



SENTENCIA DEL 31 DE MAYO DE 2021, NÚM. 8

Sentencia impugnada: Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de San Cristóbal, del 5 de marzo de 2019.

Materia: Penal.

Recurrente: Ezequiel Sierra Herrera.

Abogados: Lic. Cristian Cabrera y Licda. Darina Guerrero Arias.

Dios, Patria y Libertad

República Dominicana

En nombre de la República, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, con sede en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, regularmente constituida por los jueces Francisco Antonio Jerez Mena, presidente; Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez, Francisco Antonio Ortega Polanco y Moisés A. Ferrer Landrón, miembros; asistidos del secretario general, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 31 de mayo de 2021, año 178° de la Independencia y 158° de la Restauración, dicta en audiencia pública virtual, como corte de casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Ezequiel Sierra Herrera, dominicano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 002-0154894-8, domiciliado y residente en la calle Circunvalación 6 de noviembre, núm. 165, Lava Pie, San Cristóbal, actualmente recluido en el Centro de Corrección y Rehabilitación Najayo Hombres, imputado, contra la sentencia penal núm. 0294-2019-SPEN-00064, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal el 5 de marzo de 2019, cuyo dispositivo se copia más adelante.

Oído al juez presidente dejar abierta la audiencia para la exposición de las conclusiones 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 Lcdo. Cristian Cabrera, en sustitución de la Lcda. Darina Guerrero Arias, ambos defensores públicos, actuando en nombre y representación de Ezequiel Sierra Herrera, parte recurrente, en el presente proceso en sus conclusiones.

Oído a la Dra. Ana Burgos, quien actúa en nombre y representación del ministerio público, en su dictamen.

Visto el escrito de casación suscrito por la Lcda. Darina Guerrero Arias, defensora pública, quien actúa en nombre y representación de Ezequiel Sierra Herrera, depositado en la secretaría de la Corte a qua el 25 de abril de 2019, mediante el cual interpone dicho recurso.

Visto la resolución núm. 001-022-2020-SRES-00109, emitida por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 17 de enero de 2020, que decretó la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por Ezequiel Sierra Herrera y para la lectura de sus conclusiones del citado recurso se fijó audiencia oral y pública para el día 14 de abril de 2020 a las 9:00 a.m., no llegando a expedirse las correspondientes notificaciones de la citada resolución debido al estado de emergencia decretado en el país por la pandemia del Covid-19, lo que provocó la suspensión de las labores administrativas y jurisdiccionales del Poder Judicial, en tal virtud se procedió mediante auto a fijar audiencia pública virtual para el día 2 de septiembre de 2020, fecha en que se conoció el fondo del recurso, en la cual se difirió el fallo para ser pronunciado dentro del plazo de treinta (30) días establecido en el Código Procesal Penal, produciéndose dicha lectura el día indicado en el encabezado de esta sentencia.

Visto la Ley núm. 25 de 1991, modificada por las Leyes núm. 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 de Derechos Humanos de los cuales la República Dominicana es signataria; las decisiones dictadas en materia constitucional; la norma cuya violación se invoca; las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; así como los artículos 70, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 423, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15, de fecha 10 de febrero de 2015.

La presente sentencia fue votada en primer término por el magistrado Fran Euclides Soto Sánchez, a cuyo voto se adhirieron los magistrados Francisco Antonio Jerez Mena, María G. Garabito Ramírez, Francisco Antonio Ortega Polanco y Moisés A. Ferrer Landrón.

1. En la decisión impugnada y en los documentos a que ella se refiere son hechos constantes los siguientes:

a) Que con motivo de la instancia suscrita en fecha veintitrés (23) del mes de mayo del año dos mil dieciocho (2018), por el Lcdo. Nicasio Pulinario P., procurador fiscal del distrito judicial de San Cristóbal, presenta acusación y solicitud de apertura a juicio en contra del nombrado Ezequiel Sierra Herrera (a) Checo, por presunta violación a los artículos 379 y 383 del Código Penal, 66 y 67 de la Ley núm. 631-16 sobre el Control y

Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, en perjuicio de la víctima Andreina Hernández Castillo y el Estado Dominicano.

b) Que el Primer Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de San Cristóbal, en fecha diecisiete (17) del mes de julio del año dos mil dieciocho (2018), emitió la resolución num.0584-2018-SRES-00310- BIS, en la cual dicta auto de apertura a juicio en contra del imputado Ezequiel Sierra Herrera (a) Checo, por presunta violación a los artículos 2-379 y 383 del Código Penal, 66 y 67 de la Ley núm. 631-16 sobre el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, en perjuicio de la víctima Andreina Hernández Castillo y el Estado Dominicano, enviando el proceso por ante el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de San Cristóbal, para conocer del juicio.

