
Sentencia impugnada: Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 3 de junio de 2016.

Materia: Penal.

Recurrente: Tomás Alejandro Mejía Rosario.

Abogados: Dr. Freddy Castillo y Lic. Leonar Castillo.

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, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes, asistidos del secretario de estrados, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 5 de junio de 2017, año 174º de la Independencia y 154º de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Tomás Alejandro Mejía Rosario, dominicano, mayor de edad, soltero, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 047-01453321-1, domiciliado y residente en el callejón Zafarraya, S/N, municipio El Ranchito, provincia La Vega, República Dominicana, imputado, contra la sentencia núm. 53-TS-2016, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 3 de junio de 2016, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Licdo. Leonar Castillo, por sí y el Dr. Freddy Castillo, en representación de Tomás Alejandro Mejía Rosario; parte recurrente, en la lectura de sus conclusiones;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el escrito contentivo del memorial de casación suscrito por el Dr. Freddy Castillo, en representación del recurrente, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 24 de junio de 2016, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 3417-2016, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, del 18 de octubre de 2016, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente y, fijó audiencia para conocerlo el 28 de diciembre de 2016;

Visto la Ley núm. 25 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 Dominicana, los Tratados Internacionales refrendados por la República Dominicana, sobre Derechos Humanos, así como los artículos 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación; 70, 246, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal; modificado por la Ley 10-15 del 10 de febrero de 2015;

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

- a) con motivo de la acusación presentada el 23 de mayo de 2012, por los procuradores fiscales adjuntos del Distrito Nacional, Licdos. Francis Omar Soto Mejía y Primitivo Luciano Comas, en contra de Tomás Alejandro Mejía Rosario (a) Fello y/o Alex y/o El Compa, Dewiky Quezada Molina (a) Talibán y/o El Bory, Norky de Dios Fernández, Luis Antonio Hernández Peguero (a) Edwin y Alexander Rosario (a) Cache, por violación a los artículos 5 letra a, 28, 58 letra a, párrafo I, 59, 60, 75 párrafos II y III, 77, 85 letras B y D, de la Ley 50-88, sobre

Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana, modificada por la Ley 17-95; y 3 letras A, B, y C, 4, 18, 21 letras A y B, 31 y 32 de la Ley 72-00, sobre Lavado de Activos; resultó apoderado el Sexto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, el cual el 27 de septiembre de 2012, dictó auto de apertura a juicio;

- b) para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderado el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, y dictó sentencia condenatoria el 3 de septiembre de 2014; decisión que fue objeto de recurso de apelación por parte de los imputados, a raíz de lo cual la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, ordenó la celebración de un nuevo juicio;
- c) como tribunal de envío resultó apoderado el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, cuya sentencia fue dictada el 21 de diciembre de 2015, y su parte dispositiva dispone lo siguiente:

“PRIMERO: Declara culpable a los ciudadanos Dewiky Quezada Molina (a) Talibán o el Bory, Tomás Alejandro Mejía Rosario (a) Fello o Alex o El Compa y Luis Antonio Hernández Peguero (a) Edwin, de generales que constan en el expediente, de violar las disposiciones de los artículos 5 literal a), 28, 75, párrafo II y 85 literal b) de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en consecuencia, se les condena a cumplir una pena de diez (10) años de prisión y al pago de una multa ascendente a la suma de doscientos cincuenta mil pesos (RD\$250,000.00); SEGUNDO: Declara culpables a los ciudadanos Alexander Rosario (a) Cache y Norky de Dios Fernández o Norkis de Dios Fernández, de generales que constan en el expediente, de violar los artículos 5 literal a), 28, 75 párrafo II y 85 párrafo b) de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en consecuencia, los condena a cumplir una pena de cinco (5) años de prisión y al pago de una multa ascendente a la suma de ciento cincuenta mil pesos (RD\$150,000.00); TERCERO: Ordena el decomiso a favor del Estado Dominicano de los celulares marcas Blackberry, modelo Curve 8520, color gris con negro, activado con el número 829-209-3186, ocupado al imputado Tomas Alejandro Mejía Rosario (a) Fello o Alex o El Compa, en ocasión de su requisa; marca Blackberry, modelo Javelin 8900, color negro con los bordes gris, activado con el número 849-884-4138, ocupado al imputado Norky de Dios o Norkis de Dios y uno marca Samsung, color gris por delante y negro por detrás, activado con el número 809-871-3595, ocupado a imputado Dewiky Quezada Molina (a) Talibán o El Bory, al momento de ser registrado; CUARTO: Ordena la incineración y destrucción de la droga objeto de este proceso, consistente en ciento dos puntos setenta y seis (102.76) kilogramos de Cocaína Clorhidratada; QUINTO: Ordena la devolución a su legítimo propietario de los vehículos marcas Daihatsu, modelo Terios, color Azul, año 2007, placa núm. G16441, chasis núm. JDAJ200G001005464 y la jepeta marca Toyota, modelo Prado, color azul, placa núm. G029587, previa presentación de los documentos que avalan la propiedad de los mismos; SEXTO: Condena a los imputados Dewiky Quezada Molina (a) Talibán o El Bory, Tomás Alejandro Mejía Rosario (a) Fello o Alex o El Compa, Luis Antonio Hernández Peguero, Alexander Rosario (a) Cache y Norky de Dios Fernández o Norkis de Dios Fernández, al pago de las costas penales del proceso”;

