

---

Sentencia impugnada: **Cámara Penal de la Corte de Apelación de San Pedro de Macorís, del 28 de abril de 2017.**

Materia: Penal.

Recurrente: Eduardo Genyer Ávila Segura.

Abogados: Lic. Daniel Arturo Watts Guerrero.

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; Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soro Sánchez e Hirohito Reyes, asistidos del secretario de estrado, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 29 de agosto de 2018, años 175° de la Independencia y 155° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyel Ávila Segura, peruano, mayor de edad, portador del pasaporte núm. 49569-599-12, domiciliado y residente en Lima, Perú, imputado, contra la sentencia núm. 334-2017-SSEN-00282, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís el 28 de abril de 2017, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Lic. Daniel Arturo Watts Guerrero, defensor público, en la lectura de sus conclusiones, actuando a nombre y representación de la parte recurrente, Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyel Ávila Segura;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el escrito contentivo de memorial de casación suscrito por el Lic. Daniel Arturo Watts Guerrero, actuando en representación del recurrente Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyel Ávila Segura, depositado el 28 de junio de 2017, en la secretaría de la Corte a-qua, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 5077-2017 de fecha 29 de noviembre de 2017, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente, fijando audiencia para conocerlo el día 7 de febrero de 2018;

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 vistos los artículos 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, 70, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley 10-15 del 10 de febrero de 2015;

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

- a) que en fecha 30 de septiembre de 2015, el Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de La Altagracia, emitió el auto de apertura a juicio núm. 000638-2015, en contra de Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyel Ávila Segura, por la presunta violación a las disposiciones de los artículos 4 letra d, 5 letra a, 58, 59-II de la Ley 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en perjuicio del Estado Dominicano;
- b) que para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderado el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Altagracia, el cual en fecha 30 de mayo de 2016, dictó la decisión núm. 340-04-2016-SPEN-00096, cuya parte dispositiva es la siguiente:

**“PRIMERO:** Declara a los imputados Eduardo Genyer Ávila Segura, peruano, mayor de edad soltero, técnico mecánico, no portador de cédula de identidad, residente en la Lima Perú, y Dianira Lucerito Cavero Santos, peruana, mayor de edad, soltera, estudiante, portador de la cédula peruana núm. 47662203, residente en Lima Perú, culpable del crimen de tráfico internacional de sustancias controladas, previsto y sancionado por los artículos 4 letra d, 5 letra a, 58, 59 y 75 párrafo II de la Ley núm. 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana, en perjuicio del Estado dominicano; en consecuencia, se condenan a una pena de veinte años de reclusión mayor y al pago de una multa de Un Millón de Pesos a favor del Estado dominicano, a cada uno; **SEGUNDO:** Condena a los imputados Eduardo Genyer Ávila Segura y Dianira Lucerito Cavero Santos, al pago de las costas penales del procedimiento; **TERCERO:** Ordena la destrucción de la droga decomisada objeto del presente proceso”;

- c) que con motivo del recurso de alzada, intervino la sentencia núm. 334-2017-SS-282, ahora impugnada en casación, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís el 28 de abril de 2017, cuya parte dispositiva es la siguiente:

**“PRIMERO:** En cuanto al fondo, rechaza los recursos de apelación interpuestos: a) En fecha veintidós (22) del mes de julio del año 2016, por la Licda. Diana Carolina Baustista M., abogada de los tribunales de la República, actuando a nombre y representación del imputado Eduardo Genyer Ávila Segura o Eduardo Genyer Ávila Segura; y b) en fecha veintinueve (29) del mes de julio del año 2016, por el Licdo. Domingo A. Tavárez Aristy, abogado de los tribunales de la República, actuando a nombre y representación de la imputada Dianira Lucerito Cavero Santos, ambos contra la sentencia 340-04-2016-SPEN-00096, de fecha treinta (30) del mes de mayo del año 2016, dictada por el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Altagracia, cuyo dispositivo de copia en otra parte de la presente sentencia; **SEGUNDO:** Confirma en todas sus partes la decisión recurrida; **TERCERO:** Declara las costas penales de oficio por los imputados haber sido asistidos por un defensor público”;

