

---

Sentencia impugnada: Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santiago, del 21 de marzo de 2018.

Materia: Penal.

Recurrente: Marcos Escapie.

Abogados: Licda. Asia Jiménez y Lic. Lenidas Estévez.

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 Germán Concepción Brito, Presidenta; Alejandro Adolfo Moscoso Segarra 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 26 de diciembre de 2018, aos 175° de la Independencia y 156° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Marcos Escapie, haitiano, mayor de edad, no porta cédula, domiciliado y residente en la calle Principal, casa sin número, cerca del colmado Héctor, municipio Licey al Medio, provincia Santiago, imputado, contra la sentencia número 972-2018-SSEN-41, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 21 de marzo de 2018, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído a la Jueza Presidenta dejar abierta la audiencia para el debate del recurso de casación y ordenar al alguacil el llamado de las partes;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Licda. Asia Jiménez, por sí y por el Licdo. Lenidas Estévez, defensores públicos, en la formulación de sus conclusiones en la audiencia del 31 de octubre de 2017, a nombre y en representación del recurrente;

Oído el dictamen de la Procuradora General Adjunta al Procurador General de la República, Licda. Ana M. Burgos;

Visto el escrito del memorial de casación suscrito por el Licdo. Lenidas Estévez, defensor público, en representación de Marcos Escapie, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 10 de mayo de 2018, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución número 2778-2018, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 27 de agosto de 2018, que declaró admisible en cuanto a la forma, el recurso interpuesto y fijó audiencia para conocerlo el 31 de octubre de 2018, fecha en que se difirió el pronunciamiento del fallo dentro del plazo de los treinta (30) días dispuestos en el Código Procesal Penal, lo cual no se pudo efectuar por motivos razonables; consecuentemente, produciéndose la lectura el día indicado en el encabezado de esta sentencia;

Visto la Ley número 25 de 1991, modificada por las Leyes números 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; los artículos 70, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 423, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley número 10-15 del 10 de febrero de 2015; artículos 4 letra d, 5 letra a, 6 letra a, 8 categorías I y II, artículos II y III, Códigos 7360 y 9041, 9 letras d y f, 28, 58 letra a y 75 párrafo II de la Ley número 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana; y las resoluciones números 3869-2006 y 2802-2009, dictadas por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006 y el 25 de septiembre de 2009, respectivamente;

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

- a) que el 5 de mayo de 2016, el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Santiago, Licdo. César Olivo, present formal acusacin y solicitud de apertura a juicio contra Marcos Escapie, imputndolo de violar los articulados de la Ley n. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la Repblica Dominicana, en perjuicio del Estado Dominicano;
- b) que para la instruccin del proceso fue apoderado el Segundo Juzgado de la Instruccin del Distrito Judicial de Santiago, el cual admiti la acusacin presentada por el rgano acusador y emiti auto de apertura a juicio contra el imputado, mediante la resolucin n. 379-2016-SRES-00161 del 23 de junio de 2016;
- c) que para la celebracin del juicio fue apoderado el Segundo Tribunal Colegiado de la Cmara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, el cual dict la sentencia n. 371-04-2017-SSN-00018 el 16 de enero de 2017, cuyo dispositivo expresa:

“PRIMERO: Declara al ciudadano Marcos Escapie, de nacionalidad haitiana, unin libre, ocupacin empleado privado, no porta cédula de identidad y electoral, domiciliado y residente en la calle Principal, casa s/n, cerca del Colmado Héctor, del municipio de Lacey al Medio, Santiago, culpable de cometer el ilícito penal de traficante de drogas, previsto y sancionado por los artículos 4 Letra d, 5 letra a, 6 letra a, 8 categoría I, artículo III, Código 7360, 8 categoría II, artículo II, Código 9041, 9 letra d y f, 28, 58 letra a, 75 párrafo II, de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado Dominicano; en consecuencia, se le condena a la pena de cinco (5) aos de prisin, a ser cumplidos en el centro donde se encuentra guardando prisin; SEGUNDO: Se le condena ademJs, al pago de una multa de cincuenta mil pesos (RD\$50,000.00), declarando las costas penales del procedimiento de oficio, por estar asistido de la defensoría pública; TERCERO: Ordena la destruccin por medio de la incineracin de la droga a que hace referencia el certificado de anlisis químico forense n. SC2-2015-02-25-001358, de fecha cinco (5) de mes de febrero del ao dos mil dieciséis (2016); CUARTO: Ordena la confiscacin de la prueba material consistente en: dos (2) recortes plásticos, uno de color negro y otro blanco; QUINTO: Ordena ademJs comunicar copia de la presente decisin al Consejo Nacional de Drogas, a la Direccin Nacional de Control de Drogas, as como al Juez de Ejecucin de la Pena, una vez transcurrido los plazos previstos para la interposicin de los recursos”;

