
Sentencia impugnada: Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santo Domingo, del 22 de febrero de 2017.

Materia: Penal.

Recurrentes: Yokatis Vicente Montero y compartes.

Abogados: Lic. Douglas Alexander García Agramonte, Dra. Enelia Santos De los Santos y Dr. Freddy Mateo Caldern.

Interviniente: José Luis Perdomo Paredes.

Abogada: Dra. Enelia Santos De los Santos.

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, Presidenta; Esther Elisa Agelón Casanovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto 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 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 los recursos de casación interpuestos por José Luis Perdomo Paredes, dominicano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral n.º. 225-0046135-9, domiciliado y residente en la calle Israel n.º. 20, sector Punta de Villa Mella, imputado; Lucas Henríquez de Jess Penzo, dominicana, mayor de edad, portadora de la cédula de identidad y electoral n.º. 001-0849910-4, domiciliada y residente en la calle Presidente Antonio Guzmán Fernández, n.º. 19, sector Lotes y Servicios de Sabana Perdida, provincia Santo Domingo; y Yocatis Vicente Montero, dominicana, mayor de edad, portadora de la cédula de identidad y electoral n.º. 225-0032245-2, domiciliada y residente en la calle Ramón Matías Mella, n.º. 5, municipio Santo Domingo Norte, contra la sentencia n.º. 1419-2017-SEEN-0010, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo el 22 de febrero de 2017,

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído, al Licdo. Douglas Alexander García Agramonte, en representación de los señores Lucas Henríquez de Jess Penzo y Yokatis Vicente Montero, parte recurrente, en sus conclusiones;

Oído a la Licda. Enelia Santos de los Santos, en representación de José Luis Perdomo Paredes, parte recurrente, en sus conclusiones;

Oído al Licdo. Carlos Castillo Díaz, Procurador General Adjunto al procurador General de la República, en su dictamen;

Visto el escrito motivado suscrito por la Dra. Enelia Santos de los Santos, en representación del recurrente José Luis Perdomo Paredes, depositado el 20 de marzo de 2017 en la secretaría de la Corte a-quá, fundamentando su recurso de casación;

Visto el escrito motivado suscrito por el Dr. Freddy Mateo Caldern, en representación de las recurrentes Lucas Henríquez de Jess de Penzo y Yocatis Vicente Montero, depositado el 24 de julio de 2017 en la secretaría de la Corte a-quá, fundamentando su recurso de casación;

Visto el escrito de contestación al recurso de casación interpuesto por Lucas Enrique de Jess Penzo y Yocatis Vicente Montero, articulado por la Dra. Enelia Santos de los Santos, a nombre de José Luis Perdomo Paredes,

depositado el 27 de octubre de 2017 en la secretaría de la Corte a qua;

Vista la resolución n.º 1379-2018 del 22 de febrero de 2017, dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente, y fijó audiencia para el 25 de julio de 2018, la cual fue suspendida mediante Auto n.º 18 de fecha 2 de agosto de 2018, por falta de quórum, fijándola para el 12 de septiembre de 2018;

Visto la Ley n.º 91-25 de 1991, modificada por las Leyes n.ºs. 156 de 1997 y 242 de 2011;

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia después de haber deliberado y, visto la Constitución de la República; los Tratados Internacionales que en materia de derechos humanos somos signatarios; la norma cuya violación se invoca; así como los artículos 70, 246, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley n.º 15-10 y la resolución n.º 2006-3869 dictada por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006;

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

- a) que el Ministerio Público presentó su acusación en los siguientes términos: *“En fecha 6 de diciembre de 2013, el imputado José Luis Perdomo Paredes, quien es raso de la Policía Nacional, laboraba como moto choncho en el sector de Villa Nueva, Santo Domingo Norte y sus compañeros de labor, le informaron que habían unas personas extrañas en las cercanías de la cancha de basketball, por lo que fue a investigar y al llegar al lugar, se encuentra con el hoy occiso, José Ramón Martínez Henríquez, quien es sargento de la Policía Nacional, acompañado de Ángel Luis Montero Encarnación, Héctor Luis Morel Vinicio, Mauricio González, quienes conversaban, al preguntarle el justiciable qué hacían en ese lugar, el hoy occiso Ramón Martínez Henríquez, le responde que se fuera de ahí, que no era con él, por lo que el imputado se dispuso a retirarse del lugar, y al voltear escuchó un disparo, el cual provino de la pistola arca arcus, calibre 9 milímetros, serie 25FE500888, que portaba el hoy occiso de manera ilegal, por lo que el imputado halló su arma de reglamento, la pistola taurus, calibre 9 milímetros, serie TGS00109, y le realizó por lo menos 7 disparos, que impactaron el frente y la espalda del cuerpo del hoy occiso José Ramón Martínez Henríquez, luego tomó el cuerpo del hoy occiso y lo llevó al hospital Ney Arias Lora, donde posteriormente muere en fecha 11 de diciembre de 2013 a causa de las heridas en el cuerpo;”* hecho que califica como violación a los artículos 295 y 304 del Código Penal Dominicano; por lo que en fecha 13 de noviembre de 2014, el segundo Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Santo Domingo admitió de manera parcial dicha acusación y dictó auto de apertura a juicio en contra del imputado José Luis Perdomo Paredes, para que fuese juzgado por un tribunal de fondo por violación a los artículos 309 del Código Penal Dominicano;
- b) que apoderado el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo, dictó la sentencia n.º 54804-2016-SS-EN-00186, de fecha 11 de abril de 2016, cuyo dispositivo establece lo siguiente:

“PRIMERO: Varía la calificación jurídica dada a los hechos por el Juzgado de la Instrucción en la etapa intermedia, de violación a las disposiciones contenidas de los artículos 309 del Código Penal Dominicano, por las disposiciones contenidas de los artículos 295 y 304 párrafo II del Código Penal Dominicano; **SEGUNDO:** Se declara culpable al ciudadano José Luis Perdomo Paredes, dominicano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad y electoral número 225-0046135-9, miembro de la Policía Nacional, con domicilio en la calle Israel número 20, Punta de Villa Mella, provincia Santo Domingo, quien actualmente se encuentra recluido en operaciones especiales, del crimen de homicidio voluntario, en perjuicio de quien en vida respondió al nombre de José Ramón Martínez Henríquez, en violación a las disposiciones de los artículos 295 y 304 párrafo II del Código Penal Dominicano; en consecuencia, se le condena a cumplir la pena de quince (15) años de reclusión mayor en la Penitenciaría Nacional de La Victoria, así como al pago de las costas penales del proceso; **TERCERO:** Ordena notificar la presente decisión al Juez de la Ejecución de la Pena, para los fines correspondientes; **CUARTO:** Declara como buena y válida en cuanto a la forma y en cuanto al fondo la querrela con constitución en actor civil interpuesta por las señoras Lucas Enrique de Jesús Penzo y Luisa María Renzo

Henríquez, contra el imputado José Luis Perdomo Paredes, por haber sido interpuesta de conformidad con la ley; en consecuencia, se condena al imputado José Luis Perdomo Paredes a pagarles una indemnización de Un Millón de Pesos (RD\$1,000,000.00), como justa reparación por los daños morales y materiales ocasionados por el imputado con su hecho personal que constituye una falta penal y civil; del cual este tribunal lo ha encontrado responsable y pasible de acordar una reparación civil en favor y provecho de las reclamantes; **QUINTO:** Se condena al imputado José Luis Perdomo Paredes, al pago de las costas civiles del proceso ordenando su distracción a favor y provecho del Licdo. Bernardo Ferreras, abogado concluyente, quien afirma haberlas avanzado en su totalidad y al haber tenido ganancia de causa; **SEXTO:** Al tenor de lo establecido en el artículo 11 del Código Penal Dominicano, se ordena la confiscación de las armas de fuego, objetos del presente proceso:-a) una (01) pistola marca Taurus, calibre 9mm, serie n.ºm. TGS00109, ocupada al procesado José Luis Perdomo Paredes; b) una pistola marca Arcus, calibre 9mm, serie n.ºm. 25FE500888, propiedad del hoy occiso José Ramón Martínez Henríquez, en favor del Estado Dominicano; **SÉPTIMO:** Se fija la lectura íntegra de la presente sentencia para el día uno (1) del mes de junio del dos mil dieciséis (2016) a las nueve (09:00 A. M.) horas de la mañana. Vale notificación para las partes presentes y representadas”;

- c) que dicha sentencia fue recurrida en apelación por José Luis Perdomo Paredes, siendo apoderada la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, la cual dicta la sentencia nm. 1419-2017-SS-0010, del 22 de febrero de 2017, cuyo dispositivo establece lo siguiente:

“PRIMERO: En cuanto al fondo, acoge parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la Dra. Enelia Santos de los Santos, en nombre y representación del señor José Luis Perdomo Paredes, en fecha veinticuatro (24) del mes de junio del año dos mil dieciséis (2016), en contra de la sentencia n.ºm. 54804-2016-SS-00186 de fecha once (11) del mes de abril del año dos mil dieciséis (2016), dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo; **SEGUNDO:** Anula en el aspecto penal la sentencia recurrida y sobre la base de los hechos establecidos dicta decisión propia, declarando al ciudadano José Luis Perdomo Paredes culpable de haber violado las disposiciones del artículo 309 del Código Penal Dominicano, modificado por Ley 24-97, y en consecuencia se le condena a cumplir una pena de ocho (8) años de reclusión mayor a ser cumplida en la Penitenciaría Nacional de La Victoria, así como al pago de las costas penales del proceso; **TERCERO:** Ratifica los demás aspectos de la sentencia recurrida en cuanto a la indemnización impuesta; **CUARTO:** Compensa las costas del procedimiento recursivo; **QUINTO:** Ordena la notificación de la presente decisión al Juez de la Ejecución de la Pena de este Distrito Judicial a los fines correspondientes; **SEXTO:** Ordena a la secretaria de esta Corte la entrega de una copia íntegra de la presente sentencia a cada una de las partes que conforman el presente proceso”;

Considerando, que la parte querellante, en las personas de Yocatis Vicente Montero y Lucas Enrique de Jess Penzo, recurrentes, por intermedio de su abogado, invoca en su recurso de casación los siguientes medios:

“Primer Medio: Sentencia manifiestamente infundada (violación al art. 426.3 del Código Procesal Penal). Violación al art. 309 del Código Penal por errónea aplicación y mala interpretación. Violación a los arts. 172 y 333 del Código Procesal Penal, referentes a la valoración de las pruebas. Transgresión a la tutela judicial efectiva y debido proceso de ley consagrado en el art. 69 de la Constitución, numerales 7 y 10. A que el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de primera Instancia de Santo Domingo, declaró al imputado José Luis Perdomo Paredes, culpable de violar los arts. 295 y 304 del Código Penal Dominicano. Es decir homicidio intencional; tomando como base precisamente, que dentro de las 8 heridas de proyectiles que el imputado le infligió al occiso, figuraba una que era esencialmente mortal; sin embargo en violación a todos los parámetros legales; despreciando de manera arbitraria las disposiciones de los arts. 295 y 304 del Código Penal Dominicano, la Corte a-quá ha procedido a variar la calificación jurídica otorgada a los hechos, por la de violación al art. 309 del Código Penal Dominicano; reduciendo la pena impuesta por el Tribunal Colegiado, de 15 años de reclusión mayor a una infima sanción de 8 años de reclusión mayor. A que deviene en inmisericorde e injustificado, que el imputado le infligiera 8 heridas de balas al occiso; entre estas, heridas de espalda, en los glúteos, ya en el suelo el hoy occiso, y que Corte a-quá premie a este criminal imputado con una prisión de un año por cada balazo proferido al occiso; **Segundo Medio:** Violación al art. 339 del Código Procesal Penal, sobre criterio de imposición de la pena. A que

