
Sentencia impugnada:	Cámara Penal de la Corte de Apelación de San Francisco de Macorís, del 26 de agosto de 2014.
Materia:	Penal.
Recurrente:	Yan Luis García Duarte.
Abogados:	Licdos. Jarlin Rafael García Santos y Vicente Alberto Faña de Jesús.
Recurrido:	José Estarlin Frías Santos.
Abogados:	Licdos. Rafael Frías yAlberto Vásquez de Jesús.

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, e Hirohito Reyes asistidos del secretario de estrados, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 30 de marzo del año 2016, año 173º de la Independencia y 153º de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Yan Luis García Duarte, dominicano, mayor casado, mecánico, no porta cédula, domiciliado y residente en la calle Juan de Dios Ventura casa núm. 18, (cerca del parque) del sector Espínola, de la ciudad de San Francisco de Macorís, provincia Duarte, imputado, contra la sentencia núm. 00209/2014, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís el 26 de agosto de 2014, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Lic. Jarlin Rafael García Santos, por si y por el Lic. Vicente Alberto Faña de Jesús, en representación del recurrente Yan Luis García Duarte, en la lectura de sus conclusiones;

Oído al Lic. Rafael Frías, por si y por el Lic. Alberto Vásquez de Jesús, en representación de la parte recurrida 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 el Licdo. Vicente Faña de Jesús, en representación del recurrente Yan Luis García Duarte, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 20 de enero de 2015, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto el escrito de réplica a dicho recurso, suscrito por los Licdos. Alberto Vásquez de Jesús y Juan Carlos Cruz del Orbe, en representación de José Estarlin Frías Santos, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 2 de febrero de 2015;

Visto la resolución núm. 1429-2015 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, el 5 de mayo de 2015, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente y fijó audiencia para conocer el 22 de

julio de 2015;

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, modificado por la Ley núm. 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 el 26 de junio de 2013 el representante del Ministerio Público Eduardo Lora Terrero, presentó formal acusación y requirió la fijación de la audiencia preliminar, en contra del hoy recurrente Yan Luis García Duarte, acusándolo de supuesta violación a los artículos 59, 60, 265, 266, 2, 309, 295, 379, 382, 383 y 384 del Código Penal Dominicano así como los artículos 2, 39 y 40 de la Ley núm. 36 sobre Porte y Tenencia de Armas en perjuicio de José Starlin Frías Santos;
- b) que apoderado el Primer Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Duarte, dictó en fecha 6 de agosto de 2013, un auto de apertura a juicio, en contra de Yan Luis García Duarte, acusado de cometer robo agravado y golpes y heridas, en perjuicio de José Starlin Frías Santos, en violación a las disposiciones de los artículos 2, 379, 383, 384 y 309 del Código Penal Dominicano así como los artículos 2, 39 y 40 de la Ley núm. 36 sobre Porte y Tenencia de Armas;
- c) 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 Duarte, el cual dictó sentencia el 18 de diciembre de 2013, con el siguiente dispositivo:

“PRIMERO: Declara culpable a Yan Luis García Duarte, de haber cometido golpes y heridas, y tentativa de robo agravado, en perjuicio de José Starlin Frías Santos, en violación a los artículos 309, 2, 379, 382 y 385 del Código Penal Dominicano, es decir, dándole la verdadera calificación jurídica; SEGUNDO: Condena a Yan Luis García Duarte, a cumplir (8) años de reclusión mayor, para ser cumplidos en el Centro de Corrección y Rehabilitación de Vista al Valle de esta ciudad de San Francisco de Macorís; TERCERO: Condena a Yan Luis García Duarte, al pago de una indemnización de Un Millón (RD\$1,000,000.00), de Pesos Dominicanos, a favor de la víctima querellante en razón de los daños morales y materiales ocasionados por el imputado; CUARTO: Condena a Yan Luis García Duarte, al pago de las costas penales a favor del Estado Dominicano, y a favor de los abogados de la parte querellante y quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad; QUINTO: Difiere la íntegra de esta sentencia para ser leída el día veintiséis (26) del mes de diciembre del año dos mil trece (2013), a las 9:00 horas de la mañana, quedando citados partes y abogados presentes”;