- d) que no conforme con esta decisin, el imputado interpuso recurso de apelacin, siendo apoderada la Segunda Sala de la Cmara Penal de la Corte de Apelacin del Departamento Judicial de Santiago, la cual dict la sentencia n. 972-2018-SSN-41, objeto del presente recurso de casacin, el 21 de marzo de 2018, cuyo dispositivo establece:

“PRIMERO: En cuanto al fondo, desestima el recurso de apelacin interpuesto por el imputado Marcos Escapie, por intermedio del licenciado Lenidas Estévez, defensor pblico, en contra de la sentencia n. 371-04-2017-SSN-00018 de fecha 16 del mes de enero del ao 2017, dictada por el Segundo Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago; SEGUNDO: Confirma en todas sus partes la sentencia impugnada; TERCERO: Compensa las costas; CUARTO: Ordena notificar esta decisin a las partes”;

Considerando, que el recurrente por intermedio de su defensa técnica, alega un nico medio de casacin:

*“Primer Medio: Falta, contradiccin e ilogicidad manifiesta en la motivacin de la sentencia. Este motivo de falta e ilogicidad manifiesta en la sentencia y la fundamentacin de la misma en prueba incorporada con violacin al juicio oral lo podemos localizar en los numerales 15 y 16 de la página 8 de la sentencia, ya que el tribunal utiliza en su motivacin y por ende para la condena de la hoy recurrente Marcos Escarie, sus declaraciones al exponer, sito numeral 15: Que resulta preciso acotar, previo al escrutinio y valoracin de los medios de prueba presentados por el rgano acusador, que la versin ofrecida por el nombrado Marcos Escarie, no nos merece el mJs mJnimo crédito, ya que su testimonio resulta a todas luces contradictorio e impreciso, pues por un lado admite la comisin del acto punible, y por otro, lo niega; de ah que dicho testimonio nos resulta poco creíble, razn por la que no ser tomado en cuenta. Obviamente que esa postura del tribunal es totalmente contradictoria y le falta al criterio jurisprudencial establecido por la Suprema Corte de Justicia en el boletín judicial 1061, P. 598 del 1998, pues las*

declaraciones del imputado solo pueden servir para determinar su coartada exculpatoria, no para fundamentarla decisión, sobre todo que no se trata de una prueba del proceso per se, como expone el tribunal. El motivo también se sostiene porque el tribunal sin garantizarle que pudiera conocer totalmente del idioma, lo condena porque sus declaraciones resultaron confusas, lo que se puede desprender del Art. 306 del CPP; **Segundo Medio:** Error en la determinación de los hechos y la valoración de las pruebas (errónea valoración de la prueba, Art. 417-5 del CPP). Contrario a lo expuesto por el tribunal, entendemos que lo que el tribunal debió determinar si las declaraciones del testigo fueron serias, coherentes, creíbles, entre otras cualidades del testigo y sus declaraciones, que puedan determinar si ciertamente estuvo en el lugar y observó al imputado como refirió, puesto que el mismo refiere que se encontraba acompañado del fiscal César, sin embargo, dicho funcionario no aparece en ninguna actuación, y como jefe de la investigación no es el policía que debió de registrar las actuaciones sino el fiscal; en atenciones a las disposiciones de los Art. 88 del CPP, solicitamos la revocación de la sentencia por la violación al Art. 39 de la Constitución, Art. 69-3 de la Constitución, Arts. 14 y 337 del CPP, respecto a este motivo la corte de apelación registra en el numeral 4 de la página 3 de la sentencia, no existe una disposición legal que establezca que debe ser el Ministerio Público que llene el acta o registre la persona cuando también exista un policía. Precisamente, el motivo es que en el acta no aparece más que el policía llenando y registrando actuaciones sin firma de nadie más, lo que hace dicha acta insuficiente, primero porque el Ministerio Público es el jefe de la investigación (Art. 88 del CPP) y segundo porque una imputación realizada por una sola persona cuando razonablemente pudiera fortalecerse con la corroboración de otras personas, de lo contrario se violenta el Art. 74-2 de la Constitución“;