c) Apoderado el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de San Cristóbal, dictó la sentencia núm. 301-03-2018-SSEN-00176 de fecha trece (13) del mes de septiembre del año dos mil dieciocho (2018), cuyo dispositivo copiado textualmente expresa lo siguiente:

PRIMERO: Declara al ciudadano Ezequier Sierra Herrera (a) Checo, de generales que constan, culpable de los ilícitos de tentativa de robo, en violación a los artículos 2-379 y 383 del Código Penal Dominicano en perjuicio de la señora Andreina Hernández Castillo y de porte ilegal de armas de fuego en violación a los artículos 66 y 67 de la Ley 631-16 para el Control y Regulación de Armas, en perjuicio del Estado Dominicano; en consecuencia, se le condena a cinco (5) años de reclusión para ser cumplido en el Centro de Corrección y Rehabilitación Najayo Hombres; **SEGUNDO:** Rechaza las conclusiones realizadas por la defensa del imputado Ezequier Sierra Herrera (a) Checo, toda vez que los ilícitos fueron probados con pruebas suficientes conforme ha sido establecido el inciso anterior de la presente decisión; **TERCERO:** Ordena que el ministerio público conserve el elemento material aportado al juicio consistente en un arma de fabricación casera del tipo denominada Chilena capsula calibre 38, hasta que la sentencia sea firme y proceda o su decomiso de conformidad con la ley; **CUARTO:** Exime al imputado Ezequier Sierra Herrera (a) Checo, del pago de las costas, (sic).

d) Que dicha sentencia fue recurrida en apelación por el imputado Ezequiel Sierra Herrera, siendo apoderada la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, la cual dictó la sentencia núm. 0294-2019-SPEN-00064, objeto del presente recurso de casación, el 5 de marzo de 2019, cuyo dispositivo copiado textualmente dispone lo siguiente:

PRIMERO: Declara con lugar el recurso de apelación interpuesto en fecha veintinueve (29) del mes de noviembre del año dos mil dieciocho (2018), por Darina Guerrero Arias, defensora pública, actuando en nombre y representación del imputado Ezequiel Sierra Herrera, contra la sentencia núm. 301-03-2018-SSEN-00176, de fecha trece (13) del mes de septiembre del año dos mil dieciocho (2018), dictada por el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de San Cristóbal esto de forma parcial, cuyo dispositivo se copia en parte anterior de la presente sentencia; **SEGUNDO:** De conformidad con el artículo 422.1 del Código Procesal Penal, esta corte dicta directamente la sentencia del caso, sobre la base de las comprobaciones de hechos ya fijadas por la sentencia recurrida y de las pruebas recibidas, en tal virtud, varía el ordinal primero de la sentencia recurrida, con relación a la calificación jurídica dada originalmente al proceso, de violación a los artículos 2-379 y 383 del Código Penal Dominicano y artículos 66 y 67 de la Ley para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados núm. 631-16, por la de violación a los artículos 66 y 67 de la Ley para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados;

TERCERO: En consecuencia declara culpable al imputado Ezequier Sierra Herrera (a) Checo, del ilícito de porte ilegal de armas de fuego, en violación a los artículos 66 y 67 de la Ley para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, en perjuicio del Estado Dominicano; en consecuencia, se le condena a cinco (5) años de reclusión para ser cumplidos en el Centro de Corrección y Rehabilitación Najayo Hombres. San Cristóbal; CUARTO: Quedando confirmados los demás aspectos de la sentencia recurrida; QUINTO: Exime al imputado Ezequier Sierra Herrera (a) Checo, del pago de las costas penales del procedimiento por el mismo estar asistido por un abogado de la defensoría pública; SEXTO: La lectura y posterior entrega de la presente Sentencia vale notificación para las partes; SÉPTIMO: Ordena la notificación de la presente sentencia al Juez de la Departamento Judicial de San Cristóbal, para los fines legales correspondiente, (sic).

2. El recurrente propone en su recurso de casación, los siguientes medios:

Primer Medio: Inobservancia de normas legales, artículo 6 numerales 3 y 66 y 67 de la Ley 631-16, por ser la sentencia manifiestamente infundada (art. 425 y 426 CPP); Segundo Medio: Inobservancia del artículo 40.16 de la Constitución y 339 del Código Procesal penal, por ser la sentencia manifiestamente infundada.

