

---

Sentencia impugnada: Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 9 de junio de 2016.

Materia: Penal.

Recurrente: José López García.

Abogados: Lic. Amauris Oviedo y Licda. Miosotis Selmo Selmo.

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 Casanovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra y Fran Euclides Soto Sánchez, asistidos del secretario de estrado, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 5 de junio de 2017, años 174° 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 José López García, dominicano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0964001-1, domiciliado y residente en la calle Máximo Grullón, núm. 68-B, Sector Villa Consuelo, Distrito Nacional, imputado, contra la sentencia núm. 65-SS-2016, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 9 de junio de 2016, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído a los Licdos. Amauris Oviedo y Miosotis Selmo Selmo en representación del recurrente, en la lectura de sus conclusiones;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el escrito contentivo de memorial de casación suscrito por la Licda. Miosotis Selmo Selmo, defensora pública, en representación del recurrente, depositado el 28 de junio de 2016, 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 del mismo el día 21 de noviembre 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 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, 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 en fecha 02 de junio de 2015, el Primer Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, dictó Auto de

Apertura a Juicio en contra de José López García, por presunta violación a las disposiciones de los artículos 4-d), 5-a), 8 categoría II, acápite II, 9-d), 58-a) y 75-II de la Ley 50-88;

- b) que para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderado el Primer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, el cual en fecha 15 de diciembre de 2015, dictó su decisión núm. 316-2015 y su dispositivo es el siguiente:

*“PRIMERO: Declara al señor José López Carda (a) Chef de generales que se hacen constan en el acta de audiencia levantada al efecto, culpable de haber violado las disposiciones de los artículos 5 literal a, 28 y 75 párrafo II de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en consecuencia se le condena a cumplir una pena privativa de libertad de cinco (5) años de prisión; SEGUNDO: Exime al imputado José López Carda (a) Chef del pago de las costas, por haber sido asistido por un defensor público; TERCERO: Ordena la destrucción de la sustancia decomisada en ocasión de este proceso, consistente en catorce punto treinta seis (14.36) gramos, de Cocaína Clorhidratada y el decomiso a favor del Estado dominicano el celular marca ZTE color negro; CUARTO: Ordena a la secretaria de este tribunal notificar la presente sentencia al Juez de Ejecución de la Pena y a la Dirección Nacional de Control de Drogas, a fines correspondientes. Oída a la magistrada Esmirna Gisselle Méndez Álvarez, Juez Presidenta expresar que se fija la lectura íntegra de la presente decisión para el día seis (6) del mes de enero del año 2016, a las nueve (9:00 a.m.) horas de la mañana, quedando convocados las partes presentes y representadas”;*

- c) que con motivo del recurso de alzada intervino la sentencia núm. 65-SS-2016 ahora impugnada, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 9 de junio de 2016 y su dispositivo es el siguiente:

*“PRIMERO: Rechaza el recurso de apelación interpuesto en veintiocho (28) de enero del año dos mil dieciséis (2016), por el señor José López Carda, (a) Chef, (imputado), dominicano, mayor de edad, cocinero, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0964001-1, domiciliado y residente en la calle Máximo Grullón, núm. 68-B, Villa Consuelo, Distrito Nacional, debidamente representado por su abogada la Licda. Miosotis Selmo Selmo, abogada adscrita a la defensa pública, en contra de la sentencia núm. 316-2015, de fecha quince (15) del mes de diciembre del año dos mil quince (2015), dictada por el Primer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, cuyo dispositivo se encuentra copiado textualmente en otra parte de la presente decisión; SEGUNDO: Confirma en todas sus partes la sentencia recurrida por ser conforme a derecho, reposar en prueba legal y no contener los vicios que le fueron endilgados; TERCERO: Exime al imputado José López Carda, (a) Chef, del pago de las costas penales causadas en la presente instancia al haber sido asistido por el Servicio Nacional de la Defensa Pública; CUARTO: Ordena al secretario de esta Sala de la Corte entregar a las partes copia de la presente decisión conforme el contenido del artículo 335 del Código Procesal Penal y comunicar la misma al Juez de Ejecución de la Pena del Distrito Nacional y a la Dirección Nacional de Control de Drogas (D. N. C. D.), para los fines de ley correspondientes”;*

