
Sentencia impugnada: Cámara Penal de la Corte de Apelación de San Pedro de Macorís, del 22 de junio de 2018.

Materia: Penal.

Recurrente: Jhonatan Heredia Rodríguez.

Abogado: Lic. Johan Manuel Medina Polanco.

Recurridos: Melvin Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa.

Abogados: Dres. Luis Francisco Báez Sánchez, Joselito Rodríguez Pérez y Luis Alfredo Mercedes.

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 Agelán 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 30 de enero de 2019, años 175° de la Independencia y 156° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Jhonatan Heredia Rodríguez, dominicano, mayor de edad, soltero, no porta cédula, domiciliado y residente en la calle B, núm. 38, sector San Carlos, La Romana, imputado y civilmente demandado, contra la sentencia núm. 334-2018-SSEN-367, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís el 22 de junio de 2018;

Oído al Juez en funciones de Presidente dejar abierta la audiencia para el debate del recurso de casación y ordenar al alguacil el llamado de las partes;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al señor Jhonatan Heredia Rodríguez, dominicano, mayor de edad, soltero, no porta cédula, domiciliado y residente en la calle B, núm. 283, sector San Carlos, La Romana,

Oído al Dr. Luis Francisco Báez Sánchez, por sí y por los Dres. Joselito Rodríguez Pérez y Luis Alfredo Mercedes, en la formulación de sus conclusiones, actuando en nombre y representación de los señores Melvin Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa, parte recurrida;

Oído el dictamen de la Procuradora General Adjunta al Procurador General de la República Dominicana, Licda. Carmen Díaz Amézquita;

Visto el escrito del memorial de casación suscrito por el Licdo. Johan Manuel Medina Polanco, defensor público, en representación del recurrente Jhonatan Heredia Rodríguez, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 17 de julio de 2018, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto el escrito contestación suscrito por los Dres. Joselito Rodríguez Pérez, Luis Alfredo Mercedes y Luis Francisco Báez Sánchez, en representación de los señores Melvin Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa, recurridos, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 7 de agosto de 2018;

Visto la resolución núm. 3724-2018, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 23 de octubre de 2018, mediante la cual se declaró admisible el recurso que se trata, y fijó audiencia para conocer del mismo el 17 de diciembre de 2018, a fin de debatirlo oralmente, fecha en la cual las partes presentes concluyeron, decidiendo la Sala diferir el pronunciamiento del fallo dentro del plazo de los treinta (30) días dispuestos en el

Código Procesal Penal, produciéndose la lectura el día indicado en el encabezado de esta sentencia;

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, visto la Constitución de la República, los Tratados Internacionales que en materia de Derechos Humanos somos signatarios; la normativa cuya violación se invoca; así como los artículos 70, 246, 393, 394, 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; 265, 266, 309, 311, 379 y 384 del Código Penal Dominicano; 39 de la Ley núm. 36; y las resoluciones núms. 3869-2006 y 2802-2009, dictadas por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006 y el 25 de septiembre de 2009, respectivamente;

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

- a) que el Procurador Fiscal Adjunto del Distrito Judicial de La Romana, Licdo. Wilson Santana José, presentó acusación contra el señor Jhonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, imputándole el tipo penal previsto en los artículos 265, 266, 2, 295 y 304 del Código Penal Dominicano, en perjuicio de los señores Melvin Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa;
- b) que el Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de La Romana, admitió la acusación formulada por el Ministerio Público, por lo cual emitió auto de apertura a juicio contra el imputado, mediante resolución núm. 197-2016-SRES-007 del 4 de febrero de 2016;
- c) que apoderado para la celebración del juicio, el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Romana, resolvió el fondo del asunto mediante sentencia núm. 144/2017 del 27 de septiembre de 2017, cuyo dispositivo establece lo siguiente:

“PRIMERO: Se declara al nombrado Jonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, culpable de violar las disposiciones contenidas en los artículos 265, 266, 2, 295 y 304 del Código Penal Dominicano, en perjuicio de Melvin Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa; en consecuencia, se le condena al imputado a treinta (30) años de prisión; SEGUNDO: Se declaran las costas penales de oficio por el hecho del encartado haber sido asistido por un representante de la defensoría pública; TERCERO: En el aspecto accesorio y en cuanto a la forma, se acoge la acción por haber sido hecha de conformidad con la norma, en cuanto al fondo, se condena al justiciable al pago de la suma de un millón (RD\$1,000,000.00) de pesos en beneficio de los ciudadanos Melvin Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa, como reparación a los daños causados; CUARTO: Condena al justiciable al pago de las costas civiles del proceso con distracción en beneficio y provecho de Luis Mercedes, Joselito Rodríguez Pérez y Luis Francisco Báez Sánchez, abogados que afirman haber avanzado en la mayor parte”;

- d) que no conforme con esta decisión, el imputado interpuso recurso de apelación, siendo apoderada la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Judicial de San Pedro de Macorís, el cual dictó la sentencia núm. 334-2018-SSEN-367, objeto del presente recurso de casación, el 22 de junio de 2018, cuyo dispositivo establece:

“PRIMERO: En cuanto al fondo, declara parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto en fecha catorce (14) del mes de diciembre del año 2017, por el Licdo. Johan Manuel Medina Polanco, defensor público del Distrito Judicial de La Romana, actuando a nombre y representación del imputado Jhonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, contra la sentencia penal número 144-2017, de fecha veintisiete (27) del mes de septiembre del año 2017, dictada por el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Romana, cuyo dispositivo ha sido copiado en otro lugar de esta sentencia; SEGUNDO: En cuanto a la pena impuesta y sobre la base de las comprobaciones de hechos ya fijadas por la sentencia recurrida, de conformidad con el artículo 422.1 del Código Procesal Penal, esta corte, obrando por propia autoridad y contrario imperio, dicta su propia sentencia; en consecuencia, modifica el ordinal primero de la sentencia recurrida, por lo que al ratificar la culpabilidad del imputado Jhonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, por los crímenes de asociación de malhechores y de tentativa de homicidio, previstos y sancionados por los artículos 265, 266, 2, 295 y 304, párrafo II del Código Penal, en perjuicio de los nombrados Melvin

Francisco Caba de la Rosa y Juan Isidro Caba de la Rosa, lo condena a cumplir una pena de veinte (20) años de reclusión mayor; **TERCERO:** Confirma la sentencia recurrida en sus restantes aspectos; **CUARTO:** Declara las costas penales de oficio y compensadas las civiles entre las partes, por las razones más arriba expuestas”;

Considerando, que el recurrente en el escrito presentado en apoyo a su recurso de casación, propone los siguientes medios:

“Primer Motivo: Inobservancia de los Arts. 69.3 y 74.4 de la Constitución, Arts. 172, 218. 333 y 338. del CPP. y violación al precedente de la Suprema Corte de Justicia. (...)4. Cuando le planteamos a la Corte a-qua la ausencia de corroboración periférica existente en el testimonio de las víctimas, quienes habían sido movidas por su sed incansable de tener una respuesta por el daño que se les ocasionó, el tribunal desnaturalizó los planteamientos realizados. Pues en ningún momento dijimos que alguna norma le impedía declarar, sino que los jueces debían de ser en extremo rigurosos al valorar las declaraciones de la víctima pues así lo había establecido la jurisprudencia de esta honorable Suprema Corte de Justicia, la doctrina y jurisprudencia internacional; 5. Que esto es totalmente razonable, pues se entiende que en el proceso dichas partes son elementos interesados en un resultado a su favor y se pueden ver influenciados por cualquier elemento de la investigación, como en el efecto pasó; 7. En primer orden se presentó en la audiencia de fondo el testigo, víctima y querellante, señor Melvin Francisco Caba, quien con toda seguridad aseguro a Jonathan Heredia como responsable de los hechos que se debaten, pero con esa misma seguridad el señor Melvin Fco. Caba aseguró también que el señor Víctor Junior Coss, participó del hecho delictivo como se verifica en la pág. 4 de la resolución 197-1-MC2659-2015, de fecha 29/12/2015. Cuando cuestionamos al señor Melvin Caba sobre la participación del señor Víctor Junior Coss el mismo reiteró que lo señala como participantes a pesar de que este último se encontraba detenido en la cárcel preventiva de La Romana por otro hecho delictivo como certifica la 2da página de la resolución 197-1-MC00353-2015, de fecha 25/2/2015; 8. Que de la misma manera desfiló en primer grado el señor Juan Isidro Caba de la Rosa, este por el contrario mintiéndole al tribunal dijo que no conocía al señor Víctor Junior Coss, que el mismo no participó del hecho, pero este mismo testigo, víctima y actor civil señaló con individualización de participación el accionar de Júnior Coss en la medida de coerción, cuando el mismo se encontraba detenido; 8.-Que la Corte a-qua afirma que estos argumentos son válidos solo para la defensa del señor Junior Coss, más no para la defensa del señor Jhon Atan Heredia Rodriguez, desconociendo la evidentes contradicciones en la que a lo largo de este proceso han arribado dichas víctimas y testigos, pues solo tenían el interés de ser indemnizados. Que la corte se va mucho más lejos cuando en su párrafo 7, de la Pág. 9, dice que no existe una imposibilidad material de que este aun detenido participará en los hechos (re Júnior Coss); 12. Que en caso de las declaraciones del agente Víctor Cesáreo Domínguez, las mismas devienen en ilícitas pues fueron frutos del allanamiento ilícito realizado al señor Thonathan Heredia, a quien se le irrumpió en su casa en horas de la madrugada sin orden judicial y al día de hoy aún no hemos visto la dichosa orden que autoriza la intromisión en el espacio íntimo de un ciudadano. Además de que dicha persona es miembro del órgano investigador y en nada vincula al imputado con los hechos atribuidos; 13. Para alcanzar el estándar de suficiencia exigido por el art. 338 del código Procesal Penal, se debe procurar aportar elementos de pruebas que sean legales y que obedezcan de manera estricta al mandato de ley. La única prueba de corroboración con la que gozaba el M. P. y génesis de la falsa imputación realizada a Jonathan Heredia, es el acta de reconocimiento de personas, la cual goza de serias irregularidades; 13. En primera orden dicha acta no se encuentra firmada por el abogado convocado el Lic. Richard Vázquez, pero tampoco se limita a establecer las razones por las cuales el abogado se negó a firmar dicho reconocimiento de personas, y es obvio saber que cualquier persona que defienda los intereses de Jonathan Heredia se hubiese negado a firmar dicha diligencia pues la misma, se hizo en total inobservancia de la norma que regula dicho procedimiento; 15. Argumenta la corte de marras en la parte in fine de la Pág. 10, de la decisión impugnada, que el precedente argumento son solo simple “conjeturas del recurrente”, lo que evidencia que esta honorable corte le pasa por encima a los artículos 172 y 218 del Código Procesal Penal, puesto todo ser humano en pleno uso de sus facultades mentales y alejado de todo prejuicio hubiese arribado a las misma conclusiones que arribamos. 16. Que todo ser humano que busque a una persona con trenza con hambre de justicia, y le sean presentadas 3 personas 2 de ellos con peinado normal y 1 con trenzas, por lógica elegirá la persona con el aspecto que busca. Por lo que esta irregularidad no solo es una