- d) que con motivo del recurso de alzada interpuesto, intervino la sentencia ahora impugnada, núm. 00209, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís el 26 de agosto de 2014, y su dispositivo es el siguiente:

“PRIMERO: Rechaza el recurso de apelación interpuesto por el Lic. Vicente Alberto Fañas Jesús, abogado quien actúa a nombre y representación de Yan Luis García Duarte, de fecha veintinueve (29) del mes de marzo del año dos mil catorce (2014); en contra de la sentencia marcada con el núm. 108/2013, de fecha dieciocho (18) del mes de diciembre del año dos mil trece (2013), dictada por el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Duarte. Y en consecuencia confirma la sentencia recurrida. Condena al imputado recurrente al pago de las costas generadas por el recurso; SEGUNDO: La presente decisión vale notificación para las partes presentes y debidamente representadas. Manda que la Secretaria envíe copia a las partes interesadas”;

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

“Motivo del recurso: Sentencia manifiestamente infundada por falta de motivación; la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís, emitió una sentencia manifiestamente infundada por falta de motivación y este vicio se manifiesta en dos dimensiones. En primer lugar, al imputado se le

declara culpable de violación de los artículos 309, 2, 379, 382 y 385 del Código Penal Dominicano y no existe justificación alguna, ni en la sentencia de primer grado, y menos en la producida por la Corte de Apelación en lo que respecta a la tentativa de robo calificado, puesto que si ustedes observan, el tribunal de primer grado, al igual que la Corte se limitan a reproducir las declaraciones del testigo víctima y su hermano, estableciendo que el imputado llegó y le dijo “rubiote esto es un asalto”, y le disparó y se marchó; con esas simples palabras, que primero habría que ver si se produjeron y después verificar si fue la persona del imputado y a partir de ahí analicemos si esa expresión por sí sola constituye una tentativa de robo agravado. Analicemos entonces la suficiencia de la expresión para determinar si se configura el tipo penal. Que el artículo 2 del Código Penal Dominicano plantea que para que se dé la tentativa, se necesita que haya un principio de ejecución y que el hecho no se lleve a cabo por causa ajena a la voluntad del autor. Sin embargo en el caso de la especie, no se ve ninguna acción que acompañe la expresión que pudiera concluirse que los responsables fueron a cometer robo con violencia; los testigos no establecen nada adicional a la expresión indicada. Pues no han dicho que la persona le pidió el dinero o algún tipo de mercancía, solo han declarado que disparó dos veces y se marchó. El tribunal tiene la obligación legal y constitucional de explicar porqué le da crédito a unas declaraciones y detallar su utilidad en la fijación de los hechos que da por acreditado. Pero en este caso, no se encuentra en la sentencia recurrida y tampoco en la de primer grado, cómo se fijaron los hechos relativos a la tentativa de robo agravado, puesto que la sola expresión esto es un atraco, sin ninguna otra acción del agente ni de la víctima, en modo alguno puede hablarse de tentativa de robo; aquí se ve claro, que existió una agresión física que provocó las lesiones denunciadas, pero en modo alguno esto quiere decir que fueran provocadas por el recurrente, que en todo momento ha negado su participación en ese caso. Entonces si no existe tentativa de robo y lo existente es golpes y heridas, que no dejan lesiones permanentes, no debe imponerse una pena de ocho (8) años, puesto que la sanción imponible en este caso oscila de 6 meses a dos años; aquí no existió el tipo penal de tentativa de robo, lo que existe en el caso es golpes y heridas, sin lesión permanente, que por las contradicciones que se encuentran entre los testigos y el perito, no pudo haberse producido de la forma que el testigo víctima lo cuenta. Puesto que si se verifica el acta de audiencia, la hora en ocurre el hecho narrado por la víctima, no se corresponde con el tiempo en que esta es atendida por el médico que le dio asistencia, pues si observamos las declaraciones de Secundino Meléndez, este manifestó en audiencia que atendió al denunciante de 5 a 6 de la tarde, que no hubo lesión permanente y que encontró un proyectil. Que fue por emergencia que le dio asistencia; sin embargo el denunciante, así como en la acusación se sostiene que los hechos ocurren a las nueve y 30 de la noche del día 24 de febrero del 2013, cuestión esta que resulta manifiestamente contradictoria con las declaraciones del perito que realizó la pericia científica; esta situación fue denunciada en el recurso de apelación, sin embargo el tribunal de alzada responde el cuestionamiento establecido que se trata de un error material, que al tratarse de la víctima que fue operado, esas contradicciones son irrelevantes, que contrario es si fuera el imputado que al ser operado a la 5 o 6 de la tarde y el hecho se produce a las 9:30 P. M., entonces entraría la duda si fue él o no, pero que en el presente caso, se trata de un error que no permite la revocación de la sentencia; que nos asalta la duda de cuando se produce el hecho, porque si fue atendido por el facultativo en horas de 5 a 6 de la tarde, entonces debió producirse en horas del día, pero el denunciante dice que de noche. O pudo ser que realmente no se produjera ninguna tentativa de robo, que el imputado tuvo una riña con alguien y resultó herido de bala y se armó esta historia incoherente para perjudicar al recurrente; el tribunal de alzada no realiza una motivación legal ni razonable en torno a este caso, por ello violenta las disposiciones del artículo 24 del Código Procesal Penal Dominicano”;