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

“Único Medio: Inobservancia o errónea aplicación de disposiciones de orden legal. Sentencia manifiestamente infundada. Errónea aplicación de los artículos 1, 14, 26, 172, 333, 338, 418, 419, 420, 421, 422 y 425 del Código Procesal Penal. Que la Corte de Apelación acogió la pena aplicada por el tribunal colegiado, en contra del imputado, el cual fue declarado culpable de violar la Ley 50-88, condenándolo a cumplir la pena de cinco años de prisión, sin tomar en cuenta la valoración de los elementos de pruebas. Que al analizar la sentencia recurrida, nos encontramos con que la Corte a-quo se limitó a confirmar la decisión de primer grado, sin embargo en uno de sus numerales es contradictoria con su mismo fallo, esto lo encontramos al verificar el numeral 6 de la página 9 de la referida sentencia, que deviene en una violación a los principios endilgados en la norma, debido proceso de ley, que debe ser cumplido por todos los tribunales dominicanos y que el tribunal a-quo violentó al valorar el testimonio de un testigo el cual estableció que al momento del allanamiento este se encontraba custodiando al

imputado, y que vio cuando su compañero encontró la supuesta sustancia controlada. Que la Corte no observó las comprobaciones de hecho fijadas en la sentencia recurrida, toda vez que la defensa en su primer medio señaló que el tribunal de primera instancia no observó las pruebas testimoniales de forma conjunta ni de forma individual, que no le dio a cada una de ellas el valor probatorio correspondiente, pues del análisis conjunto de las pruebas a cargo y a descargo, se podía verificar que el imputado se le violentaron derechos establecidos en la normativa procesal penal, en razón de que el artículo 183 del Código Procesal Penal establece el procedimiento y las formalidades, que se deben seguir para llevar a cabo un allanamiento. Que la Corte a-quo ha considerado que no obstante esas violaciones legales señaladas por la defensa, se ha realizado una correcta aplicación de la norma, esto de una manera manifiestamente infundada, pues, no explica donde existen las comprobaciones de hecho en la sentencia recurrida que dan al traste con la aplicación correcta de la norma para justificar la sentencia de confirmación que ha emitido. Que lo anteriormente expuesto constituye violación al derecho de defensa del imputado, pues la carencia de motivación de la sentencia de primer grado, donde no hace mención de las pruebas a descargo, demuestra que estas fueron obviadas por los juzgadores, y que siempre la balanza de este proceso estuvo inclinada hacia la parte de la acusación, revirtiendo la presunción de inocencia en una presunción de culpabilidad, ya que las pruebas de descargo no fueron evaluadas ni valoradas por los juzgadores”;

Considerando, que para fallar en ese sentido, la Corte a-qua, dio por establecido, en síntesis lo siguiente:

Allanamiento de fecha veinticuatro (24) del mes de noviembre del año os mil catorce (2014). Que las porciones de polvo encontradas resultaron ser cocaína clorhidratada con catorce punto treinta y seis (14.36) gramos, de acuerdo al Certificado Químico Forense núm. 2014-11-01-023648 del Instituto Nacional de Ciencias Forense (INACIF). Que en cuanto a la prueba presentada por la defensa técnica del imputado, consistente en el testimonio de la señora Marielin Alexandra Tavarez, prueba que el tribunal le otorga entera credibilidad, estableciendo que estaba en la casa al momento del allanamiento, pero no así en la habitación donde fue encontrada la droga objeto del presente proceso, por lo que estas declaraciones no contradicen en modo alguno lo afirmado por el testigo César Augusto Cuello Rodríguez, consistente en la ocupación de cincuenta y dos (52) porciones de polvo blanco. Que en atención de lo establecido en el artículo 321 de nuestra normativa procesal penal, el cual expresa: “Si en el curso de la audiencia el tribunal observa la posibilidad de una nueva calificación jurídica del hecho objeto del juicio, que no ha sido considerada por ninguna de las partes, debe advertir al imputado para que se refiera sobre el particular y prepare su defensa”. 10.- Que en vista de ello, a raíz de la valoración probatoria y de los hechos establecidos ha quedado compraba que el señor José López García (a) Chef cometió los hechos descritos anteriormente, en tal sentido el Tribunal procede a variar la calificación jurídica, dada por el Juez de la Instrucción, en la cual envía a juicio al ciudadano en cuestión por violación a las disposiciones de los artículos 4 literal D, 5 literal A, 8 categoría II, acápite II, 9 literal D, 58 literal A y 75 párrafo II sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana, por la de los artículos 5 literal A, 28 y 75 párrafo II de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana por ser la calificación jurídica que se ha demostrado en éste Tribunal y la que se ajusta a los hechos probados. 11.- Que en el presente caso se encuentran reunidos los elementos constitutivos del crimen de traficante de drogas, a saber: 1) La posesión de las sustancias controladas en las cantidades determinadas por la ley; 2) La calidad de traficante que se le adjudica, lo cual se desprenden por el peso de las sustancias controladas que fueron ocupadas al ciudadano José López García (a) Chef; 3) La intención Delictuosa, esto es, el conocimiento que tenía el imputado de la posesión de drogas, a sabiendas de que se trataba de un ilícito penado por la ley. 12.-Que el artículo 5 Literal A de la Ley 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas, la cual reza: “Cuando se trate de cocaína, la magnitud de cada caso sometido a la justicia se determinará de acuerdo a la escala siguiente: a).- Cuando la cantidad de la droga no exceda de un (1) gramo, se considerará la simple posesión, y la persona o las personas procesadas se clasificarán como aficionados. Si la cantidad es mayor de un (1) gramo, pero menor de cinco (5) gramos, la persona o las personas procesadas se clasificarán como distribuidores. Si la cantidad excede los cinco (5) gramos, se considerará a la persona o las personas procesadas como traficantes”. 13.- Que el artículo 28 de la Ley 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas, la cual reza: “Ninguna persona podrá mantener en su poder, por el testimonio del testigo César Augusto Cuello Rodríguez, corroborado. Allanamiento de fecha veinticuatro (24) del mes de noviembre del año dos mil catorce 2014. Que las porciones de polvo encontradas resultaron ser cocaína clorhidratada con catorce punto treinta y seis (14.36)

