
Sentencia impugnada: Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santiago, del 12 de mayo de 2015.

Materia: Penal.

Recurrente: Franklin Esleiter Rosario Cosma.

Abogado: Lic. Juan de Dios Hiraldo Pérez.

Dios, Patria y Libertad

República Dominicana

En Nombre de la República, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, regularmente constituida por los Jueces Miriam Concepción Germán Brito, Presidente; Esther Elisa Agelán Casasnovas, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes, asistidos de la secretaria de estrados, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 5 de septiembre de 2016, años 173° de la Independencia y 154° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Franklin Esleiter Rosario Cosma, dominicano, mayor de edad, soltero, portador del pasaporte núm. SF-0407637, domiciliado y residente en Manhattan 115, 2da Avenida, Estados Unidos y en la calle 7, edificio Venezuela núm.2-B, del sector Ensanche Espaillat, Santiago, imputado, contra la sentencia núm. 0176-2015, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial Santiago el 12 de mayo de 2015, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el escrito contentivo del memorial de casación suscrito por el Lic. Juan de Dios Hiraldo Pérez, defensor público, en representación del recurrente, depositado el 12 de agosto de 2015, en la secretaría de la Corte a-qua, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente, fijando audiencia para el conocimiento el día miércoles 2 de marzo de 2016;

Visto la Ley núm. 25-91 de 1991, modificada por las Leyes núms. 156 de 1997 y 242 de 2011;

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia después de haber deliberado y, visto la Constitución de la República; los Tratados Internacionales que en materia de derechos humanos somos signatarios; la norma cuya violación se invoca, así como los artículos 70, 246, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15; la Ley núm. 278-04, sobre Implementación del Proceso Penal, instituido por la Ley núm. 76-02, la Resolución núm. 2529-2006, dictada por la Suprema Corte de Justicia el 31 de agosto de 2006 y la Resolución núm. 3869-2006, dictada por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006;

Considerando, que en la decisión impugnada y en los documentos que en ella se refieren, son hechos constantes los siguientes:

- a) Que mediante instancia depositada en fecha 10 de octubre de 2012, la Procuraduría Fiscal del Distrito Judicial de Santiago, presentó acusación y solicitó apertura a juicio en contra de Franklin Esleiter Rosario Cosma, por el hecho de que en fecha 9 de julio de 2012, siendo aproximadamente las 6:45 p.m., se disponía a salir del país con destino al aeropuerto JFK de la ciudad de New York, transportando en el interior de su cuerpo la cantidad de 43 bolsitas que resultaron ser 506.49 gramos de cocaína clorhidratada, y 1,178 pastillas dentro de

bolsitas que resultaron ser Levometorfan, hecho calificado como violación a los artículos 4 letra D, 5 letra A, 7,8 Categoría II, acápite I y II, códigos (9210) y (9041), 9 letra A y D, 26,58 letra A, 59 y 75 párrafo II de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado Dominicano;

- b) Que con motivo de la causa seguida al ciudadano Franklin Esleither Rosario Cosma, por presunta violación a las disposiciones de los artículos 4 letra D, 5 letra A, 7,8 Categoría II, acápite I y II, códigos (9210) y (9041), 9 letra A y D, 26,58 letra A, 59 y 75 párrafo II de la ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado Dominicano, el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, dictó la sentencia núm. 391-201, en fecha 1 de Septiembre de 2014, cuyo dispositivo es el siguiente:

“**PRIMERO:** Declara al ciudadano Franklin Esleither Rosario Cosma (PP–Centro de Corrección y Rehabilitación de La Isleta de Moca-Presente), dominicano, mayor edad, titular del pasaporte dominicano núm. SF-0407637, domiciliado y residente en Manhattan 115, 2da avenida, Estados Unidos y en la calle 7, Edificio Venezuela, núm. 2-B, del sector Ensanche Espaillat, Santiago; culpable de violar las disposiciones consagradas en los artículos 4 letra D, 5 letra A, 7, 8 categoría II, acápite I y II, códigos (9210) y (9041), 9 letra A y D, 26, 58 letra A, 59 y 75 párrafo II de la ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana, en la categoría de traficante, en perjuicio del Estado Dominicano; **SEGUNDO:** Condena al ciudadano Franklin Esleither Rosario Cosma, a cumplir en el Centro de Corrección y Rehabilitación La Isleta Moca, la pena de quince (15) años de prisión. **TERCERO:** Condena al ciudadano Franklin Esleither Rosario Cosma, al pago de una multa por el monto de Cincuenta Mil Pesos (RD\$50,000.00), así como al pago de las costas penales del proceso; **CUARTO:** Ordena la incineración de la sustancia descrita en el Certificado de Análisis Químico Forense marcado con el núm. SC2-2012-08-25-004442 de fecha once (11) de julio del año dos mil doce (2012), emitido por Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF); **QUINTO:** Ordena la confiscación de la prueba material consistente en: Un (1) boarding pass; **SEXTO:** Ordena la devolución de las pruebas materiales consistentes en: Un Pasaporte Dominicano núm.SC643920 y Un (1) carnet de residente núm. 059-030-193; **SÉPTIMO:** Ordena remitir copia de la presente decisión a la Dirección Nacional de Control de Drogas y al Consejo Nacional de Drogas para los fines de ley correspondiente”;