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

“a) *En cuanto al primer motivo el recurrente sostiene que existen contradicciones entre los propios testigos, ya que Secundino Meléndez, quien afirma ser el cirujano que interviniera quirúrgicamente de emergencia a José Estarlin Frías Santos, según afirma y, en efecto se comprueba en la audiencia, dice haberle operado en un tiempo anterior al momento en que se fija la ocurrencia del hecho punible, pues, dice concretamente que éste en la audiencia, mientras ofrecía sus declaraciones refiere que le practicó una cirugía de 5:30 a 6:00 P.M., del mismo día que ocurre el hecho, y haberle extraído dos casquillos de proyectiles, tipo pistola, del cuerpo de la víctima. Mientras que el tribunal fija las 9:30 P.M. del día 24 de febrero de 2013, como el momento en que el hecho habría ocurrido. Que eso se puede comprobar con el acta de audiencia y las declaraciones que se encuentran en la página 8 de las*

actas depositadas. En efecto, la Corte constata que así ha ocurrido. Sin embargo, la Corte juzga que el momento que el Tribunal ha fijado como aquel en que el hecho se produjo, es el de las 9:30 P.M., del día 24 de febrero de 2013; que no ha reparado en el hecho de que el médico diga haber operado a la víctima a las 5:30 a 6:00 P.M., del mismo día que ocurre el hecho, pero estima que esta circunstancia es un hecho inmaterial, que al haberse dado respecto de la víctima y no del imputado, no cambia para nada el hecho de la víctima y su hermano identifican al imputado como aquel que le disparó con un revolver produciéndole las heridas que presenta. Hecho indubitadamente fijado por el Tribunal. Por tanto, habiendo fijado el tribunal el hecho de quien hizo qué a quién, el momento en que el médico operó, es un hecho irrelevante para su determinación y, todo indica que se trata de un error material en relación a la hora en que hizo la operación, puesto, que los hechos fijados permiten ver que se produjo después de haber sido herido, pues, lógica y razonablemente, resulta manifiestamente imposible que le haya intervenido antes de la lesión que ocasiona su intervención; no es una cuartada (sic) capaz de generar que la sentencia sea anulada o revocada por la Corte. Distinto sería el hecho de que se hiciera figurar que el imputado fuera operado antes del hecho y no la víctima, pues, bajo este supuesto de carácter hipotético, estaría en dudas si hubiese podido luego perpetrar o no el hecho, a pesar de ser identificado por los testigos presenciales del hecho imputado, que no es lo que ha ocurrido. Por tanto, como se expresa más adelante, la Corte asume que se trata de un error y no de un elemento material del hecho fijado como acción punible atribuible al imputado, y cuya solución se expresa más adelante en base a las disposiciones del artículo 405 del Código Procesal Penal...; **b)** Por tanto, como se expresa en lo que antecede, en torno al segundo medio del recurso, en donde se alega que los magistrados de primer grado obviaron el testimonio correcto de Secundino Meléndez, y que esto vulnera el artículo 172 del Código Procesal Penal, pues solamente la víctima ha narrado los presuntos hechos, e insiste en que el testigo establece haberlo operado de 5:30 a 