gramos, de acuerdo al Certificado Químico Forense núm. 2014-11-01-023648 del Instituto Nacional de Ciencias Forense (INACIF). Que en cuanto a la prueba presentada por la defensa técnica del imputado, consistente en el testimonio de la señora Marielin Alexandra Tavarez, prueba que el tribunal le otorga entera credibilidad, estableciendo que estaba en la casa al momento del allanamiento, pero no así en la habitación donde fue encontrada la droga objeto del presente proceso, por lo que estas declaraciones no contradicen en modo alguno lo afirmado por el testigo César Augusto Cuello Rodríguez, consistente en la ocupación de cincuenta y dos (52) porciones de polvo blanco. 9.- Que en atención de lo establecido en el artículo 321 de nuestra normativa procesal penal, el cual expresa: "Si en el curso de la audiencia el tribunal observa la posibilidad de una nueva calificación jurídica del hecho objeto del juicio, que no ha sido considerada por ninguna de las partes, debe advertir al imputado para que se refiera sobre el particular y prepare defensa". 10.- Que en vista de ello, a raíz de la valoración probatoria y de los hechos establecidos ha quedado comprobado que el señor José López García (a) Chef, cometió los hechos descritos anteriormente, en tal sentido el Tribunal procede a variar la calificación jurídica, dada por el Juez de la Instrucción, en la cual envía a juicio al ciudadano en cuestión por violación a las disposiciones de los artículos 4 literal D, 5 literal A, 8 categoría II, acápite II, 9 literal D, 58 literal A y 75 párrafo II sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana, por la de los artículos 5 literal A, 28 y 75 párrafo II de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana por ser la calificación jurídica que se ha demostrado en éste Tribunal y la que se ajusta a los hechos probados. 11.- Que en el presente caso se encuentran reunidos los elementos constitutivos del crimen de traficante de drogas, a saber: 1) La posesión de las sustancias controladas en las cantidades determinadas por la ley; 2) La calidad de traficante que se le adjudica, lo cual se desprende por el peso de las sustancias controladas que fueron ocupadas al ciudadano José López García (a) Chef; 3) La intención Delictuosa, esto es, el conocimiento que tenía el imputado de la posesión de drogas, a sabiendas de que se trataba de un ilícito penado por la ley. 12.-Que el artículo 5 Literal A de la Ley 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas, la cual reza: "Cuando se trate de cocaína, la magnitud de cada c o sometido a la justicia se determinará de acuerdo a la ese l siguiente: a).- Cuando la cantidad de la droga no exceda de (1) gramo, se considerará la simple posesión, y la persona o la personas procesadas se clasificarán como aficionados. Si la cantidad es mayor de un (1) gramo, pero menor de cinco (5) gramos, la persona o las personas procesadas se clasificarán como distribuidores. Si la cantidad excede los cinco (5) gramos, se considerará a la persona o las personas procesadas como traficantes". 13.- Que el artículo 28 de la Ley 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas, la cual reza: "Ninguna persona podrá mantener en su poder, color negro. 20.- Que artículo 89 de la núm. 50-88 sobre Drogas y Sustancias Contraladas de la República Dominicana, dispone que: Una (1) copia de toda las sentencias dictada tribunales competentes, en caso de violación a la presente Ley, deberá ser enviada inmediatamente a la Dirección Nacional de Control de Drogas, para los fines estadísticos correspondientes". 6.-Que, tal como se aprecia en la glosa, el recurrente fue apresado en fecha veintiocho (28) de noviembre del año dos mil catorce (2014), siendo las 9:25 A. M., mediante allanamiento realizado en su morada, la casa núm. 68-B, de block de color amarillo (la única que está al lado de la escalera de hierro) ubicada en la calle Máximo Grullón del sector Villa Consuelo, Distrito Nacional, autorizado mediante orden judicial núm. 0062-noviembre-2014, lugar donde reside el imputado José López Carda, quien, contrario a lo alegado en el recurso, estaba presente en la realización del allanamiento, en el cual se encontró en un taburete de cristal adherido a la pared de la habitación principal un potecito de color blanco con tapa de color blanco, la cual contenía en su interior la cantidad de cincuenta y dos (52) porciones de polvo blanco, lo cual quedó comprobado por el testimonio del testigo César Augusto Cuello Rodríguez, corroborado con el Acta de Allanamiento de fecha veinticuatro (24) del mes de noviembre del año dos mil catorce (2014). Q las porciones de polvo encontradas en el allanamiento resultaron ser cocaína clorhidratada con un peso de catorce punto treinta y seis (14.36) gramos, de acuerdo al Certificado Químico Forense núm. SCI-2014-11-01-023648 del Instituto Nacional de Ciencias Forense (INACIF). Que al proceder esta Corte al análisis del contenido de la sentencia y de las pruebas que le sirvieron de sustento queda claramente establecido que lo declarado por el testigo a cargo no encaja en lo alegado, pues el mismo participó de la requisa y vio el momento y el lugar en que su otro compañero, conjuntamente con el fiscal actuante, hicieron el hallazgo de la sustancia controlada; que el hecho de que se tuviera que esposar al imputado en el momento de la requisa en nada afecta las actuaciones realizadas ni violenta derecho alguno del recurrente, pues en la mayoría de los casos