inobservancia, sino que predispone a la persona que va a reconocer a seleccionar la persona que los oficiales previamente ya señalaron como indicado; 17. El numeral 3 del mismo artículo ordena a que la persona que reconozca al imputado establezca de manera clara la diferencias y semejanzas que posee el imputado en el momento del reconocimiento en relación con el momento del hecho, mandamiento que tampoco se cumplió, motivos por los cuales el reconocimiento de personas realizado por Juan Isidro Caba deviene en ilegal y por ende no puede ser valorado para sustentar una condena; **Segundo motivo:** Inobservancia de los artículos 40.1 y 69.8 de la Constitución Dominicana, Art. 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Art. 11.2 de la Convención, los Arts. 180 al 183 del Código Procesal Penal (violación al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio. Nunca debería un juzgador considerar un discurso anticuado y pasar desapercibida la denuncia de una violación a un derecho fundamental, máxime, si es uno de los mejor posicionados en la escala de valoración de los mismos. Como la inviolabilidad del domicilio, rama principal del derecho a la intimidad y el honor personal. La Constitución se ha encargado de tutelar de manera amplia la facultad de toda persona a convivir de manera libre y sin injerencias en su vida privada, más que las previamente autorizadas; 5 Que en el caso que nos atañe la intención del órgano acusador con el allanamiento según sus manifestaciones era encontrar objetos y personas de un supuesto crimen ya perpetrado, y se supone que una orden de allanamiento se deriva de una previa investigación, por lo que no se justifica en forma alguna la urgencia de allanar sin tener a mano la autorización judicial, retrocediendo 200 años de avances de constitucionalismo y de materia de Derechos Humanos; 6. Que a pesar de que la defensa técnica solicitó en el tribunal de primer grado y en el tribunal de segundo grado, la exclusión del acta de allanamiento y todos los elementos de pruebas que se derivaran de la misma...; 7. El fundamento básico de este motivo radica en que forma alguna el órgano acusador justificó la supuesta urgencia que diera al traste con la entrada abusiva en horarios de la madrugada, específicamente a las 5 de la mañana, hora durante la cual las familias descansan, a la vivienda del señor Jhonathan Heredia; 8. Que esta violación se intensifica cuando aún en la audiencia de juicio la defensa técnica solicita que se le entregue copia de la referida orden de allanamiento a los fines de ejercer el derecho a la contradicción de ese elemento procesal, y el órgano acusador alegó que solo figuraba la solicitud en los libros del tribunal, más no tenía en sus manos el físico de la misma, situación que violenta el derecho de defensa del encartado y además impide al juez verificar si se cumplió con el mandato procesal y constitucional de que a la hora de irrumpir en un domicilio debe contarse con una orden judicial que contenga todos los requisitos de ley; 9. Que los casi tres (3) años que transcurrieron entre la realización del allanamiento y el conocimiento de la audiencia de fondo son un plazo más que suficiente para la expedición del físico de la orden judicial, a los fines de que la defensa técnica y el Tribunal a-quo verificara que dicha orden cumplió con todos los requisitos enunciados en el Art. 182 del Código Procesal Penal y además del plus de justificación de la supuesta urgencia que tenía el juez que dictó la orden y el órgano acusador para emitir y posteriormente ejecutar el allanamiento; Tercer motivo: Errónea aplicación de los Art. 3. 186, 312, del Código Procesal Penal y 69.4 de la Constitución, relativos a la oralidad, intermediación y contradicción del juicio, por la incorporación, por su lectura las declaraciones de los imputados Art. 417.1 CPP. Como se verifica en la Pág. 6 de la sentencia primer grado y el 3er motivo del recurso de apelación fallado por la corte Aquo, la defensa técnica del ciudadano Jhonatan Heredia Rodríguez se opuso de manera tajante, a la incorporación por su lectura del acta de entrega voluntaria de fecha 23/2/2015; 2. Que ambos tribunales justifican esta violación a la ley alegando la libertad probatoria y que el acta fue autenticada por medio del testigo Víctor Cesáreo Domínguez...; **Cuarto motivo:** Errónea aplicación de los Arts. 265,266.2.295 y 304 del Código Penal (Art. 417. 4 CPP) y sentencia contradictoria con el precedente pitado por la Suprema Corte de Justicia; 1. Que a pesar de que de manera parcial la corte de marras nos otorgó la razón, reduciendo la pena de 30 años de reclusión, a veinte (20) años, aún seguimos sin entender de qué manera el tribunal de primer grado dió por configurada la denominada asociación de malhechores, lo cual fue confirmado por la sentencia hoy impugnada. 3. La Corte a-qua no da respuesta sobre la falta de motivación que planteamos en el recurso de apelación, respeto a la calificación jurídica que dio por demostrada el tribunal de primer grado, pero afirmó que en el hecho debatido se configuró el referido tipo penal, violentando el precedente fijado por esta honorable Suprema Corte de Justicia; 4. El tipo penal de asociación de malhechores, el cual se encuentra en los artículos 265 y 266 del Código Penal dominicano, exige para su configuración que exista un “Concierto establecido, con el objeto de preparar o