6:00 P.M., como se dijo anteriormente, lo que conlleva a que también, esas declaraciones resulten contradictorias, la Corte reafirma su criterio antes, (sic) de que se trata de un error de hecho que no incide en el dispositivo porque no afecta el hecho material de la infracción ni representa una cuartada (sic) capaz de generar dudas sobre la participación del imputado en su consumación. En este orden los Jueces de la Corte, al ponderar el escrito de apelación arriba mencionado, observan que el imputado Yan Luis García Duarte, centra los argumentos de su vía de impugnación, como también se ha dicho, en el hecho de que en la página 8 de las actas de audiencia, el testigo Secundino Meléndez, habla que la intervención quirúrgica practicada a la víctima José Estarlin Frías Santos, se produjo de 5:30 a 6:00 P.M., del mismo días en que ocurren los hechos; pero resulta que al examinar la Corte la sentencia del tribunal de primer grado, advierte que en la página 17, el Tribunal da por establecido, en relación a las pruebas periciales; sobre la declaración Secundino Meléndez Henríquez, que éste lo que declaró en el juicio de fondo, fue que no recuerda la fecha de la intervención quirúrgica y al respecto valora que la misma se la realizó en el abdomen en donde destaca que hubo perforaciones causada por un proyectil de arma de fuego, y que le realizó una laparotomía exploratoria. De modo que, en su sentencia, los jueces de primer grado no hablan de la fecha en que el testigo en mención interviene quirúrgicamente a la víctima, que tal y como cuestiona el imputado a través de su abogado, es en la aludida acta de audiencia en donde se menciona la hora de la susodicha intervención, pero resulta que los hechos desde el punto de vista lógico y razonable ocurren antes de la intervención quirúrgica que se le practicara a José Estarlin Frías Santos, de modo que no ha podido ser a la inversa. Por tanto, lo que los jueces de la Corte advierten, como se ha sostenido en lo que antecede, que hay un error material en el dato de la hora de la intervención quirúrgica contenido en el acta de audiencia y, que esto puede ser subsanado por esta Corte en la forma antes dicha, como un error material que no influye en el dispositivo de la sentencia, sobre la base de unos elementos de prueba incontestables y correctamente valorados, conforme lo dispone el artículo 405 del Código Procesal, antes transcrito, en tanto, en relación a los errores de derecho, indica “no la anulan, pero son corregidos, del mismo modo que los errores materiales”, lo que indica que también estos últimos, los errores materiales, son subsanables por los jueces sin necesidad de pronunciar una nulidad por esta causa; **c)** Tampoco la sentencia impugnada permite constatar, como invoca el imputado a través de la defensa técnica, que el arma de cuyos proyectiles se habla, fuera una pistola. En efecto, en la página 17 de manera clara y precisa se recoge el relato de que el nombrado Teledin Lantigua Hiciano, hace formal entrega a Félix Antonio Tavares Brito, Sargento Mayor de la P.N., del revolver marca Smith Wesson, calibre 38, serie R294301, y donde se precisa que dicha arma se la dio a guardar el nombrado Yan Luis García Duarte, de manera que con relación al