consta en la página 10, inciso 9 de la sentencia atacada en casación, que la Corte a-qua, para reducir la pena impuesta al imputado por el tribunal colegiado, de 15 años, a tan solo 8 años de reclusión mayor, establece lo siguiente: “Que con relación al tercer motivo planteado por la parte recurrente: la incorrecta variación de la calificación realizada por el tribunal de sentencia hacia un hecho más grave, sumado a las circunstancias particulares en las que ocurrieron los hechos, puestos a cargo del recurrente, hacen desproporcionada la pena de 15 años impuesta, por lo que conteste con el principio de proporcionalidad y los criterios de determinación de pena consagrados en el art. 339 del Código Procesal Penal, especialmente el numeral 1, en cuanto al grado de participación del imputado al inicio de la ocurrencia de los hechos, hacen la pena seleccionada la más justa, proporcional y necesaria, a los fines de satisfacer los fines de la pena”. A que de la lectura del párrafo anterior, se aprecia que la Corte a qua ha interpretado de manera errónea el art. 339 del Código Procesal Penal, pues establece que toma en cuenta el numeral 1 del art. 339, atinente al grado de participación del imputado en la muerte del hoy occiso, sin tomar en cuenta que, contrario a como lo enfoca la Corte a -qua, el imputado le produjo ocho disparos al hoy occiso, por lo que entendemos, que no pudo haber tenido más protagonismo en la referida muerte ni ser menos despiadado. A que resulta penoso, que la Corte a-qua aprecie que darle 8 disparos a un ser humano, no es suficiente participación por parte del imputado, Esto es un absurdo, más cuando se trata de heridas esencialmente mortal, heridas de espalda, heridas en los glúteos. En esencia el imputado hizo una verdadera carnicería con el hoy occiso. No apreció la Corte a-qua, lo consignado en el numeral 7 del art. 339 del Código Procesal Penal, en lo referente al daño causado a la víctima y sus familiares, pues con la muerte del hoy occiso, quedaron dos niños menores de edad huérfanos, los padres del occiso sensiblemente afectado, lo propio que su concubina y demás familiares; **Tercer Medio:** Falta de motivos y sentencia manifiestamente infundada, en violación a los arts. 24 y 426.3 del Código Procesal Penal. A que de la lectura de la sentencia impugnada, se aprecia que la Corte a-qua no ha brindado motivos para justificar su deprimente sentencia, pues ha variado la calificación otorgada a los hechos, de homicidio intencional a golpes y heridas que causan la muerte. Es decir del 295 y 304 al 309 del Código Penal Dominicano. Es indudable que la Corte a-qua ha caído en el vicio de sentencia huérfana de motivos, violando así el art. 24 del Código Procesal Penal, y en consecuencia rindiendo una sentencia manifiestamente infundada en violación al art. 426.3 del mismo cuerpo legal. A los fines de mejor comprensión de este medio casacional, citamos de manera textual el art. 24 Código Procesal Penal. Que de la lectura de la sentencia se desprende con extrema facilidad, que la Corte a-qua no ha expuesto motivos para justificar su errática decisión, por el contrario se ha limitado de manera aérea a interpretar normas, de forma tal que entra en contradicción con el debido proceso a que todo ciudadano en justicia tiene derecho desde que se le imputa la comisión de un ilícito penal”;

Considerando, que el imputado José Luis Perdomo Paredes, parte recurrente, por intermedio de su abogado, invoca en su recurso de casación los siguientes medios:

“Puntos a destacar como violación en la sentencia recurrida en casación. El Recurso de apelación procede exclusivamente por la inobservancia o errónea aplicación de disposiciones de orden legal, constitucional o contenidas en los pactos internacionales en materia de derechos humanos, violación al artículo 1 del Código Procesal Penal, artículo 69 numerales 3, 4, 7, 9 y 10, de la Constitución de la República Dominicana, artículos 425 y 426 del Código Procesal Penal dominicano. A que el artículo 336 del Código Procesal Penal establece que la sentencia no puede tener por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los escritos en la acusación. Salvo para favorecer al imputado. A que la Corte incurrió en franca violación a la Constitución de la República en su artículo 69 sobre el debido proceso y los derechos individuales sociales. A que en el párrafo 1 de la página 10 de la indicada sentencia, el tribunal a-quo estableció que observaron la objetividad, coherencia y precisión de los testigos a cargo, estos porque los testigos a descargo no estuvieron presentes al momento de la ocurrencia del hecho, la Corte yerra con esa afirmación, toda vez que los testigos a cargo fueron a descargo quienes fueron coherentes y precisos al declarar sobre la ocurrencia del hecho, testificando que quien disparó primero varias veces sin motivo por la espalda a mi representado fue el hoy occiso, que no logró su objetivo porque mi patrocinado tenía chaleco antibalas, y que producto de esa provocación es que mi defendido repele dicha acción, y cuando observa que el hoy fallecido está herido pide ayuda y lo lleva al hospital Luis Ney Arias Lora. A que de igual forma estableció la Corte a-qua que el imputado disparó desproporcionalmente contra el hoy occiso cuando a este se le cayó el peine de la pistola, esta