- c) Que con motivo del recurso de alzada intervino la sentencia núm. 0176-2015, ahora impugnada, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Judicial de Santiago, el 12 de mayo de 2015, y su dispositivo es el siguiente:

“**PRIMERO:** Declara con lugar en el fondo el recurso de apelación interpuesto por el imputado Franklin Esleither Rosario Cosma, por intermedio del Licenciado Juan de Dios Hiraldo Pérez, defensor público; en contra de la Sentencia núm. 391/2014, de fecha Uno (01) del mes de septiembre del año dos mil catorce (2014), dictada por el Primer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago; **SEGUNDO:** Resuelve directamente con base en el artículo 422 (2.1) del Código Procesal Penal, y en consecuencia condena a Franklin Esleither Rosario Cosma, a cumplir en el Centro de Corrección y Rehabilitación de La Isleta de Moca, la pena de quince (15) años de prisión; quedando confirmados los demás aspectos de la decisión apelada; **TERCERO:** Exime el pago de las costas del recurso; **CUARTO:** Ordena la notificación de la presente sentencia a las partes vinculadas”;

Considerando, que el recurrente Franklin Esleither Rosario Cosma, por intermedio de su abogado defensor, propone como fundamento de su recurso de casación los medios siguientes:

“**Primer Medio:** Sentencia manifiestamente infundada. Que la Corte no motivó de manera fundamentada porque imponía a dicho encartado la pena de 15 años. Al hoy encartado se le encontró en su estomago, la cantidad de 99 bolistas, las primeras contenían (506) gramos de cocaína y otras contenían la cantidad de 1,172 de pastillas de levometorfan con un peso aproximado de 427.95 gramos. Que la Corte no tiene ningún fundamento toda vez que la sustancia de Levometorfan no está dentro del régimen de prohibición de nuestro país, ya que es un supresor de Tos y el mismo es uno de los ingredientes activos en muchos medicamentos para el resfriado y la tos de vena libre. Que la Corte al justificar la pena de 15 años estableció que el mismo se encontraba en la categoría

de tráfico internacional de Drogas, cuestión errada toda vez que conforme a la calificación jurídica dada por el órgano acusador al mismo se le imputo la categoría de traficante, y conforme a lo establecido por el artículo 59 párrafo 1 de la Ley 50-88, solo serán traficantes internacionales aquellos que tienen como último destino del tráfico la introducción de drogas al territorio nacional. Que la sanción impuesta no cumple con lo que persigue el artículo 339 del Código Procesal Penal; **Segundo Medio:** Sentencia contradictoria con un fallo anterior de ese mismo tribunal. Que la Corte ha emitido una sentencia contradictoria con fallos anteriores de este mismo tribunal, toda vez que ratifico la condena que pesa sobre el imputado, cuando la misma en casos de aspectos similares ha emitido su criterio sobre las mulas y ha impuesto condenas proporcionales con el ilícito acaecido y en el caso en que hoy recurrimos en casación se cambia de criterio y la Corte entiende que 15 años es una pena proporcional”;

Considerando, que para fallar en la manera que lo hizo, la Corte aqua estableció lo siguiente:

1) Contrario a lo alegado por el recurrente, después de un análisis a la decisión impugnada, se comprueba que el a quo analiza cada una de las pruebas que sustentan la acusación. Es decir, que han dejado claramente establecido en la misma una narración del hecho histórico, realizando por demás una fundamentación probatoria descriptiva, pues dejaron plasmado en su sentencia los medios probatorios conocidos en el debate, pudiendo la Corte verificar que el a-quo describió en su sentencia el contenido de los medios probatorios, y más aún el a-quo dejó plasmado en su sentencia lo que es la fundamentación probatoria intelectual cuando apreciaron cada prueba y explicaron porque le merecieron valor; por lo que la queja planteada debe ser desestimada. (Fundamento núm. 4 Sentencia núm. 0863-2009-CPP.-de fecha 15-7-2009); (Fundamento núm. 5 Sentencia núm. 0904 /2009-CPP, de fecha 28 del mes del mes de Julio del año 2009); (Fundamento núm. 23 Sentencia núm.1283/2010-CPP. veinte (20) día del mes de diciembre del año dos mil diez (2010); (Fundamento núm. 11 Sentencia núm. 0047-2012-CPP. Veintiuno (21) días del mes de Febrero del año dos mil doce (2012); (Fundamento núm. 9 Sentencia núm. 0060-2012-CPP. uno (01) días del mes de marzo del año dos mil doce (2012); (Fundamento núm. 20 sentencia núm. 0070-2012-cpp. de fecha ocho (8) días del mes de marzo del año dos mil doce (2012); (fundamento núm. 9 sentencia núm. 0088-2012 de fecha veinte (20) días del mes de marzo del año dos mil doce (2012); (fundamento núm. 7, sentencia 0091-2012 cpp., de fecha veintitrés (23) del mes de marzo del año dos mil doce (2012); 2) la Corte ha advertido que la decisión está suficientemente motivada en cuanto a las pruebas recibidas en el juicio, en cuanto a la calificación de violación a los artículos 4 letra D, 5 letra A, 7, 8 categoría II, acápite I y II, códigos (9210) y (9041), 9 letra A y D, 26, 58 letra A, 59 y 75 párrafo II de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana, y en cuanto al razonamiento desarrollado en lo que tiene que ver con que las pruebas recibidas en el plenario y que dichas pruebas tienen la fuerza suficiente como para destruir la presunción de inocencia de que eran titular el imputado. Es decir, los Jueces del Tribunal a-quo han dictado una sentencia justa en el sentido que han utilizado de manera correcta y razonablemente todos los medios materiales legales que le fueron presentados para resolver el conflicto, señalando y justificando los medios de convicción en que sustentaron su fallo, cumpliendo así con el debido proceso de ley (Fundamento núm. 6 Sentencia núm. 0371-2011-CPP. cinco (05) días del mes de octubre del año dos mil once (2011); (Fundamento núm. 13 de fecha uno (01) días del mes de marzo del año dos mil doce (2012), (Fundamento núm. 25 Sentencia núm. 0070-2012-CPP. ocho (08) días del mes de marzo del año dos mil doce (2012), por lo que la queja se desestima; 3) que la parte se queja de que el a quo tomó como fundamento para la condenación el hecho de que las pastillas de Levometorfan, no se encuentran dentro de las sustancias que sanciona la Ley 50-88, pero no lleva razón tampoco en su planteamiento el recurrente, debido a que de forma muy específica el a quo dentro de los parámetros fijados en su decisión hace constar la configuración del artículo 9 en su letra “a”, haciendo una aplicación exacta de la naturaleza de dicha sustancia que es un “opioide analgésico”, o sea de la familia del opio, por lo que dicha queja también debe ser desestimada; 4) que la sentencia adolece de insuficiencia de motivos en cuanto a la aplicación de la pena; y en ese sentido, la Corte ha sido reiterativa (fundamento 4, sentencia 0797/2009 del 1 de Julio; fundamento 1, sentencia 0830/2009 del 7 de Julio; fundamento 3, sentencia 0743/2010 del 26 de Julio; fundamento 3, sentencia 0783/2010 del 27 de Julio) en cuanto a que la obligación de motivar no sólo es ordenada por la regla del 24 del Código Procesal Penal y la Resolución núm. 1920/2003 de la Suprema Corte de Justicia, sino que es una obligación que se infiere de la Constitución de la República así como de la normativa internacional, como son el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8 de la Convención