cometer crímenes contra las personas, o contra las propiedades”, lo que hace necesario no solo que se deba probar el concierto previo de voluntades para cometer “crímenes” sino que también se debe demostrar que ese concierto es para cometer varios crímenes, no basta con la comisión de un solo crimen para que se pueda configurar la figura de la asociación de malhechores; 5. Por esto que la Suprema Corte de Justicia, ha mantenido los elementos constitutivos de la asociación de malhechores estableciendo: “...la asociación de malhechores es la reunión de varias personas con el fin de preparar o cometer crímenes contra las personas o contra las propiedades, a saber: a) La asociación de personas o el concierto de voluntades; b) Que el fin de esa asociación sea para preparar o cometer crímenes contra las personas o propiedades; y c) La intención (sentencia núm. 31 Boletín 1107 de la SCJ del 12 de febrero de 2003); 7. Que en el caso imputado al señor Jhonatan Heredia ni siquiera se pudo probar la participación varios agentes, pues ninguna de las personas arrestadas han sido procesadas por el supuesto hecho, demostrándose su inocencia, su acusación refiere la participación de otras personas pero de la misma manera que no se logró vincularlo en forma alguna con el hecho, tampoco se pudo probar la participación de otras personas más; 8. Por otra parte, la Asociación exige la existencia de otro crimen o por lo menos la dedicación o planificación de actividades delictivas por parte de un grupo de personas, cosa que en el escrito de acusación, ni en la audiencia de fondo se debatió. Podrán verificar los estos nobles jueces del tribunal de alzada que la sentencia de primer grado, ni siquiera motiva las razones porque dio configurada la asociación de malhechores, solo se limita a establecer que se condena por este tipo penal...”;

Los Jueces después de haber analizado la decisión impugnada y los medios planteados por el imputado:

Considerando, que el recurrente establece como primer motivo de casación inobservancia de los artículos 69.3 y 74.4 de la Constitución y artículos 172, 218, 333 y 338 del Código Procesal Penal, y violación a un precedente de esta Suprema Corte de Justicia; sobre el particular se arguye que le fue planteado a la Corte a-qua mediante la acción recursiva la ausencia de corroboración periférica existente en el testimonio de las víctimas, quienes habían sido movidas por su sed incansable de tener una respuesta por el daño que se les ocasionó, sin embargo, el tribunal desnaturalizó los planteamientos realizados, dado que en ningún momento se planteó que alguna norma le impedía declarar, sino que los jueces debían de ser en extremo rigurosos al valorar las declaraciones de la víctima pues así lo había establecido una jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia a decir del recurrente; que frente a las contradicciones por parte de las víctima, especialmente con el señalamiento del señor Junior Coss, quien se encontraba imposibilitado de estar en el lugar de los hechos, por encontrarse el día de los hechos detenido, le resta credibilidad a los señalamientos hecho por estas víctimas, es en esas atenciones que se hace necesario la existencia de algún elemento de prueba que independiente diera al traste con el señalamiento del imputado;

Considerando, que del análisis de la sentencia impugnada, así como la glosa procesal, se advierte, que el Tribunal a-quo estableció lo siguiente:

“6 Como se puede observar, en el medio de apelación que se analiza la parte recurrente cuestiona el valor probatorio dado por el Tribunal a-quo a las declaraciones vertidas en el juicio por los testigos aportados por el Ministerio Público, pretendiendo restarle eficacia probatoria a sus declaraciones por el solo hecho de que dos de ellos, los señores Melvin Francisco Caba y Juan Isidro Caba de la Rosa en su condición de víctimas se constituyeron en querellantes y actores civiles, y el tercero, el señor Víctor Cesáreo Domínguez, por ser el oficial policial encargado de la investigación del caso, olvidando dicho recurrente, que es el propio artículo 123 del Código Procesal Penal el que dispone expresamente que la intervención de la víctima en el proceso como actor civil no le exime de la obligación de declarar como testigo, mientras que con respecto a los agentes policiales encargados de la investigación ninguna norma legal le prohíbe su participación como testigo en el juicio, siendo estos testigos de primer orden por las circunstancias del hecho investigado que llegan a su conocimiento durante el proceso de investigación, sin que pueda afirmarse que por ello tengan un interés personal en el caso; 7 Respecto de los dos primeros testigos, la parte recurrente invoca también su falta de credibilidad por el hecho de que en diferentes etapas procesales estos han señalado a un individuo de nombre Víctor Junior Coss, como uno de los intervinientes en el hecho objeto del presente proceso a pesar de que según afirma, se pudo demostrar mediante la resolución de medida de coerción aportada como evidencia por la defensa, que este se encontraba en prisión al momento de la