3. El recurrente alega en el desarrollo de los medios propuestos, lo siguiente:

En el medio recursivo, el ciudadano Ezequiel Sierra Herrera denunció ante la corte de apelación que el tribunal de juicio incurrió en un error en la valoración de las pruebas y violación de la ley por inobservancia y errónea aplicación de los artículos 172 y 333 del Código Procesal Penal, y el artículo 19 de la resolución 3869-2006. (Art. 417, numerales 4 y 5 del CPP). Que la honorable Corte de Apelación de San Cristóbal al momento de referirse al reclamo realizado por la defensa establece "que en el presente proceso presenta irregularidades en cuanto a los elementos probatorios en lo referente a la ejecución de la violación de los ilícitos penales de 2-379-383 de la normativa penal; no así en lo concerniente a la violación de la ley para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados núm. 631-16, ilícito del que fuera presentada prueba plena que permite retener responsabilidad contra el procesado Ezequiel Sierra Herrera, toda vez que la prueba recreada en la celebración del proceso en su contra dejó establecido la ejecución de la acción que se retiene como delito de tenencia ilegal de armas, municiones y explosivos y accesorios, contenida la ejecución y posterior sanción en el artículo 66 y 67 de la referida ley; responsabilidad que queda comprometida al ser valorada el acta levantada como registro de personas y el testimonio del agente actuante, testigo en el proceso (Ver considerando núm. 12 de la página 7 de la sentencia de la corte). Como esta honorable sala penal podrá observar, la corte acoge nuestro medio, excluyendo el intento de robo por insuficiencia probatoria, pero incurre en una inobservancia al artículo 6 numeral 3 de la Ley 631 sobre Armas, en virtud de que condena al imputado a la misma pena de 5 años únicamente por el porte y tenencia del arma, consistente en una chilena o arma de fabricación casera, toda vez que este tipo de armas no entra en la descripción del citado artículo referente a las armas de fuego de uso civil que de manera textual establece el artículo 6 numeral 3 de la ley de armas de uso civil se clasifican en: a) armas para protección personal o instalaciones físicas; b) Armas de uso deportivo y caza; y c) Armas antiguas y de colección. Del análisis de este artículo de la ley de sumas evidentemente se desprende que las armas de fabricación casera de las denominadas chilenas, no entran en el rango o descripción de las armas de fuego de uso civil, que es lo que castiga el artículo 66 con la pena de 3 a 5 años de privación de libertad si no que entraría en el rango de los demás casos, que de acuerdo a este mismo artículo 66 de la Ley 631-16 sobre Armas dispone la pena de seis meses a dos años. Que la corte de apelación incurrió en una inobservancia del artículo 40.16 de la Constitución en virtud de que nos acoge el recurso, excluye el tipo penal de tentativa de robo y solo por la

violación a los artículos 66 y 67 de la Ley 631-16 deja la misma pena que le impuso el tribunal colegiado por dos hechos que dio como probado y que la corte admite que el hecho de intento de robo no se probó tal y como denunciarnos en nuestro recurso de apelación. Sin embargo de manera irracional y desproporcional inobservado también el artículo 339 del Código Procesal Penal sobre los criterios para la determinación de la pena al imponer la pena de cinco años de prisión únicamente por el porte y tenencia de un arma de fabricación casera de las denominadas chilenas, que vale destacar que tal y como establecíamos en el primer medio no es la pena que se ajusta al tipo penal de acuerdo al artículo 66 de la Ley 631-16 sobre armas, toda vez que el arma ocupada no se trata de un arma de uso civil de acuerdo a lo que establece el artículo 6 en su numeral 3 que de manera clara describe las armas civiles y las de fabricación casera no están en ese tipo de armas, por lo que si analizamos el artículo 66 de la misma ley entraría en el renglón de los demás casos estableciendo el mismo artículo la pena de seis meses a dos años al tipo penal que la corte dio por probado. Que si analizamos la sentencia impugnada, la corte impone la misma pena de cinco años de prisión de libertad cuando el delito principal del cual se acusaba al imputado que era el robo, este fue descartado por la corte y solo fija como hecho acredita en contra del imputado el porte y la tenencia de armas, evidenciándose la violación al principio de proporcionalidad en razón de que si el tribunal de primer grado solo hubiese dado por probado la violación de la ley de armas otro hubiese sido la condena ya que la condena de cinco años se produce en tanto el tribunal consideró como grave un intento de robo con armas, por lo que al no concretarse el robo como lo ha entendido la corte, la pena debió igual ser ajustada, a la proporcionalidad de este hecho y a la legalidad de la pena pues el arma de la que se trata es de fabricación casera, y la pena impuesta no se ajusta a la establecida en la ley tal y como hemos establecido en el medio anterior.

