

Dice que en el acta de allanamiento llevado a cabo por la Fiscalía 24 Seccional el 30 de abril de 1999, se dejó constancia “de especial importancia para la causal invocada cuando expresa: ‘se aclara que el interrogado es diferente a la persona que con los mismos nombres y apellidos hace referencia el informe de inteligencia del DAS de acuerdo a lo por ellos enunciado”.

Así mismo, asevera que en la indagatoria rendida por Tonny Franchesco Casalinas Almario, sobre sus generales de ley expresó que era hijo de Tonny Casalinas y Luz Mery Almario, que tenía 19 años, que residía en la carrera 14 N° 7-37 del barrio Altico de Neiva, que cursaba estudios superiores en la Universidad Cooperativa y que dependía de sus padres, dejándose a renglón seguido su descripción física y afirmando que el propietario de los elementos encontrados era el señor Francisco González, quien se los había dado a guardar, hecho este que no se corroboró.

Dice que el 10 de mayo de 2002 la Fiscalía profirió en contra de su procurado resolución de acusación, la cual se basó en “el falso juicio de la prueba realizada por el ente investigador”, es decir, no dio credibilidad a las explicaciones del sindicado, originándose desde ese preciso momento la transgresión de la sana crítica, “por cuanto el fallador de primera y segunda instancia toman esta premisa como cierta, cuando en realidad como bien lo resalté, el Fiscal que practicó la diligencia de allanamiento deja una constancia de que los detectives del DAS se referían probablemente al padre de Tonny Franchesco Casalinas Almario”.

Sostiene que el Juez Cuarto Penal del Circuito, a solicitud de la defensa, ordenó la declaración del agente Jorge Alejandro Ramírez Murillo, quien respecto de los hechos expresó que vivía cerca del lugar donde se llevó a cabo el allanamiento, que el informe que rindió hacía referencia al joven Tonny Franchesco Casalinas Almario y no al padre Tonny Casalinas y suministró los rasgos físicos del acusado.

“Aquí es donde radica la contradicción sospechosa y que creemos tiene como única finalidad encauzar al procesado por cuanto como bien se dejó constancia en la injurada los rasgos físicos del procesado no se parecen en nada a los que describe el investigador del DAS y veamos que igualmente se contradice por cuanto de la diligencia de allanamiento y registro se dejó bien claro por parte de los detectives del DAS que TONNY FRANCHESCO CASALINAS ALMARIO no era al que se refería el informe, lo cual si lo concatenamos con lo afirmado en el mencionado documento en su parte final cuando afirma que TONNY CASALINAS es conocido como expendedor de base de coca, que le han practicado varios allanamientos con resultados positivos y que al citado le quemaron su residencia ubicada en el barrio San Antonio de esta ciudad, no podemos más que concluir que el informe de inteligencia se refiere al padre de TONNY FRANCHESCO CASALINAS ALMARIO porque ha quedado demostrado que el hoy condenado es una persona que depende económicamente de sus padres, que no tiene bienes y que su profesión es la de estudiante universitario, repudiando la defensa la conducta del Agente Investigador porque su ánimo dañino no tiene justificación...”.

Por lo tanto, reitera que el citado testimonio fue acogido sin la observancia de los principios de la sana crítica.

Igualmente, afirma que en la audiencia pública se escuchó en declaración a Francisco González Vargas, quien confesó haberle dado a guardar a su defendido un paquete contentivo de estupefaciente, droga que la tenía para su consumo y la de su señora. Sin embargo, agrega que el juzgador de primer grado desestimó dicho testimonio por cuanto

que, entre otros aspectos, no logró desvirtuar la afirmación que hizo el procesado en la diligencia de allanamiento cuando admitió ser el propietario de la sustancia prohibida, conclusión que, a su juicio, resulta sesgada y ajena a la sana crítica del testimonio.

Así mismo, estima que la sentencia del Tribunal también incurrió en el acusado falso raciocinio, “al no aplicar las reglas o criterios para la apreciación del testimonio contemplados en el artículo 277 del Código de Procedimiento Penal”, pues no obstante contener el informe del detective Ramírez Murillo serias contradicciones le dio plena credibilidad, además de que el testimonio de Francisco González lo califica, sin fundamento alguno, como sorprendente, no mereciéndole tampoco crédito alguno.

De otra parte, “para finalizar el error de hecho en que incurre el fallador en la segunda instancia, se fundamenta en la hipótesis del indicio de mala justificación concluyendo que el procesado al guardar el estupefaciente incautado conjugó el verbo rector consagrado en el inciso segundo del artículo 33 de la Ley 30 de 1986 por conservar la sustancia que le había dado el señor Francisco González Vargas, apreciación errada que no tiene sustento probatorio alguno por cuanto esa conducta no se le puede reprochar a Tonny Franchesco Casalinas Almario porque no debemos olvidar que se trata de un joven estudiante que no tiene la experiencia, ni la madurez para entender que su actuar era ilícito... ”.

En consecuencia, concluye que el fallador erró en la estimación del “contenido probatorio del proceso, en especial de la prueba testimonial”, motivo por el cual solicita a la Corte casar el fallo objeto de la impugnación extraordinaria y, en su lugar, absolver a su defendido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Se hace necesario recordar que el procesado Tonny Franchesco Casalinas Almario fue condenado por la conducta punible que describía abstractamente el artículo 33, inciso segundo (tráfico de estupefacientes) de la Ley 30 de 1986, según el cual estatúa una pena privativa de la libertad que oscilaba entre 1 y 3 años.

Ahora bien, el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal contempla que el recurso extraordinario de casación procede contra sentencias de segunda instancia dictadas, entre otros, por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial por delitos que tengan pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de 8 años.

En esas condiciones, en el evento que ocupa la atención de la Sala, resulta evidente concluir que el recurso de casación no procedía, toda vez que la conducta punible por la que fue condenado el procesado Tonny Franchesco Casalinas Almario, el máximo de pena privativa de la libertad no superaba los 8 años.

Tampoco era procedente dicho recurso extraordinario bajo los requisitos de procedibilidad que imponía el artículo 218 del Decreto 2700 de 1991, norma procedimental vigente para la época de ocurrencia de los hechos, toda vez que contemplaba para tal efecto los delitos que tuvieran pena privativa de la libertad cuyo máximo “sea o exceda de seis años”, evento que como se vio aquí tampoco se cumple.

Finalmente, se advierte que el libelista no interpuso el recurso de casación excepcional, pues revisado el escrito por medio del cual manifestó su inconformidad contra la sentencia de segundo grado y la demanda, se avizora que no hizo mención a este discrecional medio de impugnación, motivo por el cual la Corte, en virtud del principio de limitación, no puede entrar a reemplazar al censor en estos aspectos.

En consecuencia, la demanda se inadmitirá.

Por último, cabe señalar que el estudio detenido del expediente permite a la Sala

concluir que no procede la casación oficiosa por cuanto no se percibe ninguna causal de nulidad ni vulneración de derechos fundamentales.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

R E S U E L V E

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de TONNY FRANCHESCO CASALINAS ALMARIO.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

MARINA PULIDO DE BARÓN

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUÍZ NÚÑEZ

Secretaria