ocurrencia del referido hecho; sin embargo, a juicio de esta corte, esta es una circunstancia que solo puede alegarse respecto a esa persona, no así del imputado Jhonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, pues aún siendo cierto que aquel se encontrara privado de su libertad, no implica que existiera una imposibilidad material de que dicho imputado se encontrara en el lugar de los hechos al momento de su comisión, pero además, cualquier dificultad o duda que haya surgido respecto a la identificación de Víctor Junior Coss por parte de los referidos testigos no implica necesariamente que esa duda deba extenderse hasta mencionado imputado, ni implica en modo alguno que esta fuera una circunstancia que le impidiera al Tribunal a-quo otorgarle valor probatorio a sus declaraciones, pues los jueces del fondo son soberanos al momento de valorar los testimonios que en virtud de los principios de oralidad e inmediación son producidos ante ellos, salvo desnaturalización, lo que no ocurre en la especie”;

Considerando, que contrario a lo planteado por el recurrente, la Corte a-qua dio repuesta al medio impugnado de acuerdo a los planteamientos propuestos en el recurso de apelación, no se advierte desnaturalización de los hechos;

Considerando, que en materia penal conforme al principio de libertad probatoria, los hechos punibles y sus circunstancias pueden ser acreditados mediante cualquier medio de prueba permitido, no existiendo jerarquía de pruebas, en ese tenor, los jueces de juicio son soberanos de dar el valor que estimen pertinente a los elementos de prueba que le son sometidos y acoger los que entiendan más coherentes y verosímiles, lo cual escapa al control de casación, salvo desnaturalización o inexactitud material de los hechos, y en el caso de la especie no existe evidencia al respecto;

Considerando, que como segundo medio de casación plantea el recurrente inobservancia de los artículos 40.1 y 69.8 de la Constitución, artículos 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, artículo 11.2 de la Convención, los artículos 180 al 183 del Código Procesal Penal, de manera concreta violación al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio; el reclamo se circunscribe sobre la base de que al imputado le fue realizado una orden de allanamiento en horas de la madrugada sin una orden judicial, que en esas atenciones el a-quo estableció que el procedimiento de dar órdenes por teléfono, sin justificar ninguna urgencia es válido, alegando que este procedimiento solo era relativo para la medida de coerción, desconociendo dicho tribunal el contenido del artículo 26 del Código Procesal Penal, que habilita la posibilidad de alegar la ilegalidad o ilicitud del elemento de prueba en cualquier estado de causa y provocar la nulidad de dichas actuaciones;

Considerando, que sobre el particular argumentó el Tribunal a-quo lo siguiente:

“(…) Sobre ese particular, lo primero que procede destacar es el hecho de que si bien en la residencia del mencionado imputado se realizó un allanamiento, en el acta levantada al afecto no se hace constar que se haya ocupado objeto, instrumento o elemento de prueba alguno que haya sido valorado como evidencia por el Tribunal a-quo, por lo que la legalidad o ilegalidad de dicho allanamiento y sus posibles efectos sobre la legalidad de la prueba aportada al proceso, carece de todo interés práctico, y en cuanto al arresto del imputado, esta sería una cuestión con trascendencia solo para la imposición de la medida de coerción, no así para la determinación de los hechos imputados y sus circunstancias. No obstante, lo anterior vale afirmar que en el acta de allanamiento que se cuestiona se hace constar que dicha requisita domiciliaria fue realizada mediante orden judicial expedida por el Magistrado Juez de Atención Permanente del Distrito Judicial de La Romana, marcada con el núm. 60-216, de fecha 22/2/2015, y de la existencia de dicha orden también da fe el testigo Víctor Cesáreo Domínguez en sus declaraciones por ante el Tribunal a-quo, de manera tal, que cualquier imposibilidad posterior para presentar dicha orden no invalida la referida actuación, ni implica violación alguna a los derechos y garantías del imputado, pues al momento de realizarse el referido allanamiento las autoridades actuantes contaban con dicha orden, por lo que no es válido afirmar que esta se emitió mediante la línea 1-2000, habilitada a tales fines, pero aún más, en caso de que así haya sido, ello no implicaría nulidad alguna, pues tal y como lo ha afirmado la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia mediante sentencia de fecha 10 de abril del 2017, dictada en ocasión del recurso de casación incoado por el Procurador General de la Corte de Apelación de Santiago, mediante la cual ratificó su posición de que la autorización del juez de la instrucción, emitida a través de la línea 1-200 para la realización de diligencias urgentes que requieran orden del órgano judicial, es válida...”;