4. El recurrente ha planteado dos medios los cuales se sustentan en un mismo motivo o queja, pues sostiene que la sentencia dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, es infundada, en razón de que fue dada con inobservancia y errónea aplicación de disposiciones de orden legal y constitucional, ya que acogió el medio propuesto, excluyendo de la sentencia el intento de robo por insuficiencia probatoria, pero incurrió en una inobservancia al artículo 6 numeral 3 de la Ley 631 sobre Armas, en virtud de que condena al imputado a la misma pena de 5 años únicamente por el porte y tenencia de arma, consistente en una chilena o arma de fabricación casera, sostiene que este tipo de armas no entra en la descripción del citado artículo referente a las armas de fuego de uso civil, que establece el referido texto legal, donde se desprende que las armas de fabricación casera de las denominadas chilenas, no entran en el rango o descripción de las armas de fuego de uso civil, que es lo que castiga el artículo 66 con la pena de 3 a 5 años de privación de libertad si no que entraría en el rango de los demás casos, que de acuerdo a este mismo artículo 66 de la Ley núm. 631-16 sobre Armas, dispone la pena de seis meses a dos años; incurriendo en una inobservancia del artículo 40.16 de la Constitución y del artículo 339 del Código Procesal Penal, sobre los criterios para la determinación de la pena al imponer la pena de cinco años de prisión únicamente por el porte y tenencia de un arma de fabricación casera de las denominadas chilenas, que vale destacar que el arma ocupada no se trata de un arma de uso civil, de acuerdo a lo que establece el artículo 6 en su numeral 3, que de manera clara describe las armas civiles y las de fabricación casera no están en ese tipo de armas, por lo que conforme al artículo 66 de la misma ley, entraría en el renglón de los demás casos, estableciendo el mismo artículo, que la pena de seis meses a dos años es la que corresponde al tipo penal que la corte dio por probado.

5. En ese tenor y para dictar propia decisión la Corte a qua estableció lo siguiente:

Que encuentra esta alzada soporte jurídico a lo expuesto en el medio en que se fundamenta el mismo, se expone en los alegatos lo que es el principio de congruencia probatoria, señala el escrito recursivo que en la utilización de las herramientas que dispone la normativa al juzgador en el momento de valorar la prueba sometida a su escrutinio existen dos figuras fundamentales y lo es el análisis individual de las mismas para luego someterlas a una valoración conjunta, utilizando otras herramientas como son las máximas de experiencia y la sana crítica. Que fueran aportadas en calidad de pruebas en el conocimiento del proceso el testimonio del agente actuante, así como prueba documental las actas correspondientes a su actuación tras presentarse al lugar de los hechos, esto respondiendo a un llamado de moradores de la zona de los hechos, se recogen en estas actas las incidencias que el agente encuentra, como es la presencia del ciudadano procesado Ezequiel Sierra Herrera, lo que este ciudadano sostenía en su mano, haciendo constar que fuera un arma de fabricación cacera, una cápsula calibre 38 y en el interior de su bolsillo un celular, fue presentada además la prueba material consistente en la indicada arma de fabricación cacera. Verifica esta alzada la valoración y fundamentación de la presente sentencia, sometida al escrutinio por la abogada que representa en sus intereses al procesado mediante la acción recursoria; y se puede constatar la valoración otorgada a cada elemento probatorio, en el caso de las actas levantadas por el agente actuante, este las autentica con su firma y reproduce lo plasmado en las mismas, con excepción del acta de arresto que recoge que el ciudadano arrestado fuera sorprendido intentando atracar a la señora Andreina Hernández, particularidad que al ser analizado su testimonio se desprende que el agente no sorprende al ciudadano en ese accionar, sino que este llega en cumplimiento con su deber al llamado de transeúntes del lugar de los hechos, procediendo a realizar las actuaciones propias de su investidura y levanta las correspondientes actas que soportan este proceso, procediendo al arresto del ciudadano y la incautación del arma de fabricación cacera antes enunciada, dejando constar que llega tras la ejecución de los supuestos hechos endilgados al procesado. Que en el discurrir del proceso las pruebas presentadas fueran de índole documental las que certifican actuaciones realizadas por el agente actuante, el testimonio del propio agente, que al establecerse que este no presencia la ocurrencia del hecho por el que se le imputa al procesado el intento de despojar a una ciudadana de sus pertenencias, dando como consecuencia la tipificación de violación de los artículos que se establecen en la normativa penal como de tentativa 2- robo 379- 383, devienen estas declaraciones de índole referencial, que estas declaraciones se establecen como las que: a palabras de Muñoz Cuesta una persona "que no aporta al proceso datos derivados de una percepción sensorial inmediata de los acontecimientos, sino lo que informa al Tribunal es una versión que de los mismos ha obtenido de manifestaciones o confidencias de terceros, sin que él haya presenciado lo que relata o incorpora al procedimiento". "Podemos por tanto concluir que el testigo referencial viene a ser el testigo directo de lo que de aquel tercero ha escuchado, no de lo que él ha percibido directamente, El TS (doctrina española) ha reconocido en diversas sentencias que la testifical de referencia ha de complementarse con otras pruebas adicionales, para tener por probada la culpabilidad del imputado: «el valor del testimonio de referencia es el de prueba complementaria para reforzar lo acreditado por otros elementos probatorios, resulta evidente la debilidad demostrativa del testigo de referencia para sustentar por sí solo un pronunciamiento de condena, por la misma naturaleza de la fuente de su conocimiento, que es indirecta o mediata respecto al hecho delictivo. Que en la decisión se hace constar el voto disidente de uno de los magistrados que firman la decisión, y es fundamentado en las incidencias que se presentan en el recurso, que ciertamente al procesado no se le ocupara ninguna de las pertenencias de la ciudadana Andreina Hernández, presentada en calidad de víctima, así como que la misma no fuera escuchada en calidad de testigo en el proceso, y así establecer con claridad meridiana sobre la acción de ejecución de intento de robo. Que el presente proceso presenta irregularidades en cuanto a los elementos probatorios en lo referente a la ejecución de la violación de los ilícitos penales de 2-379-383 de la normativa penal; no así en lo que concierne a la violación de la Ley para El Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados núm. 631-16, ilícito del que fuera presentada prueba plena que permite retener responsabilidad contra el procesado Ezequiel Sierra Herrera, toda