Considerando, que según se extrae del fallo impugnado, la Corte a-qua para justificar la decisión, expone lo siguiente:

“No lleva razón el imputado con las quejas planteadas en su recurso, pues sobre lo que hizo constar el agente actuante en el acta de registro, la Corte tiene que decir que no pasa nada desde el punto de vista técnico, por el hecho de que las autoridades describieran en el acta de registro lo que vieron antes de efectuar el registro. Es decir, las autoridades que levantó el acta está diciendo que sorprendieron al imputado en plena labor o acción de venta de drogas, razón por la cual procedieron a practicar el registro y lejos de constituir un vicio, esas explicaciones constituyen la razón que exige el artículo 175 del CPP para que un ciudadano pueda ser registrado, que es la sospecha razonable, solo que este motivo del recurso debe ser rechazado. Sobre la queja del imputado en el sentido de que el acta de registro contiene autoincriminación en su contra cuando el agente hizo constar que el imputado se encontraba en plena actitud de venta de drogas, vuelve y se equivoca el imputado con la queja; se desprende del fallo impugnado que si bien el imputado, de forma libre y voluntaria, dijo en el juicio “tengo dos hijos que mantener, admito que me ocuparon esas drogas, por eso le pido perdón; me ocuparon marihuana y crack. No menos cierto es que dicha declaración se combinó con el acta de registro de persona de fecha 4 de febrero 2016, con el certificado químico forense marcado con el número SC2-2016-02-25-001358 de fecha 5 de febrero 2016 y con las propias declaraciones del agente de la policía que practicó el registro, el raso Arismendy Castillo Rodríguez. Reclama, además el imputado, que solicitó en el juicio la suspensión condicional de la pena y que el a-quo la negó, argumentando que en el expediente no aparece ninguna certificación que pruebe que no ha sido condenado penalmente con anterioridad, y la corte tampoco tiene nada que reprochar a lo decidido por el a-quo en este sentido, toda vez que ha confirmado que ciertamente no existe ningún documento depositado en el proceso que pruebe que cumple con esta condición indispensable para poder evaluar el pedimento en cuestión, razones por las cuales también se desestima el motivo analizado” (ver numerales 3, 4, 5 y 6 de la decisión de la Corte);

### **Los Jueces después de haber analizado la decisión impugnada y el medio planteado por el recurrente:**

Considerando, que analizando las reclamaciones del recurso cronológicamente con respecto al fáctico, la primera queja -motivo impugnativo- proviene en que el testimonio del imputado no fue tomado en consideración, no siendo posible, por mandato jurisprudencial, usarlo como fundamento para decisión condenatoria, al ser un coartada exculpatoria. El imputado no fue interrogado en su idioma, en violación del artículo 306 del Código Procesal Penal, lo que confirma su confusión y contradicción al momento de rendir declaración;

Considerando, que el imputado desde el inicio del proceso informa sobre su nacionalidad, no obstante, se encontraba representado legalmente por un letrado de alta notoriedad de la defensa pública, quien no solicitó la representación de un intérprete judicial para el imputado en el conocimiento del proceso, dejando por sentado que su representado hablaba y entendía fluidamente el idioma español. Que en las actuaciones que constan en la carpeta judicial no existe constancia de tal reclamación y necesidad, siendo una argumentación nueva que no fue presentada en las instancias transcurridas, razón por la que se le dará el trato de medio nuevo, que no puede ser presentado por primera vez por ante esta Alzada;

Considerando, que tal como establece la Corte a qua los medios probatorios que condenan al imputado no resultan ser sus declaraciones auto inculcatorias, ofrecidas voluntariamente, sino la suma probatoria, donde inicialmente el proceso se encuentra compuesto por todos los elementos probatorios de lugar para comprobar los hechos de la imputación, dentro del relato fáctico de la acusación;

Considerando, que la Corte a qua exhibe un manejo amplio sobre el aspecto jurídico procesal enunciado por el reclamante, tal como se encuentra transcrito con anterioridad a las reflexiones de esta alzada, donde detalla el hecho en sí, y jurídicamente valida la actuación del militar actuante, toda vez que al revisar la decisión del Tribunal a quo, se percata de que el imputado es detenido al levantar sospecha que da al trasto con el decomiso de sustancias controladas, que son posteriormente incautadas, siendo de lugar desestimar el medio presentado por carecer de veracidad procesal;