Considerando, que vistos los argumentos precedentemente expuestos, no se advierte el vicio denunciado, toda vez que el recurrente desnaturaliza el contenido de lo planteado por la Corte a-qua, quien en primer orden establece que respecto del acta de allanamiento no tiene ninguna incidencia por motivo de que no se encontró nada comprometedor en la residencia allanada que tuviera alguna incidencia en el presente proceso; que asimismo, dicho allanamiento se realizó mediante una orden judicial emitida por un juez competente y en segundo orden, que el caso hipotético de haberse emitido mediante la línea 1-200, la misma es válida; en esas atenciones carece de relevancia lo planteado, toda vez que no se advierte ningún agravio a la parte recurrente;

Considerando, como tercer motivo se establece errónea aplicación de los artículos 3, 186 y 312 del Código Procesal Penal y artículo 69.4 de la Constitución, relativos a la oralidad, intermediación y contradicción del juicio, por la incorporación por su lectura las declaraciones de los imputados; que en la página 6 de la sentencia de primer grado y el tercer motivo del recurso de apelación fallado por la Corte a-qua, la defensa técnica del imputado se opuso a la incorporación por su lectura del acta de entrega voluntaria de fecha 23 de febrero del 2015, sin embargo, ambos tribunales justificaron dicha violación a la ley alegando la libertad probatoria y que el acta fue autenticada por medio del testigo Víctor Cesáreo Domínguez, que dicha acta no puede ser incorporada al juicio por su lectura por no entrar dentro de las excepciones de la oralidad previstas en el artículo 312 del Código Procesal Penal;

Considerando, que el a-quo respondió lo planteado bajo los siguientes razonamientos a saber:

“14 En el presente medio de apelación la parte recurrente propone como agravio contra la sentencia recurrida el hecho de que el Tribunal a-quo valoró como medio de prueba el acta de entrega voluntaria de fecha 23 de febrero de 2015, a pesar de la oposición en tal sentido por parte de la defensa técnica del imputado Jhonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, cuya acta, afirma, no se encuentra dentro de aquellas que, como excepción al principio de oralidad, pueden ser incorporadas al juicio por su lectura de conformidad con el Art. 312 del Código Procesal Penal. Lo aquí planteado por el recurrente carece de fundamento, puesto que el acta de entrega voluntaria es un medio de prueba documental válido, además de que en nuestro sistema rige el principio de libertad probatoria, según el cual los hechos punibles y sus circunstancias pueden ser acreditados mediante cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa, además de que el Tribunal a-quo dejó constancia en su sentencia de que puedo autenticar dicha prueba mediante las declaraciones del testigo Víctor Cesáreo Domínguez”;

Considerando, que el reclamo carece de relevancia toda vez fue planteado por el a-quo que el acta de entrega voluntaria a la que hace referencia la parte recurre, fue autenticada por el testigo Víctor Cesáreo Domínguez, es decir que no ha lugar a lo planteado;

Considerando, que como cuarto y último motivo, ha planteado el imputado, errónea aplicación de los artículos 265, 266, 2, 295 y 304 del Código Penal, y sentencia contradictoria con el precedente fijado por esta Suprema Corte de Justicia; que a pesar de que el a-quo declaró de manera parcial el recurso y procedió a reducir la pena de 30 a 20 años de prisión, sigue la interrogante de donde el tribunal de juicio dio por configurada la asociación de malhechores, lo cual fue confirmado por la Corte a-qua quien no da respuesta sobre la falta de motivación alegada respecto a la calificación jurídica;