vez que la prueba recreada en la celebración del proceso en su contra dejó establecido la ejecución de la acción que se retiene como delito de tenencia ilegal de armas, municiones, explosivos y sus accesorios, contenida la ejecución y posterior sanción en el artículo 66 y 67 de la referida ley; responsabilidad que queda comprometida al ser valorada el acta levantada como registro de personas y el testimonio del agente actuante, testigo en el proceso.

6. Ante la queja planteada por el recurrente y del análisis de los motivos brindados por la Corte a qua, se puede apreciar que los jueces a quo acogieron el medio propuesto por el recurrente en apelación dictaron propia decisión y excluyeron de la acusación presentada por el ministerio público en contra del imputado la violación por el tipo penal de intento de robo, previsto y sancionado por los artículos 2, 379 y 383 del Código Penal, reteniéndole la imputación por el delito de porte y tenencia ilegal de armas, municiones, explosivos y sus accesorios, prevista y sancionada por los artículos 66 y 67 de la Ley núm. 631-16, aspecto que el recurrente impugna, por entender que los jueces al dictar su sentencia, incurrieron en inobservancia y errónea aplicación de disposiciones de orden legal y constitucional, ya que condenan al imputado por el porte y tenencia de arma casera (chilena) y este tipo de arma no entra en la descripción de las armas de fuego de uso civil que establecen los tipos penales endilgados y que describe el artículo 6 numeral 3 de la Ley núm. 631-16, sancionada por el artículo 66 con una pena de 3 a 5 años de privación de libertad, que al habersele ocupado un arma de fabricación casera ésta entraría en el rango de los demás casos que el mismo artículo sanciona con una pena de 6 meses a dos años, por lo que al actuar como lo hicieron la Corte a qua incurrió en una inobservancia del artículo 40.16 de la Constitución y 339 del Código Procesal Penal sobre los criterios para la determinación de la pena al imponer la pena de cinco años de prisión únicamente por el porte y tenencia de un arma de fabricación casera.

7. La Ley núm. 631-16 para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, dispone en su artículo 6 numeral 3 lo siguiente: “Clasificación de las armas. Las armas se clasifican de la manera siguiente: 3) Armas de uso civil. Las armas de uso civil se clasifican en: a) Armas para protección personal e instalaciones físicas; b) Armas de uso deportivo y caza; y c) Armas antiguas y de colección”.

8. En su artículo 3, numeral 11 de la Ley núm. 631-16 para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, dispone lo siguiente: “Armas de uso civil: Son aquellas pistolas, revólveres, escopetas y fusiles deportivos que no estén incluidas en las prohibiciones y restricciones establecidas en esta ley y que por su calibre, estructura y las características establecidas por reglamento, pueden ser autorizadas para el uso de la población civil. Se incluyen las armas deportivas que tienen funcionamiento de recarga mecánica, semiautomática, neumáticas, o de tensión y que son destinadas para eventos”.

9. El artículo 66 de la Ley núm.631-16 para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, en su párrafo capital establece lo siguiente:“Delito de tenencia ilegal de armas, municiones, explosivos y sus accesorios. Cualquier persona que sea poseedora o tenedora de un arma de fuego de uso civil, municiones, explosivos y sus accesorios y otros materiales relacionados, sin tener la respectiva licencia, comete el delito de posesión ilegal de armas de fuego, municiones, explosivos y sus accesorios y los demás materiales relacionados, el que será sancionado con una pena principal de tres (3) a cinco (5) años de privación de libertad cuando se trate de armas de fuego de uso civil y de seis (6) meses a dos (2) años en los demás casos, así como el decomiso del arma y demás artefactos y al pago de una multa equivalente de veinticinco (25) a cincuenta (50) salarios mínimos del sector público”.