tal proceder es atendible y entendible cuando se están llevando a cabo las pesquisas en presencia de la persona a quien se le está interviniendo su hogar, lo que normalmente altera su comportamiento, tal como ocurrió en la especie donde el testigo manifestó que el hoy imputado se alteró, y de alguna manera los operadores del sistema deben resguardar su seguridad ante situaciones en las que una persona se rebela cuando ellos están haciendo su trabajo. Que, contrario a lo alegado, la sentencia se fundamentó en las pruebas legalmente obtenida incorporadas al proceso, y que las declaraciones servidas en tribunal por uno de los oficiales actuantes le dan categoría e testigo idóneo para servir de base y sustentación a una sentencia condenatoria, lo que denota que las pruebas fueron valoradas conforme la sana crítica y las máximas de experiencia, por lo que los fundamentos del primer medio deben ser rechazados. Que en su segundo medio invoca el recurrente incorrecta aplicación del artículo 339 del Código Procesal Penal, al decir que el tribunal sólo tomó en cuenta dos de los aspectos contemplados en esta norma, esto, a juicio de la Corte, en vez de ser un medio de impugnación lo que confirma es que el tribunal tuvo en cuenta los parámetros que establece la norma y que actuó en apego a la misma. No es menester que los juzgadores al momento de aplicar la pena hagan un estudio pormenorizado y detallado de cada uno de los ítems de esta norma en cada caso, basta con que la sentencia se ciña a uno o varios de esos postulados. Al imputado, conforme se evidencia en la sentencia, le fue aplicada la pena inferior conforme el tipo penal de narcotráfico, pena que está dentro de la escala legal, siendo favorecido con la exención del pago de la multa que contempla ley bajo los mismos predicamentos que critica, sin embargo la Corte está limitada por el ámbito del recurso que la apodera que solo es del hoy recurrente. En esas atenciones, advierte esta alzada que el vicio invocado no se corresponde con la sentencia recurrida. 7.-Que no se advierte que existan los vicios alegados, pues tal como apreció el a-qua a través de las pruebas documentales que certifican la ocupación de la sustancia controlada y del tipo y cantidad de alucinógeno, pruebas que, por demás, fueron evaluadas y analizadas conforme la norma procesal, queda evidenciado que al recurrente fue la persona a quien se detuvo en el allanamiento practicado en su morada y se le ocupó bajo su dominio la droga en cuestión, sin que exista la menor duda al respecto, lo que fue ampliamente motivado en hecho y derecho, resultado esta situación, al amparo de las pruebas evaluadas, suficiente para emitir sentencia condenatoria contra el hoy recurrente”;

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

Considerando, que expresa el recurrente en síntesis como fundamento del medio que sustenta su memorial de agravios, que la sentencia atacada es infundada, toda vez que la Corte de Apelación solo se limitó a confirmar la decisión de primer grado; sin observar las comprobaciones de hecho fijadas en la sentencia recurrida, toda vez que la defensa en su primer medio señaló que el tribunal de primera instancia no observó de forma conjunta ni de forma individual las pruebas testimoniales, ya que del análisis en conjunto de las mismas, se podía verificar que al imputado se le violentaron derechos establecidos en la normativa procesal penal, en razón de que el artículo 183 del Código Procesal Penal establece el procedimiento y las formalidades que se deben seguir para llevar a cabo un allanamiento;

Considerando, que al tenor de la queja esbozada por el reclamante, esta Segunda Sala, procedió al análisis de la sentencia objeto de impugnación, constatando que la Corte de Apelación, para decidir como lo hizo, examinó de manera detallada el acto jurisdiccional ante ella impugnado, comprobando que los jueces de primer grado realizaron una valoración de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y el debido proceso de ley; especialmente la prueba testimonial que sirvió de sustento para corroborar que el allanamiento realizado en la residencia del imputado se efectuó de acuerdo a los requerimientos establecidos en la norma procesal penal;

Considerando, que de lo argumentado, esta Corte de Casación, nada tiene que reprocharle a lo consignado por el tribunal de segundo grado, toda vez que tal y como quedó manifestado, en el presente caso se cumplió el voto de la ley, al no verificarse ninguna violación, en razón de que el imputado se encontraba en su residencia al momento del allanamiento, se le notificó la orden y estuvo presente en el desarrollo de la requisita, motivo por el cual procede rechazar el vicio argüido y con ello el recurso de casación incoado.

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

**FALLA:**

**Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por José López García, imputado, contra la sentencia núm. 65-SS-2016, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, el 09 de junio de 2016, en consecuencia confirma la decisión recurrida, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo;

**Segundo:** Declara el proceso exento de costas por estar el imputado recurrente asistido de un abogado de la Defensa Pública;

**Tercero:** Ordena la notificación de la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Distrito Nacional.

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