- d) con motivo del recurso de apelación incoado por los imputados, intervino la decisión ahora impugnada núm. 53-TS-2016, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 3 de junio de 2016, cuyo dispositivo es el siguiente:

“PRIMERO: Rechaza los recursos de apelación interpuestos por: a) Licdos. Teófilo Grullón Morales y Francisco Muñiz Báez, actuando a nombre y en representación del imputado Dewiky Quezada Molina (a) Talibán o El Bory, en fecha dieciocho (18) del mes de febrero del año dos mil dieciséis (2016); b) El Dr. Freddy Castillo, actuando a nombre y en representación del imputado Tomas Alejandro Mejía Rosario (a) Fello o Alex o El Compa, en fecha diecinueve (19) del mes de febrero del año dos mil dieciséis (2016); c) El Licdo. Anddy R. Espino Acosta, actuando a nombre y en representación del co-imputado Alexander Rosario (a) Cache, en fecha veinticuatro (24) del mes de febrero del año dos mil dieciséis (2016), todos, contra la Sentencia marcada con el número 2015-SSEN-00457, de fecha veintiuno (21) del mes de diciembre del año dos mil quince (2015), dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de

Primera Instancia del Distrito Nacional, por los motivos expuestos en el cuerpo motivado de la presente decisión; **SEGUNDO:** Declara con lugar el recurso de apelación interpuesto por el Licdo. Anddy R. Espino Acosta, actuando a nombre y en representación del co-imputado Luis Antonio Hernández Peguero (a) Edwin, en fecha veinticuatro (24) del mes de febrero del año dos mil dieciséis (2016), contra la sentencia marcada con el número 2015-SS-00457, de fecha veintiuno (21) del mes de diciembre del año dos mil quince (2015), dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, por los motivos expuestos en el cuerpo motivado de la presente decisión; **TERCERO:** Modifica el ordinal Primero de la decisión impugnada, en cuanto al co-imputado Luis Antonio Hernández Peguero (a) Edwin, de generales que constan, en tal sentido, lo declara culpable de violar las disposiciones de los artículos 5 literal a), 28, 75 párrafo II y 85 literal b) de la Ley núm. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en consecuencia, lo condena a cumplir la pena de cinco (05) años de prisión y al pago de una multa ascendente a la suma de Cincuenta Mil Pesos Dominicanos (RD\$50,000.00); **CUARTO:** Confirma la decisión impugnada en los demás aspectos no tocados por la presente decisión, por estar estructurada conforme a hecho y derecho; **QUINTO:** Condena a los co-imputados y recurrentes Dewiky Quezada Molina (a) Taliban o El Bory, Tomás Alejandro Mejía Rosario (a) Fello o Alex o El Compa, Alexander Rosario (A) Cache y Luis Antonio Hernández Peguero (A) Edwin, al pago de las costas penales del procedimiento causadas en la presente instancia judicial; **SEXTO:** Ordena la remisión de una copia certificada de la presente decisión al Juez de la Ejecución Penal de San Cristóbal, para los fines de lugar”;

Considerando, que el recurrente propone como medio de casación el siguiente:

“Único Medio: Sentencia manifiestamente infundada”;