Considerando, que el recurrente Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyer Ávila Segura, propone como medios de casación, en síntesis, lo siguiente:

**“Primer Medio:** Violación de la ley por inobservancia de disposiciones constitucionales –artículos 68, 69 y 74.4 de la Constitución –y legales- artículos 14, 25, 172 y 333 del Código Procesal Penal, 59 y 60 del Código Penal Dominicano, por ser la sentencia manifiestamente infundada y carecer de una motivación adecuada y suficiente. Que la sentencia impugnada se constituye en manifiestamente infundada porque los jueces no se detuvieron a explicar que si bien es cierto que las actas de arresto flagrante y de registro de personas son legales y prueba el tipo penal, no es menos cierto que las mismas deben ser presentadas en el juicio y acreditada posteriormente con el testigo idóneo consistente en el agente Kelvin Made Lockward, quien instrumentó dichas actuaciones en contra del recurrente; **Segundo Medio:** Sentencia de condena que impuso una pena mayor de diez años al señor Eduardo Genyer Avila Segura. La Corte a-qua al confirmar la condena de 20 años privativos de libertad impuestos contra el recurrente no se detuvo a verificar las condiciones pautadas en el artículo 339 del Código Procesal Penal, relativa a los criterios para la determinación de la pena, tomando en consideración que el imputado es una persona que no llega a 30 años, peruano, con hijos y que además mantiene una conducta intachable en el Centro de Corrección de Anamuya, Higüey, donde está recluido. Otro aspecto a ser considerado en este medio lo constituye el hecho de que la Corte a-qua violentó su criterio jurisprudencial (sentencia núm. 00121-2014 de fecha 30 de julio de 2014, caso Radhamés Peralta Dippiton), al contradecirse y vulnerar el artículo 39 de la Constitución, así como el artículo 11 del Código Procesal Penal, pues en un caso de mayor cantidad de droga incautada el imputado fue condenado a una pena inferior a la impuesta al hoy recurrente casación”;

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

“...Que el primer recurrente por conducto de su abogado constituido sostiene que en cuanto a las sábanas de las que se hace alusión, que al momento del arresto estaban envueltos los dos paquetes de un polvo blanco, el tribunal observa que dichas sábanas no fueron ofertadas ni exhibidas en el momento de la acreditación de las pruebas materiales (sábanas), porque las mismas no fueron acreditadas en el auto de apertura a juicio como se

desprende del susodicho auto... Que en cuanto a lo esgrimido por el recurrente en tomo a las actas procesales:

a-Un acta de arresto flagrante: Los juzgadores establecen que la misma forma parte de la investigación preliminar, o fase previa al juicio al fondo a los fines de establecer las legalidades de las actuaciones. Que en cuanto al acto de registro de personas, han establecido que ciertamente en el registro de su pertenencias se comprobó el ilícito penal en violación a la Ley 50-88 en su contra, momento en el cual el imputado y la imputada Dianira Lucerito Cavero Santos llegaron al país por el Aeropuerto Internacional de Punta Cana, procedente de Lima, Perú, siendo apresado de manera flagrante... Que respecto a las dos maletas marca Express, color negro con amarillo, marcada con el tag núm. 59245 y la otra color negro con morado, con el tag 592464, ocupadas en poder de los imputados, los juzgadores contrario a los alegatos del recurrente establecen en su decisión que fueron acreditadas en el juicio por los testimonios de Yoleidy Bido y Ángel Made Lockuard... Que el recurrente establece que para declararlo culpable se acudió solamente al testimonio de Rigoberto Ramírez quien es miembro de la D.N.C.D y al momento del hecho laboraba como oficial encargado de chequeo de pasajeros y equipaje quien entre otras cosas precisa, que al momento en que llegan los imputados se procede a vaciar el equipaje que llevaban en la mano en compañía del Ministerio Público y cuyas maletas tenían en su interior un polvo presumiblemente cocaína... Que los juzgadores en el análisis de la decisión evacuada consagran que del estudio y ponderación de las pruebas, el tribunal fijó como hechos probados en contra de los imputados la violación a la Ley 50-88, por lo que contrario a lo alegado valoraron cada prueba individual de manera conjunta en controvertido del juicio al fondo bajo la labor de subsunción de la misma... Que en cuanto a la cadena de custodia en tomo a la droga decomisada, lo cierto es que la Institución acreditada a tales fines, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF) establece que en cuanto a las evidencias recibidas fueron 80 porciones de polvo envueltas en plástico, que a su vez resultaron ser 10.30 Kilogramos de cocaína clorhidratada. Que si bien es cierto que los jueces en el aspecto de la pena establecen una pena privativa de libertad de 20 años de prisión y una multa de Un Millón de Pesos (RD\$1,000.000.00) cada uno a favor del Estado Dominicano; no es menos cierto que en el dossier dichos jueces consignan de manera motivada que en atención a la cantidad de droga decomisada y por la naturaleza del caso se califica de tráfico internacional de drogas, conforme a lo previsto por los artículos 4 letra d, 5 letra a, 58, 59 párrafo II de la Ley núm. 50-88 sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en perjuicio del Estado Dominicano, establecen que entre otras cosas que conforme al artículo 59 de dicha ley el tráfico ilícito se refiere al que introduzca drogas controladas al territorio nacional o las que saque de él, en tráfico internacional con destino a otros países será sancionado con prisión de 5 a 20 años, y con multa no menor de Doscientos Cincuenta Mil Pesos (RD\$250,000.00)... Que la segunda recurrente establece que la testigo Yoely Vicente quien para esa fecha fungía como miembro del servicio de chequeo de llegada y salida del Aeropuerto de Punta Cana que para la ocasión existían unas sábanas, en la que se encontraban envueltas los paquetes, sin embargo lo que se indica en sus declaraciones entre otras cosas es que la imputada fue chequeada cuando la detuvieron en presencia del Ministerio Público, que la misma llevaba una maleta en su mano derecha, que dentro de la maleta llevaba un juego de Sábanas donde se encontró un polvo, abrigos, etc., de amén de que nos hemos referimos que con respecto a dichas sabanas, de las mismas no fueron acreditadas en el auto de apertura a juicio como se precisó en el recurso del imputado... Que en cuanto a lo alegado en cuanto a la requisa de los imputados, así como que la maleta no estaba a su nombre, los jueces de marras en la valoración de las pruebas en el controvertido de la audiencia al fondo, establecen que los imputados fueron apresados en el Aeropuerto Internacional de Punta Cana procedente de Perú y que ambos tenían en las manos una maleta que fue requisada, dicha maleta descrita en el cuerpo de la decisión del ilícito penal ocupado... Que en cuanto a lo esgrimido referente al acto de comprobación inmediata, tal como se establece en el cuerpo de la presente decisión, los jueces de fondo excluyeron este medio de prueba por sobreabundante facultad esta que les asiste de ley a los jueces... Que con relación a lo alegado por la recurrente relativo a la discrepancia en cuanto al peso de la droga decomisada, hemos dicho en el recurso del imputado y se continuo aseverando, que en el caso la institución acreditada a tales fines, es el Inacif estableciendo que la evidencia recibida en su cantidad tenía un peso de 80 Kilogramos y que la misma resultó ser ... Que así las cosas la sentencia impugnada contrario a dichos alegatos es una decisión, seria, precisa, justa y atinada con buena aplicación de la ley y correcta interpretación del derecho, por lo que procede rechazar y confirmar la decisión evacuada por la suficiencia de la misma”;

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

Considerando, que en el primer medio de casación esgrimido contra la decisión impugnada, el imputado recurrente Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyel Ávila Segura invoca, en síntesis, la violación de preceptos constitucionales y de nuestra normativa procesal penal al carecer la misma de una motivación adecuada y suficiente respecto al hecho de que el agente actuante Kelvin Made Lockward no compareciera por ante el Tribunal de fondo a acreditar el contenido de las actas de arresto flagrante y registro de personas por él instrumentada en el presente proceso; no obstante, de lo ponderado al respecto por la Corte a-qua al señalar el valor probatorio de estos documentos, así como su incidencia en la determinación del ilícito penal juzgado se evidencia la improcedencia del medio examinado, toda vez que mal podría condicionarse el valor probatorio de la misma a la concurrencia al juicio de éste, con la finalidad de corroborar el contenido de la misma, cuando de manera expresa o tácita la ley no lo establece, ya que se podría obstaculizar y perjudicar en forma notable la administración de justicia;