aseveración no corresponde a la verdad, ya que mi representado no tuvo tiempo de marcharse, sino de dar la espalda para montarse en su motocicleta, y desde el suelo en un lugar oscuro sin luz que dispara para salvaguardar su vida del ataque inesperado y el inminente peligro de perder su vida. A que la cantidad de disparos no es bice para determinar la desproporcionalidad, toda vez, que el hoy occiso era policía de mayor tiempo y rango en la institución, poseía una pistola ilegal y más potente que la de mi representado, era más ducho en la materia, al ser policía estaban en igualdad de condiciones y fue quien con su accionar provocó el hecho en cuestión. A que la indicada sentencia en su página 9, numeral 7, estableció que las violaciones al debido proceso y la ausencia de tutela efectiva en el presente caso son motivos suficientes para anular en todas sus partes la sentencia recurrida. A que no obstante la Corte a quo estableció que del análisis de la sentencia se evidenció que el auto de apertura a juicio número 424-2014, d/f 13/11/2014 fue enviado a juicio por violación del artículo 309 del Código Penal Dominicano, tras acoger de forma parcial la acusación del Ministerio Público. A que también estableció que en base a esa acusación se conoció el fondo del caso, donde tanto el Ministerio Público como la parte civil se adherieron en sus conclusiones y solicitaron condena por violación del artículo 309 del Código Penal Dominicano. A que la Corte a quo, también estableció que Tribunal a quo al decidir como lo hizo, violó el artículo 336, el cual dice que los jueces no pueden tener por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso, en su ampliación, salvo que favorezca al imputado. A que también estableció que el juzgador violó los artículos 321 y 322 del CPP y el artículo 336 que consagra el principio de congruencia entre lo que se acusa, lo que se juzga y la sentencia emitida y el sagrado al derecho de defensa, al no haber hecho la advertencia necesarias a fin de que la parte imputada pudiese ejercer su defensa material a los hechos distintos imputados, fundamentado en una falsa valoración de los testigos presenciales invirtiéndolo en testigos referenciales, los cuales no pueden ser valorados indistintamente, sino en su conjunto con los demás elementos probatorios; toda vez que los testigos presenciales estaban acompañando al hoy occiso. A que de igual forma la Corte a quo, dictó sentencia bajo la afirmación de la supuesta desproporcionalidad en el número de disparos, olvidando que también debió tomar en consideración para aplicar la supuesta desproporcionalidad, la provocación, la intención y el elemento material del arma de fuego ilegal con que disparó primero el hoy occiso a mi patrocinado, el lugar, el momento y quien ocasionó el hecho. A que la Corte a quo está limitada a decidir sobre los puntos del recurso, por lo que se estableció en la página 9, numeral 7, que la violación del debido proceso, tal y como se comprobó implicaba la anulación total de la indicada sentencia. A que si el tribunal de alzada estableció y comprobó las violaciones de la indicada sentencia enunciados en nuestro recurso y que esto implicaba la anulación total de la sentencia, se contradice cuando dicta su propia sentencia sobre las comprobaciones de hecho y solo lo hace de forma parcial. A que ante la ausencia de elementos que prueben la magnitud del daño económico recibido por un querrelante como consecuencia de un ilícito penal, le corresponde a los jueces hacer una apreciación de este aspecto tomando en consideración la máxima de experiencia que les permita hacer una aproximación lo más prudente y con proporcionalidad y equidad entre las partes, cosa esta que no contempló la Corte o el tribunal a quo como lo hizo, toda vez que mi patrocinado era un policía raso, que con su sueldo pagaba sus estudios universitarios. 13. La Corte a quo al dictar sentencia sobre la comprobación de hechos, debió de valorar de forma armónica todas y cada una de las pruebas de forma íntegra y sin lugar a duda para sustentar una condena, obviamente valorar la prueba aportada por el Ministerio Público, la pistola marca Taurus, calibre 9mm, serie número 25FE00888, propiedad del hoy occiso José Ramón Martínez Henríquez, arma de fuego que coinciden con las características individuales del arma disparada por el justiciable y hoy occiso (según acto de inspección de lugares D-F6-12-13). En cuanto a las entrevistas de los testigos presenciales no fueron valoradas por el tribunal a quo, por lo que la Corte a quo no debió dictar sentencia parcialmente, bajo el fundamento de los hechos valorados en primer grado, más aun cuando la misma Corte a quo, estableció en la página 9 de la indicada sentencia que la violación al debido proceso implicaba la nulidad total de la sentencia, se contradice al anularla solo parcialmente. La Corte a quo fundó su decisión en la supuesta desproporcionalidad de los 7 disparos, pero desproporcional fue la acción del hoy occiso que sin razón ni motivo le disparó por la espalda a un hermano de arma que le identificó como policía, y que no motivó esa agresión, que la provocación y agresión del hoy occiso hacia mi representado fue lo que motivó la reacción, no existió desproporcionalidad, al estar ambos policías armados en igualdad de condición y siendo el hoy occiso quien le disparó primero por la espalda con un arma que portaba de forma ilegal a mi patrocinado, y todos los testigos presenciales lo manifestaron en el plenario, tampoco establece