Considerando, que en el desarrollo del indicado medio el recurrente sostiene, en síntesis, lo descrito a continuación:

“... resulta evidente que los jueces de la Corte a-qua también han incurrido en una incorrecta aplicación de la ley, toda vez que han establecido que los jueces de primer grado, al momento de valorar los medios de prueba, la solicitud de exclusión probatoria y la solicitud que le habíamos formulado al respecto de la extinción, actuaron correctamente. Que por lo menos el aspecto relativo a la ilegal utilización de la figura o instituto denominado agente encubierto por parte de la fiscalía primero y por los juzgadores después, a pesar de que en el caso ocurren no había sobrevenido ninguna declaratoria oficial de complejidad, fue conocido y juzgado por los jueces de la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santo Domingo. Que para tratar de justificar su decisión, en torno a la utilización del agente encubierto, los jueces de la Tercera Sala Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, acudieron a las previsiones de los artículos 274 y 372 del Código Procesal Penal Dominicano, (Numeral 13, página 13) al afirmar: ‘pretender que el uso de la identidad reservada se limite a lo casos complejos, sería descontextualizar la finalidad de las actividades de los agentes encubiertos en la investigación penal. En una interpretación teleológica del texto de los artículos 274 y 372 del Código Procesal Penal, se advierte que frente al hecho investigado se realizaron diligencias preliminares a los fines de obtener medios de pruebas idóneos, haciendo uso de la técnica de investigación del agente infiltrado. Del referido artículo 274 se infiere la libertad que le ha sido otorgada al investigador para perseguir los crímenes, siendo controlado mediante las garantías fundamentales prescritas en el mismo código, las cuales fueron resguardadas al ser realizadas bajo los lineamientos del ya mencionado artículo 372, donde se solicitó y se expidió resolución motivada para realizar la necesaria y oportuna diligencia’. Como es fácil advertir en una lectura, aun sucinta de ambas legislaciones, las mismas están sacadas de contexto y de hecho contravienen rigurosa y expresamente lo afirmado por los juzgadores, dándole un mentis total al patrón de razonamiento entronizado por estos en su decisión y sobre todo, en la justificación que ofrecen de la solución rendida. Que a este respecto, está claro que nada de lo que expresa la parte inicial de este artículo guarda relación ni tiene nada que ver con la situación que se pretende analizar y las potencialidades que se le pretende atribuir, toda vez que el hecho de que primero hay que “inferir” y segundo ‘la libertad que se le ha otorgado al investigador para perseguir los crímenes’, obviamente no es absoluta y tiene, como es natural y dable, los límites que le acuerda la ley, por lo que en este caso particular al hacerlo así o de este modo erraron de forma escandalosa