Considerando, que en el segundo medio de casación el imputado recurrente esgrime, como un primer aspecto, que la Corte a-qua al confirmar la sanción penal fijada por la jurisdicción de juicio no contempló los criterios establecidos en el artículo 339 de nuestra normativa procesal penal para la determinación de la pena, al obviar que se trata de una persona menor de 30 años, peruano, con hijos y que además mantiene una conducta intachable en el Centro de Corrección de Anamuya, Higuey, donde se encuentra recluso; sin embargo, sobre este particular es preciso acotar, que si bien la Corte a-qua ha incumplido con su obligación de estatuir al respecto; no menos cierto es, que la sanción es una cuestión de hecho que escapa a la censura casacional siempre que se ampare en el principio de legalidad, como ocurre en el presente proceso;

Considerando, que en este tenor, sobre el aspecto motivacional de la pena, cimentada en los criterios establecidos en el artículo 339 del Código Procesal Penal, constituye criterio constante de esta Alzada, que dicho texto legal, por su propia naturaleza, no es susceptible de ser violado, toda vez que lo que establece son parámetros a considerar por el juzgador a la hora de imponer una sanción, sin constreñirle hasta el extremo de coartar su función jurisdiccional, que por demás dichos criterios no son limitativos en su contenido y el tribunal no está obligado a explicar detalladamente porqué no acogió tal o cual criterio o porqué no le impuso la pena mínima u otra pena;

Considerando, que como un segundo aspecto, del segundo medio de casación objeto de estudio, el imputado recurrente ha establecido que la Corte a-qua al decidir como lo hizo, contradice un criterio anterior de dicho Tribunal (Sentencia núm. 00121-2014 de fecha 30 de julio de 2014, caso Radhames Peralta Dippiton), donde ante un caso de mayor cantidad de sustancia ilícita incautada al imputado le ha sido impuesta una pena menor a la fijada al recurrente; planteamiento este que a todas luces resulta infundado, toda vez que los jueces de fondo gozan de un poder discrecional para disponer la sanción aplicable a cada caso en particular, dependiendo del cuadro fáctico de los mismos y que su actuación no transgreda el marco de la legalidad, por lo que este aspecto que escapa al poder de censura que ejerce esta Corte de Casación; por consiguiente, procede desestimar el presente recurso de casación;

Considerando, que de conformidad con las disposiciones del artículo 246 del Código Procesal Penal, *“Toda decisión que pone fin a la persecución penal, la archive, o resuelva alguna cuestión incidental, se pronuncia sobre las costas procesales. Las costas son impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle razón suficiente para eximirla total o parcialmente.* Que en aplicación del contenido del artículo 6 de la Ley 277-2004 Sobre el Servicio Nacional de la Defensa Pública, la Oficina Nacional de Defensa Pública se encuentra exenta del pago de valores judiciales, administrativos, policiales, sellos, papel timbrado, derechos, tasas por copias legalizadas, certificaciones y de cualquier otra imposición, cuando actúa en el cumplimiento de sus funciones, tal como ocurre en la especie;

Considerando, que los artículos 437 y 438 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley núm. 10-15, y la Resolución marcada con el núm. 296-2005 del 6 de abril de 2005, contentiva del Reglamento del Juez de la Ejecución de la Pena para el Código Procesal Penal, emitida por esta Suprema Corte de Justicia, mandan a que

copia de la presente decisión debe ser remitida, por la secretaría de esta alzada, al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial correspondiente, para los fines de ley.

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

#### **FALLA:**

**Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Eduardo Genyer Ávila Segura y/o Eduardo Genyel Ávila Segura, contra la sentencia núm. 334-2017-SSEN-00282, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís el 28 de abril de 2017, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo;

**Segundo:** Declara de oficio las costas del proceso, por haber sido representado el recurrente por un representante de la Oficina Nacional de Defensa Pública;

**Tercero:** Ordena la notificación de la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Esther 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.