Americana de Derechos Humanos, las cuales requieren que el juez motive sus decisiones; 5) Procede en consecuencia que la Corte declare con lugar el recurso por falta de motivación de la pena al tenor del artículo 417 (2) del Código Procesal Penal, y procede además resolver directamente el asunto con base en el artículo 422 (2.1) del Código Procesal Penal, procediendo a subsanar la insuficiencia de motivos del fallo analizado, y dar los motivos pertinentes para la aplicación de la pena; 6) habiendo dado por establecido el tribunal a quo que el imputado cometió el ilícito penal de violación al mandato de los artículos 4 letra D, 5 letra A, 7, 8 categoría II, acápite I y III, códigos 9210 y 9041, 9 letra A y D, 26, 58 letra A, 59 y 75 párrafo II de la Ley 50-88, en la categoría de Tráfico Internacional de Droga; provocando no sólo un grave daño local, sino que además dichas sustancias eran trasladadas a un lugar fuera del país, utilizando como puente a la República Dominicana, lo que es un hecho sumamente grave, porque además del daño causado por la droga (principalmente en la familia y en los jóvenes), la imagen internacional del país queda sumamente cuestionada con dicha acción, por lo que la Corte considera, que por esas circunstancias, la sanción de 15 años se dio de forma razonada y dentro del marco de la ley, tiempo en prisión que le servirá al imputado para lograr reintegrarse de manera responsable a la sociedad”;

Los Jueces después de haber analizado la decisión impugnada y los medios planteados por la parte recurrente:

Considerando, que en resumen, el recurrente en el desarrollo de sus medios invoca desproporcionalidad en cuanto a la pena impuesta e incorrecta aplicación del artículo 339 del Código Procesal Penal;

Considerando, que del análisis y ponderación de las piezas y documentos que obran en el proceso, así como de lo precedentemente transcrito, se colige, que si bien es cierto, que la Corte a qua, ofreció motivos y contesta los planteamientos del recurrente en lo atinente a la pena impuesta, no menos cierto es que los mismos resultan insuficientes en lo relativo a la aplicación de los criterios para la aplicación de la pena, razón por la cual esta Segunda Sala, en virtud de las disposiciones del artículo 427.2.a del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015, así como por la economía procesal, procede a dictar directamente la solución del caso en base a los hechos fijados por la jurisdicción de juicio;

Considerando, que en ese sentido, el artículo 339 del Código Procesal Penal, establece lo siguiente: “Criterios para la determinación de la pena. Al momento de fijar la pena, el tribunal toma en consideración, los siguientes elementos: 1) El grado de participación del imputado en la realización de la infracción, sus móviles y su conducta posterior al hecho; 2) Las características personales del imputado, su educación, su situación económica y familiar, sus oportunidades laborales y de superación personal; 3) Las pautas culturales del grupo al que pertenece el imputado; 4) El contexto social y cultural donde se cometió la infracción; 5) El efecto futuro de la condena en relación al imputado y a sus familiares, y sus posibilidades reales de reinserción social; 6) El estado de las cárceles y las condiciones reales de cumplimiento de la pena; 7) La gravedad del daño causado en la víctima, su familia o la sociedad en general”;

Considerando, que el grado de participación del imputado en la infracción y su conducta posterior al hecho, así como su grado de educación, su edad, su desempeño laboral, su situación familiar y personal, el efecto futuro de las condenas, el estado de las cárceles, establecidos como criterios en el momento de la imposición de la pena por los jueces, no constituyen privilegios en beneficio de los imputados, sino que son circunstancias y elementos que permiten al juzgador adoptar la sanción que entienda más adecuada en atención al grado de peligrosidad del sujeto; que las ciencias penales modernas tienden a estimular la regeneración de los infractores de la ley y su reinserción a la sociedad, al tiempo de ejemplarizar y producir un desagravio social; por lo que lejos de ser contrarias a la Constitución, constituyen avances en nuestra legislación; sin embargo, los jueces al momento de imponer penas, siempre deben ser cautos y evaluar las circunstancias que rodearon el hecho;

Considerando, que dada la naturaleza del caso y las circunstancias en que se produjo el mismo, resulta imperativo considerar los numerales 5 y 6 del artículo 339 del Código Procesal Penal, relativos al efecto futuro de la condena en relación al imputado y a sus familiares, sus posibilidades reales de reinserción social, así como el estado de las cárceles y las condiciones reales de cumplimiento de la pena.

Por tales motivos, La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia,

FALLA

Primero: Declara con lugar el recurso de casación interpuesto por Franklin Esleiter Rosario Cosma, contra la sentencia núm. 0176-2015, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial Santiago el 12 de mayo de 2015, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo;

Segundo: Dicta propia sentencia sobre la base de las comprobaciones de hechos ya fijadas por la decisión impugnada, en consecuencia condena al recurrente Franklin Esleiter Rosario Cosma a la pena de nueve (9) años de reclusión;

Tercero: Confirma los demás aspectos de la decisión;

Cuarto: Exime las costas del proceso, por haber sido asistido el recurrente por un representante de la Oficina Nacional de la Defensa Pública;

Quinto: Ordena la notificación de la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de Santiago.

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes. Mercedes A. Minervino A. Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.