el tribunal a quo en ninguna de las páginas de la sentencia de marra los elementos constitutivos de los supuestos artículos violados, ya que está desprovisto del elemento imprescindible que es la intención, por lo que no puede decir el tribunal que el imputado actuó con dolo intencional, al pedir auxilio y cargar al herido, montarlo en su motor llevarlo al hospital más cercano e informar al policía de turno del hospital la ocurrencia del hecho, haberla intención, animus necandi de querer quitar la vida, con esas actuaciones, porqué a diferencia de un accidente de tránsito y se auxilia al accidentado llevándolo al médico eso se convierte en una causa atenuante, mientras que el juzgador lo valoró como causa agravantes, de tal magnitud que ni siquiera se tomó la molestia de esgrimir los elementos constitutivos de los mismos y más aun cuando al tribunal no presenté motivo alguno de fallar como lo hizo, entendemos que si el imputado hubiese tenido la intención de causar daño lo idóneo era dejarlo ahí donde ocurrieron los hechos, y no lo hizo, en esas atenciones ni los elementos constitutivos de golpes y heridas voluntarios ni de homicidio voluntario figuran en la sentencia recurrida. A que el tribunal en su motivación asume presunciones de culpabilidad contra el justiciable, inobservando que la declaración del justiciable es un medio de defensa, el tribunal lesiona esta garantía cuando textualmente plasma en su sentencia “ que el imputado declaró alegando legítima defensa, que solo trata de defenderse, que el justiciable ofrece dicha versión para salvaguardar su estado de inocencia y librarse la pena que establece la norma penal vigente para un hecho tan grave como la que él cometió, pues ni sus propias declaraciones pudieron sustentar su defensa material” esta motivación entra en contradicción con el principio de la “No Incriminación”. De igual forma la Corte a quo violó el principio de que el Juez es un tercero imparcial. El derecho a ser juzgado por un juez natural o regular y pre-constituido está expresamente consagrado en el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. El Juez natural ha de tener un carácter previo y permanente. Este principio funciona como un instrumento necesario de la imparcialidad y como una garantía frente a la posible arbitrariedad de la actuación de los poderes del Estado en perjuicio de los ciudadanos. Igualmente la Corte a quo incurrió en franca violación de la Constitución de la República de los Derechos Individuales y Sociales. Incorrecta interpretación y aplicación del art. 422. 1, del Código Procesal Penal. (Violación al principio de oralidad, inmutabilidad de los hechos e inmediación). En este tercer medio que establecemos que la Corte a qua violó el art. 422 del Código Procesal Penal, al adoptar una decisión contraria a los hechos fijados por el juez del primer grado, sin haber escuchado un solo testigo, ni haber hecho ninguna instrucción del proceso; Que si entendía que el Juez no hizo las cosas correctamente debió enviar el caso por ante un tribunal del mismo grado del que dictó la sentencia impugnada en apelación para que hiciera una nueva valoración de las pruebas; numeral segundo de la sentencia 1419/2017, la Corte después de haber deliberado y obrando por propia autoridad anula en el aspecto penal la sentencia recurrida y sobre la base de los hechos establecidos dicta decisión propia. Declarando al ciudadano José Luis Perdomo Paredes, culpable de haber violado las disposiciones del artículo 309 del Código Penal Dominicano, modificado por la Ley 24/97, y en consecuencia se le condena a cumplir una pena de ocho años (8) de reclusión mayor a ser cumplida en la Penitenciaría Nacional de La Victoria, así como al pago de las costas penales del proceso. Violación del artículo 426.2 del CPP, cuando la sentencia de la Corte de apelación sea contradictoria. Las decisiones de las Cortes de apelación son vinculantes y establecen precedentes para ellas mismas, todas vez, que decisiones contrarias o diferentes, dictadas por una misma Corte, son causales del recurso de casación y de igual forma las decisiones de la Suprema Corte de Justicia, son vinculantes para todos los tribunales, por lo que basta que el recurrente, en su recurso de casación, demuestre que se ha producido una contradicción de decisiones en la misma Corte de apelación o con una decisión de la Suprema Corte de Justicia, para fundamentar el recurso, debiendo presentar la prueba, a quo para sustentar su decisión estimó y comprobó la violación al debido proceso era causa para anular la indicada sentencia y sin embargo no lo hizo, sino que anula solo en el aspecto penal sobre la base de la credibilidad de los testigos a cargos, los cuales son referenciales e interesado por el vínculo con el occiso, y no obstante establecer la anulación, solo lo hacen de forma parcial, (contra el imputado José Luis Perdomo Paredes). En cuanto a nuestro recurso la Corte a quo en su considerando 2 de la página 9, cito : A que de la instrucción de la causa y del análisis de todos y cada uno de los elementos probatorios legalmente sometidos al plenario, los cuales fueron expuestos y discutidos libremente por las partes, la Corte ha podido comprobar, en cuanto a los testigos a descargos referenciales que no reunieron los requisitos de coherencia, sino los descargos, los cuales pudieron romper la presunción de inocencia que revestía al imputado, al dejar

establecido, que las pruebas a cargo incorporadas por la parte acusadora, tanto testimonial como documental, merecían entera credibilidad a ese tribunal, ya que habían logrado establecer de forma precisa y circunstancial el ilícito penal encargado a la parte imputada, enfatizando las pruebas consistentes; en los testimonios referenciales, sin hacer una valoración propia y explicativa, incurriendo con esta en falta de motivación que es violación del artículo 24 del Código Procesal Penal. Cuando la sentencia sea manifiestamente infundada violación del artículo 426.3 del Código Procesal Penal. Es manifiestamente infundada, por que La Corte a-quo para sustentar su decisión estimó que entre otras cosas: “Que en la especie las declaraciones de los testigos a cargos fueron coherentes y según parecieron suficientes para dictar su propia sentencia y condenar a reclusión mayor de 8 años y confirmar los demás aspectos de “de la indicada sentencia. Es manifiestamente infundado porque es el querellante quien debió demostrar la conducta anti jurídica y reincidente de mi patrocinado que impidieron que el tribunal a-quo, pudiera suspender la sanción, ya que a la parte acusadora/querellantes es a quien le corresponde aportar las pruebas”;

Los jueces después de haber analizado la decisión impugnada, los medios planteados por los recurrentes y sus diferentes tipos:

Considerando, que el imputado plantea en su recurso de casación, inobservancia o errónea aplicación de disposiciones de orden legal, constitucional o contenida en los pactos internacionales en materia de derechos humanos, incorrecta interpretación del artículo 422-1 del Código Procesal Penal, violación al artículo 426.2, cuando la sentencia de la Corte de apelación sea contradictoria; sentencia manifiestamente infundada, artículo 426.3;