10. El párrafo capital del artículo 67, de la referida ley prevé y sanciona el delito de portación y uso ilegal de armas de fuego de uso civil o partes de estas, en los siguientes términos: “En los casos de las personas físicas que sin tener la licencia respectiva, transporten consigo cualquier arma de fuego de uso civil o partes de ésta, municiones, explosivos y sus accesorios y los demás materiales relacionados, o porte cualquier arma de fuego de uso civil sin licencia, incurren en la comisión del delito de portación y uso ilegal de armas de fuego de uso civil o partes de éstas, municiones, explosivos y sus accesorios y los demás materiales relacionados, o porte cualquier arma de fuego, serán sancionadas con una pena principal de tres (3) a cinco (5) años de privación de libertad cuando se trate de armas de fuego de uso civil y de seis (6) meses a dos (2) años en los demás casos, así como el decomiso del arma o demás objetos incautados y el pago de una multa equivalente de veinticinco (25) a cincuenta (50) salarios mínimos del sector público”.

11. Dentro de las pruebas valoradas por la Corte a qua para retener el tipo penal por el delito de porte y tenencia ilegal de armas, municiones, explosivos y sus accesorios, prevista y sancionada por los artículos 66 y 67 de la Ley núm. 631-16, valoró el testimonio del agente actuante cabo Elvin E. Ortiz, así como las actas de registro de personas y de arresto instrumentadas por dicho agente de la Policía Nacional, las cuales se encuentran descritas en la sentencia de juicio, ambas de fecha veintisiete (27) de abril del año dos mil dieciocho (2018), practicadas, al ciudadano Ezequiel Sierra Herrera (a) Checo, las cuales describen lo siguiente:

Conforme disposiciones de los artículos 175, 176 y 177 del Código Procesal Penal, hemos procedido al registro personal de Ezequiel Sierra Herrera (a) Checo, luego de advertirle a éste la sospecha de que entre sus ropas o pertenencias se ocultan objetos relacionados con el indicado hecho e invitarlo a exhibir lo ocultado, hemos encontrado lo siguiente: "Al momento de éste ser registrado se le ocupó en su mano izquierda un arma de fabricación casera (chilena), color negra conteniendo en su interior una cápsula de revólver, calibre 38 para la misma, y en su bolsillo delantero derecho un celular color negro, marca Alcatel, IMEI01424001583578 de la compañía Altice. En fe de lo cual levantamos la presente acta, la cual la persona registrada se niega a firmar y firma el oficial actuante cabo Elvin E. Ortiz Tejeda, P.N.

12. Que la función esencial del Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas, conforme lo dispone el artículo 8 de la Constitución de la República.

13. La Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros Materiales Relacionados, de la cual la República Dominicana es signataria, aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, del 14 de noviembre de 1997, ratificada mediante resolución bicameral aprobatoria del Congreso Nacional, del 21 de agosto de 2008, y promulgada mediante la resolución núm. 443-08, del 10 de septiembre de 2008, el Estado se comprometió a tomar las medidas necesarias para impedir, combatir y erradicar la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados y establecer el control y penalización correspondiente.

14. La Ley núm. 631-16 para el Control y Regulación de Armas, Municiones y Materiales Relacionados, contempla los principios que deben regir para su aplicación, y en el numeral 2 establece el principio de autorización previa, el cual consagra que: “Toda actividad a realizarse con material controlado debe gozar de

autorización previa”.

15. Que el artículo 3 numeral 8 de la citada ley define que el arma de fuego: “Es toda arma portátil que tenga cañón y que haya sido concebida para lanzar o pueda transformarse fácilmente para lanzar un balín, una bala o proyectil por la acción de un explosivo o sus réplicas, o cualquier artefacto por el cual una bala o proyectil puede ser descargado por alguna fuerza y que haya sido diseñada para ello o pueda convertirse fácilmente para tal efecto”.

16. En ese tenor el numeral 36 del referido artículo 3, describe que la fabricación ilícita: “Consiste en la fabricación o ensamblaje de armas, municiones y sus accesorios y otros materiales relacionados de la forma siguiente: a) A partir de componentes o de partes ilícitamente traficadas o sin tener licencia del Estado dominicano; b) Cuando las armas que lo requieran no sean marcadas en el momento de su fabricación; c) Cuando no se disponga de la licencia o autorización de la autoridad competente del Estado en donde se fabrican o ensamblan las armas de fuego”.

17. Que de igual manera el artículo 1 numeral 1 de la Convención Interamericana contra la fabricación y el tráfico ilícito de Armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados, establece: 1.- Definiciones a los efectos de la presente convención, se entenderá por: 1. "Fabricación ilícita": la fabricación o el ensamblaje de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados: a. A partir de componentes o partes ilícitamente traficados; o b. Sin licencia de una autoridad gubernamental competente del Estado parte donde se fabriquen o ensamblen; o, c. Cuando las armas de fuego que lo requiera no sean marcadas en el momento de fabricación.