argumento de que el cirujano al declarar en audiencia aludiera a la extracción de dos proyectiles tipo pistola, y no de revolver, tal situación no se ha podido establecer, en tanto, el acta de audiencia que presenta y que contiene la declaración del cirujano en la página 8, ni la descripción y valoración contenida en las páginas 7 y 17, segundo párrafo, permite apreciar este dato y, en cambio, los datos que analiza el tribunal a partir del testimonio de Antonio Núñez, contenido en la página 16 y 17, primer párrafo, y de los testigos José Starlin Frías Santos y Juan José Frías Santos, permiten apreciar que se ha tratado de un revolver, como lo fija del tribunal. De modo que ese argumento ha de ser desestimado. Finalmente, en la página 15, 16 y 17 se encuentran las declaraciones testimoniales, tanto de José Estarlin Frías Santos, Antonio Núñez Rodríguez y Juan José Frías Santos, el primero y el tercero (hermanos), quienes estaban en el colmado propiedad de su padre, los cuales de manera indubitable reconocen al imputado como la persona que lo hirió, cosa esta que no ha estado en discusión, puesto que coinciden en que había luz dentro del colmado y que conocían al imputado Yan Luis García Duarte, antes del hecho; que lo pudieron identificar; que al entrar le dijo a su víctima: “Rubiote, esto es un asalto y me disparó”. Así se observa en el testimonio de la víctima contenido y valorado en las páginas 15 y 16, corroborado por la versión de su hermano Juan José Frías Santos descrito y valorado en la página 16 de la sentencia impugnada. Queda claro para los jueces de esta Corte que el recurso carece de meritos, capaces de justificar, revocación o modificación de la decisión recurrida”;

Considerando, que en síntesis el imputado recurrente, Yan Luis García Duarte, argumenta en su medio que la sentencia es manifiestamente infundada por falta de motivación, sin embargo, de lo antes transcrito se comprueba, que la Corte a-qua, contrario a lo expuesto por el recurrente, dio motivos suficientes y pertinentes, entendiendo que, de las razones que tuvo el tribunal de primer grado para retenerle responsabilidad penal a dicho encartado, se basan en las pruebas depositadas en el expediente, las cuales arrojaron la certeza de que el imputado participó en el hecho acontecido, de tentativa de robo con violencia y de golpes y heridas;

Considerando, que contrario a lo argüido por el imputado recurrente, de que no existe justificación respecto a la tentativa de robo calificado, la circunstancia de las heridas que éste le infringió a la víctima, anunciando que se trataba de un asalto y después proferirle la herida es la causa contingente que impide la concretización del robo, lo que conllevó que éste se marchara del lugar sin lograr su objetivo, puesto que no hay otro móvil de herirlo que no sea con el propósito del robo;

Considerando, que por lo antes dicho se infieren los elementos constitutivos de la tentativa de robo, estando presentes el principio de ejecución, al este comunicarle a la víctima “rubiote esto es un asalto”, y la causa contingente que lo constituye el hecho de proferirle las heridas, lo cual le obliga a huir del lugar sin concretizar su fin primordial que era el robo, por tanto procede desestimar el aspecto argüido;

Considerando, que el otro aspecto que alega el recurrente es el referente a las declaraciones del médico que intervino a la víctima y las supuestas contradicciones entre la hora que este afirma realizó la intervención y la hora en que sucedió el hecho; que en el presente caso, tanto de los hechos fijados por la jurisdicción de juicio y confirmados por la Corte a-qua, se llega a la conclusión que llegó esta última, de que dicha contradicción se debió a un error material en las declaraciones del galeno, que testificó que no recordaba con exactitud el hecho, solo que había realizado la operación a la víctima afectado por heridas de balas en el área abdominal, de modo que esta Segunda Sala comparte el criterio de la Corte a-qua de que la hora establecida por el mismo se trató de un simple error material que no desnaturaliza los hechos acaecidos, por lo que también este aspecto es desestimado.

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

FALLA:

Primero: Admite la intervención de José Estarlin Frías Santos en el recurso de casación interpuesto por Yan Luis García Duarte, contra la sentencia núm. 00209/2014, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís el 26 de agosto de 2014, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo;

Segundo: Rechaza el recurso de casación interpuesto por Yan Luis García Duarte, imputado, contra la referida

sentencia y, por consiguiente, confirma la dicha decisión;

Tercero: Se condena al recurrente al pago de las costas y ordena su distracción a favor de los abogados de la parte interviniente;

Cuarto: Ordena la notificación de la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís.

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra e Hirohito Reyes. Mercedes A. Minervino, 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.