Considerando, que, por su parte, los querellantes invocan en su recurso de casación sentencia manifiestamente infundada, violación al artículo 426.3, violación al artículo 309 del Código Penal por errónea aplicación y mala interpretación, violación a los artículos 172 y 33 del Código Procesal Penal, referente a la valoración de las pruebas, transgresión de la tutela judicial efectiva y debido proceso de ley consagrado en el artículo 69 de la Constitución, numerales 7 y 10, violación al artículo 339 del Código Procesal Penal, sobre criterios de imposición de la pena, falta de motivación y sentencia manifiestamente infundada, en violación a los artículos 24 y 426.3 del Código Procesal Penal;

Considerando, que los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y órganos del Estado;

Considerando, que esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sido enfática en el criterio establecido de que el recurso de casación está limitado al estudio y ponderación exclusivo de errores de derecho; en ese sentido, el tribunal de casación no puede descender al examen de los hechos, modificarlos, completarlos o desconocerlos, debiendo respetar el cuadro fáctico fijado, ello es así mientras el discurso adoptado por el o los juzgadores sobre este hecho no aparezca en forma irracional, arbitraria, desnaturalizada, contradictoria o fundado en prueba ilegítima o no idónea; por tanto, todo lo que signifique valoración, inteligencia o interpretación de conceptos o de un instituto, constituye objeto de la casación, mientras que el hecho histórico queda fuera de posibilidad del recurso y definitivamente fijado en la sentencia;

Considerando, que el análisis de la sentencia recurrida evidencia que el recurrente en apelación le invocó a la Corte, en su primer y segundo medio, la violación de una norma jurídica, consistente en la violación a los artículos 321, 336, 14 y 337 del Código Procesal Penal, así como el artículo 69.8 de la Constitución, y 309 del Código Penal Dominicano, sustentado en que el mismo violentó dichas normas al variar la calificación jurídica al imputado, inobservando lo previsto en dichos textos legales; que ante la similitud de su contenido, dicha alzada procedió a examinarlos conjuntamente, analizando las distinciones necesarias, estableciendo en ese tenor lo siguiente:

“Que del análisis de la sentencia recurrida se evidencia que: “a) El auto de apertura a juicio marcado con el número 424-2014, de fecha 13 de noviembre del año 2014, el hoy recurrente fue enviado a juicio por presunta violación a las disposiciones del artículo 309 del Código Penal, tras acoger de forma parcial la acusación del Ministerio Público; b) Que con base a esta acusación fue preparado el debate y conocido finalmente el juicio oral en fecha 11 de abril del 2016, en el cual, tanto el Ministerio Público como la parte querellante, quien se adhirió a las conclusiones de

este ltimo solicitaron condena por violacin a las disposiciones del artculo 309 de la supra indicada normativa, que consagra en su parte final el ilcito de golpes y heridas que causaron la muerte a quien en vida respondi al nombre de Jos Ramn Martnez Henrquez, fallecido luego de ser impactado por 7 balas en distintas partes del cuerpo; c) Que mediante la sentencia objeto del presente recurso el Tribunal a quo en la parte dispositiva varza la calificacin jurdica otorgada a los hechos en el auto de apertura, de violacin al artculo 309 por violacin de las disposiciones de los artculos 295 y 304 del Cdigo Penal, es decir, de golpes y heridas que causaron la muerte a homicidio voluntario; que esta variacin del objeto del litigio hacia una infraccin distinta se produce, en primer trmino, contrariando las conclusiones del ente acusador y del querellante adherente, as como sin realizar las advertencias necesarias a fin de que la parte imputada pudiese ejercer su defensa tcnica y material con relacin a estos hechos distintos; d) Que en el caso concreto, tampoco se encontraban reunidos los requisitos esenciales para la variacin de la calificacin o aplicacin de acusacin (que no hubo) conforme a lo establecido en los artculos 321 y 322 del Cdigo Procesal Penal; que asimismo se violentaron las disposiciones del artculo 336 de la misma normativa que consagra el principio de congruencia entre lo que se acusa y lo que se juzga y sentencia”;

Considerando, que el artculo 421 de la normativa procesal Penal, dispone entre otras cosas lo siguiente: *“La audiencia se celebra con la presencia de las partes y sus abogados, quienes debaten oralmente sobre el fundamento del recurso...La Corte de Apelaci n apreciar la procedencia de los motivos invocados en el recurso y sus fundamentos, examinando las actuaciones y los registros de la audiencia, de modo que pueda valorar la forma en que los jueces de juicio apreciaron la prueba y fundamentaron su decis i n”*. Estableciendo dicho texto la excepcin de que solo en los casos *“de no tener registros suficientes para realizar esa apreciac i n, podr reproducir en apelaci n la prueba oral del juicio que, en su criterio, sea necesaria para examinar la procedencia del motivo invocado, y la valorar en relaci n con el resto de las actuaciones”* as como tambin *“podr valorar en forma directa la prueba que se haya introducido por escrito al juicio”*;

Considerando, que, asimismo, la normativa procesal Penal en su artculo 422, establece entre otras cosas que: *“Al decidir, la Corte de Apelaci n puede:...declarar con lugar el recurso, en cuyo caso: 1. Dicta directamente la sentencia del caso, sobre la base de las comprobaciones de hecho ya fijadas por la sentencia recurrida y de la prueba recibida, y cuando resulte la absoluci n o la extinc i n de la pena, ordena la libertad si el imputado est preso; o 2. Ordena, de manera excepcional, la celebraci n de un nuevo juicio...”*;

Considerando, que al amparo de la norma descrita y en atencin a los medios invocados por el recurrente, la Corte a qua estableci lo siguiente:

“Que las violaciones al debido proceso y la ausencia de tutela efectiva en el presente caso son motivos suficientes para anular en todas sus partes la sentencia recurrida. Que pese a lo antes dicho, procede evaluar si en el presente caso la Corte puede hacer acopio a las disposiciones del artculo 422 de la normativa procesal penal que establece la facultad que posee esta instancia recursiva de dictar directamente sentencia del caso, sobre la base de las comprobaciones de hecho ya fijadas por la sentencia recurrida; que en este tenor evaluando los hechos establecidos conforme a la valoraci n de prueba, cuyo yerro, conforme a lo antes dicho, se limit a variar de forma impropia la calificaci n jurdica, del anlisis de la sentencia recurrida se extrae que: a) Contrario a lo indicado por la parte recurrente, se observa objetividad, coherencia y precis i n en los testimonios a cargo, esto debido a que los testigos a descargo no estuvieron presentes al momento de la ocurrencia de los hechos, tal como qued plasmado en la sentencia de marras; que en cuanto a la prueba a cargo todos coinciden en que el occiso dispara cuando el imputado se marcha, pero que adem s al occiso “se le cae el peine de la pistola” y ya no puede lgicamente constituir peligro alguno para el hoy recurrente, que este ltimo se devuelve e infiere 7 disparos en distintas partes del cuerpo al hoy occiso, ltima actuaci n que resulta desproporcionada ante una persona que se encuentra literalmente desarmada; por lo que no es posible “subsumir” tales hechos en leg tima defensa; por lo que el debido proceso obliga a ratificar la postura del juez de la instrucc i n que califica y enva el caso a juicio por alegada violaci n a las disposiciones del artculo 309 del Cdigo Penal que consagran el ilcito de golpes y heridas que causaron la muerte”;

Considerando, que alega el recurrente que la Corte yerra o se equivoca al afirmar que el a quo estableci que observaron la objetividad, coherencia y precisin los testigos a cargo; esto porque los testigos a descargo no

estuvieron presentes al momento de la ocurrencia del hecho, toda vez que los testigos a cargo fueron a descargo, quienes fueron coherentes y precisos al declarar sobre la ocurrencia del hecho;

Considerando, que la doctrina jurídica moderna, acertada y aceptada, define la prueba de descargo o exculpatoria, o de inocencia o contra prueba o prueba contraria, *como aquella que persigue acreditar la inocencia del encartado, excluir su culpabilidad* y la prueba de cargo o incriminatoria: *es aquella dirigida a demostrar la culpabilidad del encartado en un hecho delictivo*;

Considerando, que en ese mismo tenor cabe destacar que, en virtud del principio de la comunidad de la prueba, la ofrecida por una de las partes deja de pertenecerle a partir de ese momento, y queda adquirida para el proceso; es decir, una vez aportadas las pruebas por cada una de las partes, ya no hacen parte de quien las promovió sino que hacen parte del proceso;

Considerando, que las pruebas son las encargadas de crear certeza, indistintamente de la parte que la ofreció, pues las probanzas no tienen como fin beneficiar a alguna de las partes, sino que el benefactor directo es el proceso en sí mismo; es por ello que el procedimiento probatorio, al ser considerado como actividad procesal, reviste ese carácter, resultando comunes a las partes, en vista de que el proceso penal persigue el descubrimiento de la verdad real y el único medio científico y legalmente admitido para hacerlo es la prueba, de donde se colige la necesidad de la actividad probatoria, concebida como el esfuerzo de todos los sujetos procesales tendiente a la producción, recepción y valoración de los elementos de prueba;

Considerando, que tomando en consideración lo establecido por la Corte a qua y aclarados los conceptos descritos, no se vislumbra que en modo alguno dicha alzada haya errado en la afirmación hecha sobre las pruebas testimoniales aportadas por las partes, ya que, ciertamente, los testigos ofertados por el imputado en su defensa, no se encontraban presentes al momento del hecho y los ofertados por la parte acusadora presenciaron los hechos y fueron precisos y coherentes al narrar al tribunal las circunstancias en que se dieron los acontecimientos; por lo que procede su rechazo por improcedente y mal fundado;

Considerando, que, en ese mismo contexto, en cuanto a las supuestas contradicciones en que incurrió la Corte a qua al establecer *“que las violaciones al debido proceso y la ausencia de tutela judicial efectiva en el presente caso son motivos suficientes para anular en todas sus partes la sentencia recurrida”*, cabe destacar que inmediatamente a esta afirmación dicha alzada establece que *“pese a lo antes dicho”* procedió a hacer acopio del artículo 422 del Código Procesal Penal, y decidió bajo las comprobaciones de los hechos fijados y las pruebas aportadas dictar propia decisión, por encontrar que la sentencia impugnada tenía registro suficiente para hacerlo, ya que el vicio o error cometido por el tribunal de juicio radica en que varió de forma impropia la calificación jurídica dada los hechos; por lo que, al valorar las pruebas descritas en la sentencia de primer grado y restaurar la calificación dada a los hechos por el Juez de la Instrucción en el auto de apertura a juicio, calificación para la cual las partes tuvieron la oportunidad de preparar sus medios y sobre la cual ejercieron su defensa; no procede el vicio invocado, ya que la facultad de ordenar un nuevo juicio, conforme la norma descrita, debe realizarse de forma excepcional, solo y cuando la Corte no pueda solucionar la falta cometida por el juez de envío, la cual radica, como ya dijimos, en la variación de la calificación sin la debida advertencia a las partes para que preparen sus medios; por lo que, en ese tenor, procede rechazar los argumentos expuestos en el primer y segundo medio por el imputado recurrente y los invocados por la parte querellante al respecto;

Considerando, que en cuanto al vicio invocado por el imputado en el tercer medio, sobre la falta de motivación en la pena impuesta, este ser analizado conjuntamente con los tres medios invocados por los querellantes, ya que los argumentos plasmados en estos se subsumen en que la pena impuesta al imputado por la Corte a qua es enajena y desproporcional y valoró erróneamente las disposiciones del artículo 339 del Código Procesal Penal y no tomó en cuenta el daño causado a la víctima y sus familiares;