Considerando, que en cuanto al segundo medio, en su primer aspecto versa sobre que la sospecha razonable que existió en ese momento fue establecida en las actas levantadas al efecto de la detención del imputado para el cacheo, al entender que las declaraciones del militar actuante no deben de ser consideradas. Agregando, que el acta levantada por este solo tiene su firma, no se corrobora con otra persona, específicamente solicita la firma del fiscal, al deponer el imputado que estaba presente al momento del arresto;

Considerando, que frente a esta reclamación, la Corte a qua precisa en su parte motivacional, lo siguiente:

*“Otra queja del recurso planteada por el imputado es que a su decir, de ser cierto que en el registro participó un fiscal, por qué no fue dicho fiscal que lo registrara y que firmara el acta levantada, vuelve y se equivoca el reclamante con su argumento, la corte tiene que decir que no hay ninguna disposición legal que exija que sea el Ministerio Público que registre a una persona y que firme el acta cuando en la actuación también se encuentre un policía; pues el contenido del artículo 175 al respecto, dispone lo siguiente: Es decir, el registro de una persona puede ser practicado tanto por un policía como por un Ministerio Público, siempre y cuando existan razones que los ameriten”;*

Considerando, que se verifica lo compelido en los artículos 175 y 176 del Código Procesal Penal, cumpliendo con los procedimientos reglamentarios para su legalidad y pertinencia frente al sumario, donde existe constancia en el acta levantada, que se realizó la advertencia de exhibir objetos o sustancias que puedan estar reidas con la ley, tal como lo exige la normativa procesal, así como consta detalladamente la dirección exacta donde se realiza la detención y cacheo del imputado; razón por lo que lo argüido debe ser desestimado, al alejarse a todas luces estas afirmaciones, de la realidad procesal del caso. Agregando, que contrario a lo aducido por el recurrente, las referidas actas y la forma de su detención no poseen ningún vicio de orden procesal o constitucional que necesite ser vislumbrado, por el contrario, es refrendado con la escucha del testigo idneo - militar actuante;

Considerando, que el referido aspecto ha sido detalladamente analizado por esta Sala, quedando evidenciado que la decisión y motivación brindada por la Corte a qua resulta correcta, al determinar que el imputado se encontraba infringiendo las normas legales preestablecidas en cuanto al control de sustancias controladas; destacando que los juzgadores, en ambas instancias, realizaron la debida revisión a las garantías procesales del encartado al momento de su detención, donde el agente actuante dentro de sus funciones, observó una actitud sospechosa procediendo a realizar el chequeo, ocupándole la cantidad y sustancias controladas que constan en el certificado instrumentado por el Inacif, determinándose gracias al fardo probatorio, el cuadro fáctico, no habiendo cabida a la aplicación del artículo 338 del Código Procesal Penal al ser destruida su presunción de inocencia fuera de toda duda razonable; siendo de lugar rechazar el referido aspecto impugnativo;

Considerando, que otro aspecto del segundo medio, resulta ser que la suspensin condicional de la pena fue rechazada en virtud de que el imputado no demostr. que no haba estado preso anteriormente, siendo violatorio al principio de igualdad;

Considerando, en cuanto al ltimo aspecto argüido, atinente a la pena y la aplicacin del artculo 341 del Cdigo Procesal Penal, esta Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sido constante y coherente al establecer que en cuanto al criterio para la determinacin del *quhntum* y el margen a tomar en consideracin por el juzgadores al momento de imponer la sancin, ha establecido que: *“Considerando, que si bien es cierto el artculo 339 del Cdigo Procesal Penal establece una serie de criterios a ser tomados en cuenta por los jueces al momento de imponer la pena, no es menos cierto que dicha sancin debe estar comprendida dentro de la escala de pena legalmente establecida, esto es, que la misma no podr ser inferior al mnimo de la pena sealada”* (sentencia Segunda Sala, SCJ, 23 septiembre 2013);