18. Los conceptos definidos en el artículo 3 numeral 8 y 36 de la Ley núm. 631-16 y en el artículo 1 de la Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros Materiales Relacionados; aun cuando no hacen un señalamiento de ningún arma en particular por su contenido entrañan los que son las arma de naturaleza “caseras”, al establecer “en la fabricación o ensamblaje de armas, municiones y sus accesorios y otros materiales relacionados y que haya sido concebida para lanzar y pueda transformarse fácilmente para lanzar un balín, una bala o proyectil con la acción de un explosivo o sus réplicas; o cualquier artefacto por el cual una bala o proyectil puede ser descargado por alguna fuerza y que haya sido diseñada para ello o pueda convertirse para tal efecto, y en el caso que nos ocupa al imputado le fue ocupada una arma de fabricación casera, conteniendo en su interior una capsula de revólver calibre 38”.

19. Conforme al artículo 3 numeral 47 de la ley analizada, establece como “Otros materiales relacionados: Es cualquier componente, parte o repuesto o accesorio que pueda ser acoplado a un arma de uso civil”.

20. La ley que se examina (631-16), en su artículo 1 establece que: Esta ley tiene como objeto prevenir y controlar el uso de las armas por parte de la población civil, las armas utilizadas por los militares y policías fuera de reglamento, así como promover el desarme paulatino de la población, mediante el establecimiento de un régimen jurídico para:

1) Fijar las condiciones y requisitos para normar, controlar, regular la importación, exportación, tránsito, comercialización, almacenamiento, el uso, la portación y tenencia de armas, municiones y otros materiales relacionados. 2) Establecer el régimen y requisitos para regular la emisión, renovación, penalización y

suspensión de las diferentes licencias relacionadas con armas de uso civil que lo ameriten, municiones y sus accesorios. 3) Definir las circunstancias y situaciones para combatir la fabricación y el tráfico ilícito de armas y sus accesorios, municiones, explosivos y sus accesorios, y otros materiales relacionados que atenten en contra de la soberanía, la seguridad y defensa nacional, así como la seguridad interior del Estado dominicano y que por su naturaleza deben de ser incautados o decomisados. 4) Definir los requisitos del proceso para la adquisición, inscripción, venta, transporte, intermediación, modificación y almacenaje de armas; recarga y de otros materiales relacionados en cualquiera de sus presentaciones y las materias primas para elaborar los productos y actividades regulados por la ley y su reglamento. 5) Regular los talleres de reparación y mantenimiento de armas de uso civil, clubes, polígonos de tiro y caza, coleccionista de armas y la tenencia de armas y municiones de los servicios de vigilancia y seguridad privada, y la comercialización en el mercado nacional o armería y sus municiones. 6) Regular el calibre y demás especificaciones técnicas de las municiones de uso civil. y 7) Regular la tenencia, importación y comercialización de mecanismos de blindaje para la protección de personas y propiedades.

21. El referido texto hace una distinción importante que es el uso del arma por parte de la población civil y por los militares y policías fuera de reglamento; en ese sentido conviene conceptualizar y establecer que un civil es una persona que no es miembro de un cuerpo castrense, en sentido general el término civil alude a los ciudadanos <<https://es.wikipedia.org/wiki/Ciudadano>> o personas en particular.

22. El delito de porte ilegal de armas es un delito de mera actividad, permanente y de peligro abstracto que atenta contra la seguridad interior del Estado como bien jurídico tutelado por la ley penal, basta para su consumación la posesión, no en el sentido jurídico de propiedad, sino en el material de disponibilidad.

23. Del análisis de los textos antes descritos esta sala estima que la intención del legislador ha sido prevenir, controlar y penalizar la fabricación, tenencia ilegal de armas, municiones, explosivos y sus accesorios y materiales relacionados, de todo tipo de armas de fuego, incluyendo las de fabricación casera o artesanal, con las cuales también se pone en peligro la seguridad interior del Estado y de su población en general, pues con ellas, personas particulares, así como miembros de organizaciones criminales cometen toda clase de delitos y por su gravedad deben ser sancionadas penalmente.

24. Que las armas de fabricación casera, por su composición son consideradas armas de fuego, pues están constituidas por un cañón o elemento que hace de sus veces a través del cual pueden ser insertadas municiones de indeterminado calibre y su acción produce el lanzamiento de un proyectil susceptible de producir en la víctima heridas mortales, graves o leves, según la zona anatómica comprometida.

25. En ese tenor, el tipo o elemento objetivo de la infracción está determinada por la conducta típica de la portación ejecutada por cualquier persona de la población civil o militar de un arma considerada ilegal, por no contar con autorización previa para su fabricación, porte y tenencia.