Considerando, que del análisis de la sentencia impugnada y de las declaraciones de los testigos del proceso, aspecto que fue confirmado por la Corte al dictar sentencia sobre la base de las pruebas aportadas y los hechos fijados en la sentencia dictada por el tribunal de primer grado, se desprende que la Corte a qua, para reducir la pena impuesta, tomó en cuenta el grado de participación del imputado en los hechos, después de haber analizado y

valorado que los testigos a cargo fueron precisos y coherentes al establecer que las heridas recibidas por el hoy occiso se las propin el imputado José Luis Perdomo, y que previo a éste desenfundar su arma, mientras se marchaba, el occiso le realizó un disparo; que ante dicha circunstancia el imputado reaccionó disparando su arma de reglamento; elemento que este intentó exponer como una causal de legítima defensa, la cual fue rechazada por la Corte a qua por considerar desproporcional los siete disparos realizados al hoy occiso; por lo que, en esas atenciones, consideramos correcto el proceder de la Corte a qua; en tal sentido, procede rechazar los vicios argüidos, ya que efectivamente, del análisis de la decisión impugnada, se desprende que el imputado en las circunstancias descritas le produjo heridas al hoy occiso que le provocaron la muerte, cuyo hecho está previsto y sancionado por el artículo 309 del Código Penal Dominicano;

Considerando, que el artículo 309 del Código Penal Dominicano, (modificado por la Ley 24-97 del 28 de enero de 1997, G.O. 9945 y por la Ley 46-99 del 20 de mayo de 1999), establece: *“El que voluntariamente infliere heridas, diere golpes, cometiere actos de violencia o vicias de hecho, si de ellos resultare al agraviado (a) una enfermedad o imposibilidad de dedicarse al trabajo durante más de veinte días, ser castigado (a) con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de quinientos a cinco mil pesos. Podrá además condenarse a la privación de los derechos mencionados en el artículo 42, durante un año a lo menos, y cinco a lo más. Cuando las violencias arriba expresadas hayan producido mutilación, amputación o privación del uso de un miembro, pérdida de la vista, de un ojo, u otras discapacidades, se impondrá al culpable la pena de reclusión menor. Si las heridas o los golpes inferidos voluntariamente han ocasionado la muerte del agraviado, la pena será de reclusión, aún cuando la intención del agresor (a) no haya sido causar la muerte de aquél”*. Que el citado texto legal establece tres penas a imponer según la magnitud y las consecuencias generadas por los golpes y las heridas inferidas voluntariamente, a saber: de 6 meses a 2 años de prisión cuando los golpes y las heridas superen los 20 días para dedicarse al trabajo, de 2 a 5 años de reclusión menor, cuando produzca la mutilación, amputación o incapacidad de un miembro u órgano del cuerpo, y de 3 a 20 años de reclusión mayor, cuando provoquen la muerte, (sentencia de fecha 21 de noviembre 2001, B. J. nm.1092);

Considerando, que acorde a los postulados modernos del derecho penal, la pena se justifica en un doble propósito, esto es, su capacidad para reprimir (retribución) y prevenir (protección) al mismo tiempo; por lo tanto, ésta, además de ser justa, regeneradora, aleccionadora, tiene que ser útil para alcanzar sus fines; que ante el grado de lesividad de la conducta retenida al imputado, por haber transgredido la norma que prohíbe los crímenes y delitos contra la persona, consideramos que fue correcto el proceder de la Corte a qua de imponer al imputado la pena de ocho (8) años de reclusión, y confirmar en los demás aspectos la sentencia de primer grado, ya que los jueces, además de valorar las características del imputado también deben tomar en cuenta el daño a la víctima; y que en el caso de la especie, por tratarse de golpes y heridas que causaron la muerte, y la circunstancias en que dicho acto ilícito se llevó a cabo, consideramos que la pena impuesta se ajustada a los principios de legalidad, utilidad y razonabilidad en relación al grado de culpabilidad y la relevancia del hecho cometido, ya que la misma le permite ir adelante al encartado reflexionar sobre su accionar y reencauzar su conducta de forma positiva, evitando incurrir en este tipo de acciones propias de la criminalidad;

Considerando, que, en ese mismo tenor, la sanción no solo sirve a la sociedad y a la víctima como resarcimiento y oportunidad para el imputado rehacer su vida, bajo otros parámetros conductuales, sino que, además de ser un mecanismo punitivo del Estado a modo intimidatorio, es un método disuasivo, reformador, educativo y de reinserción social; que en ese sentido, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia entiende que la pena impuesta es justa y no existen méritos en los recursos para acoger las pretensiones de los recurrentes; en tal sentido, procede rechazar los medios argüidos al respecto, y con ello, los recursos de casación de que se trata;

Considerando, que 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 eximir la total o parcialmente”*; que procede condenar a los recurrentes al pago de las costas generadas en grado de casación, por haber sucumbido en sus pretensiones.

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

FALLA:

Primero: Admite como interviniente a José Luis Perdomo Paredes en el recurso de casación interpuesto por Lucas Henríquez de Jess Penzo y Yocatis Vicente Montero, contra la sentencia nm. 1419-2017-SSEN-0010, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo el 22 de febrero de 2017, cuyo dispositivo se copia en parte anterior de esta decisión;

Segundo: Rechaza los recursos de casación incoados por José Luis Perdomo Paredes, Lucas Henríquez de Jess Penzo y Yocatis Vicente Montero; en consecuencia, confirma la sentencia impugnada;

Tercero: Condena a los recurrentes al pago de las costas generadas en casación;

Cuarto: Ordena a la secretaría de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión a las partes y al Juez de Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de Santo Domingo.

(Firmados).-Miriam Concepción Germán Brito.-Esther Elisa Agelan Casanovas.-Alejandro Adolfo Moscoso Segarra.-Fran Euclides Soto Sánchez.- Hirohito Reyes.-

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los 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.

www.poderjudici