Considerando, que de igual forma esta Sala de la Corte de Casacin se ha referido en otras oportunidades al carcter de las disposiciones del artculo 339 del Cdigo Procesal Penal, en el sentido de que dicha disposicin no constituye un imperativo para los jueces a la hora de fijar la sancin, como tampoco lo constituye la aplicacin de la suspensin condicional de la pena dispuesto en el artculo 341 del mismo cdigo, y a la cual hace alusin el recurrente;

Considerando, que el juez est Jatado a decidir sobre las solicitudes de las partes, sin embargo, la norma le faculta para tomar excepcionalmente decisiones de manera oficiosa y facultativa, como es el caso de la suspensin condicional de la pena --Art. 341 del Cdigo Procesal Penal--. Que variar la modalidad de la pena de forma tan favorable al imputado es una herramienta que ha otorgado el legislador procesal para los infractores primarios, a los fines de que tengan la oportunidad de reincorporarse al seno social y familiar, con un mnimo de requisitos a cumplir para satisfacer el mandato del laudo condenatorio, situacin que dentro de las facultades de los juzgadores, decidieron no favorecer al imputado, evaluando correctamente que la sancin proporcional y que cumplsa con la finalidad de la pena, es la retencin de su persona en un centro de correccin carcelaria, por el tiempo impuesto, aspecto que correctamente motivaron los juzgadores, tal como lo hace constar en la decisin impugnada, lo que lleva a rechazar el aspecto del medio propuesto;

Considerando, que a juicio de esta Sala, la Corte a-qua ejerci adecuadamente el control vertical respecto de lo resuelto en el tribunal de primer grado, al valorar y estimar, plasmando adecuadamente sus motivaciones en dicho acto jurisdiccional;

Considerando, que los razonamientos externados por la Corte a-qua se corresponden con los lineamientos que rigen el correcto pensar, y satisfacen las exigencias de motivacin pautadas, dado que en la especie, el tribunal de apelacin desarrolla sistemticamente su decisin; expone de forma concreta y precisa cmo ha valorado la sentencia apelada, y su fallo se encuentra legitimado en una fundamentacin ajustada a las normas adjetivas, procesales y constitucionales vigentes y aplicables al caso en cuestin; de tal manera que, esta Sala de la Corte de Casacin no avista vulneracin alguna en perjuicio del recurrente, procediendo a desestimar el recurso que se trata;

Considerando, que en ese sentido, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, en atencin a lo pautado por el artculo 427.1 del Cdigo Procesal Penal, modificado por la Ley nm. 10-15 del 10 de febrero de 2015, procede rechazar el recurso de casacin que se trata, confirmando la decisin recurrida;

Considerando, que por disposicin del artculo 246 del Cdigo Procesal Penal, toda decisin que pone fin a la persecucin penal, la archive, o resuelva alguna cuestin incidental, se pronuncia sobre las costas procesales, las que son impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle razn suficiente para eximir las total o parcialmente; por lo que, procede dispensarlas en virtud de las disposiciones de la Ley nm. 277-03, que instituye el Servicio Nacional de Defensa Pblica, la que contiene el no pago de las costas penales cuando interviene en la asistencia de algñ imputado;

Considerando, que los artculos 437 y 438 del Cdigo Procesal Penal, modificados por la Ley nm. 10-15, y la resolucin marcada con el nm. 296-2005 del 6 de abril de 2005, contentiva del Reglamento del Juez de la Ejecucin de la Pena para el Cdigo Procesal Penal emitida por esta Suprema Corte de Justicia, mandan que copia de la

presente decisin debe ser remitida, por la secretarça de esta alzada, al Juez de la Ejecucin 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 casacin interpuesto por Marcos Escapie, contra la sentencia nm. 972-2018-SSEN-41, dictada por la Segunda Sala de la Cmara Penal de la Corte de Apelacin del Departamento Judicial de Santiago el 21 de marzo de 2018, cuyo dispositivo se encuentra copiado anteriormente; en consecuencia, confirma la decisin impugnada;

**Segundo:** Exime al recurrente del pago de las costas por estar asistido de la defensa pblica;

**Tercero:** Ordena a la Secretaria General de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisin a las partes y al Juez de la Ejecucin de la Pena del Departamento Judicial de Santiago, para los fines correspondientes.

(Firmados) Miriam Concepcin Germn Brito.- Alejandro Adolfo Moscoso Segarra.- Hirohito Reyes.-

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pblica del dca, mes y ao en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mç, Secretaria General, que certifico.