y violentaron los derechos fundamentales e inalienables de nuestro patrocinado por los siguientes motivos: a) porque las disposiciones atinentes del Código Procesal Penal que disponen la probabilidad de la utilización de un investigador bajo reservas, se encuentran contenidas en aquellas que aparecen bajo el título “procedimientos para asuntos complejos” y se encuentran a partir del artículo 369 de dicha normativa procesal. Que como es fácil colegir de la lectura del propio articulado la utilización de un investigador bajo reservas está permitido según nuestra disposición legal en aquellos casos en los que la tramitación del proceso se ha formulado bajo la categoría de los procedimientos para asuntos complejos, tal y como lo dispone el artículo 369 de nuestra normativa procesal. De la lectura atenta de esta disposición legal se advierte claramente que la tramitación del proceso bajo las previsiones de los asuntos complejos es claramente optativa para el fiscal investigador, el cual frente a ciertas circunstancias, como lo son la pluralidad de hechos, el número de imputados o víctimas, o la existencia de delincuencia organizada, pudiera formular dicha solicitud al juez de la instrucción previo a la presentación de la acusación, cosa que jamás se hizo en el caso de la especie. En consecuencia, la utilización de un investigador bajo reservas en este caso particular, que de hecho es la persona que supuestamente recibe la droga y a continuación la entrega a los fiscales, en un proceso que no se tramitaba bajo la modalidad de caso complejo, porque nunca se solicitó por parte de la fiscalía y nunca se otorgó por parte del juez de la instrucción la declaratoria del complejidad, es desde todo punto de vista una mayúscula ilegalidad. Que en estas especiales circunstancias la utilización por parte de la fiscalía de esta prueba ilícita y más aun la utilización por parte del tribunal de la misma como pieza de convicción y referente indispensable como evidencia y justificación de la responsabilidad y/o culpabilidad del recurrente en estos hechos viola de manera definitiva y terminante los artículos 68 y 69 de la Constitución Dominicana, el principio de legalidad probatoria, el artículo 167 de la Ley 76-02, el debido proceso de ley y sus derechos fundamentales. Que obviamente deviene en inícuo y tendencioso la afirmación de que ‘el Código Procesal Penal ha de verse como un conjunto de normas a ser aplicadas en su integridad para salvaguardar el debido proceso de ley y especialmente servir de control a los excesos del órgano acusador’; si a continuación y en abono de la verdad antecedente se colige y se razona que ‘por lo que al hecho de no haber sido declarado complejo el presente proceso, lejos de ir en detrimento de los imputados, ha obrado en su favor, ya que no ha extendido los plazos más allá de lo razonable’, pero sin decir ni señalar que adicionalmente al hecho cierto de que sin la declaratoria de complejidad no se extendieron los plazos...tampoco procedía la utilización, como se hizo del investigador bajo reservas; porque a la complejidad a la que nos referimos no es a la complejidad semántica, propia del texto literal, sino a la tramitación de caso complejo, dispuesta en el artículo 369 del Código Procesal Penal, aquella que pudiendo ser solicitada por el fiscal en el transcurso de la investigación solo puede existir válida y legalmente por disposición expresa del juez de la instrucción en el momento procesal debido. Aunque ciertamente pudiera alegarse que en el caso de la especie podría tratarse de delincuencia organizada, lo cierto de esta situación particular es que el fiscal investigador nunca solicitó la tramitación de caso complejo, en el tiempo ni el momento procesal en que la Ley lo autorizada a hacerlo”;

Considerando, que frente a tales alegaciones hay que puntualizar que el razonamiento ofrecido por la Corte a qua, relativo a la interpretación que hizo sobre las disposiciones contenidas en el artículo 372 del Código Procesal Penal, previo a la modificación introducida por la Ley 10-15, no resultó errado ni contrario a la ley, mucho menos violatorio de los derechos fundamentales del recurrente, puesto que tal y como afirmó la alzada, si bien la figura del investigador bajo reservas está regulada en la normativa procesal penal dentro del título IV que dispone el ‘procedimiento para asuntos complejos’, no es menos cierto que la utilización de un agente encubierto, como también se denomina en la doctrina, legislación y jurisprudencia comparadas, no debe limitarse a estos casos, pues este tipo de diligencias, por su naturaleza, esencialmente lo que persigue es poner al descubierto los canales por los que se realiza una actividad ilícita sobre la que se tienen fundadas sospechas y obtener los elementos probatorios de lugar; hechos que aunque revistan cierta especialidad y complicación, no necesariamente implican una tramitación compleja del caso;

Considerando, que el efecto principal o consecuencia jurídica más notoria en los casos de tramitación compleja lo constituye la ampliación de los plazos procesales, lo que, en principio, por ser una facultad exclusiva del ministerio público, es a este a quien le coloca en mejores condiciones para realizar su actividad investigativa, y en el caso concreto el ministerio público se valió de dicha diligencia, es decir, de la utilización del investigador bajo

reservas, prescindiendo de una amplitud de los plazos procesales, por entender que el caso no lo ameritaba, lo que demostró cumpliendo los actos que componen el proceso dentro de los plazos ordinarios fijados por la ley; situación que no conllevó a ninguna afectación de derechos fundamentales; contrario ocurre con la ausencia de autorización judicial previa para la reserva de identidad, lo que sí exige la norma de manera expresa, en respeto al debido proceso y que fue garantizada en la especie; por todo lo cual procede desestimar el presente medio y consecuentemente rechazar el recurso que se analiza.

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

FALLA:

PRIMERO: Rechaza el recurso de casación incoado por Tomás Alejandro Mejía Rosario, contra la sentencia núm. 53-TS-2016, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 3 de junio de 2016, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior de la presente decisión;

SEGUNDO: Condena al recurrente al pago de las costas;

TERCERO: Ordena la notificación de la presente sentencia a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial del Distrito Nacional.

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes. Cristiana A. Rosario V., 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.

www.poderjudicia