26. Que del análisis de los tipos penales endilgados al recurrente, artículos 66 y 67 de la Ley núm. 631, se advierte que estos en principio hacen alusión a las armas que legalmente reconoce el Estado a través de la ley que lo regula y para la cual se requiere licencia conforme al numeral 40 del artículo 3 de la indicada ley, es por ello que las armas de fabricación caseras, sea cual fuere su denominación no se encuentra en esta clasificación, ya que esta tienen un origen ilícito y por ello entran en las denominadas armas de fabricación ilícita, pero lo que sí está claro es que estas son utilizadas por personas o particulares, entiéndase de uso civil, y según se aprecia

en los demás párrafo de los textos indicados hablan de cualquier persona que haga uso de un arma de fuego ilegal para cometer diferentes actos antijurídicos, lo cual sanciona con altas penas, que centrándose en las armas de fabricación casera un concurso de infracciones al ser esta ilegal desde su fabricación hasta aquel ciudadano que la porte, tenga o haga uso de esta, encontrándose en una falta mayor que aquellos que hagan uso de un arma legalmente reconocida pero que no contaban con la licencias debida para fabricación, uso, porte y tenencia, es lógico que entre estos dos casos el primero debe acarrear igual o mayor sanción que el segundo.

27. En esa tesitura, por lo invocado por el recurrente, las normas descritas y las pruebas valoradas, se aprecia que éste no lleva la razón en su queja, toda vez que al imputado Ezequiel Sierra Herrera se le ocupó un arma de fabricación casera conteniendo una cápsula de revólver calibre 38, que en ese sentido, transgredió los tipos penales retenidos, tanto por el porte y tenencia de arma casera como de municiones, aspecto este último que está sancionado con pena de 3 a 5 años, o con penas de 10 a 20 años en cuanto a la fabricación ilegal (artículo 75 párrafo 1 de la citada ley); por tanto, la pena impuesta es justa y su aplicación no acarrea ninguna violación de índole constitucional, penal ni procesal para el recurrente.

28. Respecto a los criterios para la determinación de la pena, previstos en el artículo 339 del Código Procesal penal, pues como se observa al imputado le fueron probados los tipos penales descritos en los artículos 66 y 67 de la Ley núm. 631-16, toda vez que fue arrestado en flagrante delito, portando un arma de fabricación casera, la cual contenía en su interior una capsula de revólver calibre 38, por lo que es más que evidente el grado de participación del imputado en el hecho de que se trata y su conducta ante la sociedad al tener y poseer este tipo de artefactos prohibidos por la ley y sin la autorización correspondiente, por lo que procede rechazar los medios propuestos.

29. El del Código Procesal Penal, en el artículo 427, modificado por la Ley núm. 10-15, dispone lo relativo a la potestad que tiene la Suprema Corte de Justicia al decidir los recursos sometidos a su consideración, pudiendo tanto rechazar como declarar con lugar dichos recursos, siendo posible decidir sobre la base de las comprobaciones de los hechos fijados o el envío directo al tribunal de juicio, cuando sea necesaria una nueva valoración de pruebas que requieran inmediación.

30. Finalmente, oportuno es precisar que ha sido criterio constante y sostenido que para una decisión jurisdiccional estimarse como debidamente motivada y fundamentada no es indispensable que cuente con una extensión determinada, sino que, lo importante es que en sus motivaciones se resuelvan los puntos planteados o en controversia, como ocurrió en la especie, donde se aprecia que la Corte a qua, sin uso de abundantes razonamientos, examinó las quejas del recurrente y procedió hacer los reparos necesarios y dictar propia decisión; por consiguiente, al no configurarse el vicio planteado, procede desestimar los medios propuestos y, consecuentemente, el recurso de que se trata, de conformidad con las disposiciones establecidas en el artículo 427.1 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015.

31. El artículo 246 del Código Procesal Penal, dispone: “Imposición. 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”; por lo que procede eximir al recurrente del pago de las costas del procedimiento, no obstante no ha prosperado en sus pretensiones, en razón de que fue representado por defensores públicos, cuyo colectivo está eximido del pago de las costas en los procesos en que intervienen.

32. Los artículos 437 y 438 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley núm. 10-15, mandan que copia de la presente decisión debe ser remitida, por el secretario 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 Ezequiel Sierra Herrera, contra sentencia penal núm. 0294-2019-SPEN-00064, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal el 5 de marzo de 2019, cuyo dispositivo se encuentra copiado en parte anterior de la presente sentencia.

Segundo: Confirma la decisión impugnada.

Tercero: Exime al recurrente del pago de las costas por estar asistido de la Defensa Pública.

Cuarto: Ordena al secretario general de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión a las partes envueltas en el proceso y al Juez de la Ejecución de la Pena de Departamento Judicial de San Cristóbal, para los fines correspondientes.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez, Francisco Antonio Ortega Polanco y Moisés A. Ferrer Landrón.

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICO, que la sentencia que antecede fue dada y firmada por los jueces que figuran en ella, en la fecha arriba indicada.

www.poderjudici