Considerando, Considerando, que por lo previo transcrito se aprecia, al momento de estatuir sobre los aspectos planteados en la impugnación, la alzada estableció lo siguiente: “

“16. Respecto al alegato de la parte recurrente en cuanto a que en la especie no se configura el tipo penal de asociación de malhechores porque para ello se requiere que exista un concierto establecido, con el objeto de preparar o cometer crímenes contra las personas, o contra las propiedades, lo que hace necesario no solo que se deba probar el concierto previo de voluntades, sino que también se debe demostrar que ese concierto es para cometer varios crímenes, no bastando con la comisión de un solo crimen para que se pueda configurar la asociación de malhechores, y porque solo se condenó por ese hecho al imputado recurrente; cabe destacar aquí que si bien ciertamente para la configuración del crimen de tentativa de homicidio se requiere el concierto de voluntades para preparar o cometer crímenes contra las personas o contra las propiedades, no se puede perder de vista que lo que

se castiga es la asociación delictiva, cualquiera que sea su duración o el número de sus miembros, sin importar que se llegue a materializar solo uno de los crímenes que se pretenden cometer mediante la referida asociación; en la especie, si bien solo se condenó al imputado por los hechos acaecidos, los testigos dan cuenta de que este se hacía acompañar otras personas, entre ellas una menor de edad, quienes en conjunto atentaron contra la vida de los dos querellantes, quedando perfectamente configurado el citado crimen, así como el crimen de tentativa de homicidio. En definitiva, la asociación de malhechores no depende de la circunstancia de que se individualice o se condene a todos los autores del hecho, sino solo de la participación de varias personas y de la asociación delictiva formada por estas; 17. El recurrente alega también que en la especie no existe tentativa de homicidio porque cuando la agresión del agente ha producido heridas no existe tentativa de homicidio, y porque no intervino ningún agente externo que evitara la consumación del hecho. Sobre ese particular cabe precisar que el punto de vista objetivo que adoptaba la jurisprudencia francesa acerca de la tentativa, descartando la misma cuando la agresión producía lesiones físicas en la víctima, ha sido superada desde hace tiempo por las nuevas tendencias del derecho penal, por lo que actualmente se considera que cuando por la magnitud, naturaleza y lugar o localización de las heridas, así como por la idoneidad o intensidad del medio empleado, se pueda inferir que la intención del agente era causar la muerte, y cuando ya el desenlace fatal solo dependa del transcurrir del tiempo, sin requerir ninguna otra intervención del agresor, queda configurada la tentativa de homicidio, pues en tal caso el desistimiento ha de ser activo, es decir, debe consistir en la realización de alguna acción de salvamento por parte del sujeto activo de la infracción, por tratarse de una tentativa acabada. En el presente caso el certificado médico legal a cargo del señor Melvin Caba establece que éste presenta múltiples impactos de bala, con múltiples daños orgánicos, encontrándose en estado crítico, de pronóstico reservado, mientras que el certificado médico legal a cargo del señor Juan Francisco Caba establece que éste presenta impacto de proyectil de arma de fuego en la región parietal derecha y laceración en brazo derecho y ambas piernas, también de pronóstico reservado, lo que no deja lugar a dudas de que la intención del imputado al causarle varias heridas de arma de fuego al primero y una herida de arma de fuego en la región parietal derecha al segundo, era de causarle la muerte a ambos, quedando así establecida la tentativa de homicidio, existiendo la posibilidad, inclusive, de que se trate de una tentativa de asesinato, pero como el único recurrente lo es el imputado, su situación no podría ser agravada con esa nueva calificación jurídica; 18. En cuanto a la supuesta falta de motivación, resulta, que el Tribunal a-quo valoró todos y cada uno de los medios de prueba aportados al proceso, estableciendo lo que se daba por probado con cada uno de estos, estableciendo además las condiciones de validez y regularidad de los mismos, y en cuanto a las testimoniales, estableciendo las razones por las cuales le otorgaba valor probatorio, en base a cuyos elementos dijo haber dado como probados los hechos contenidos en la acusación del ministerio público, por lo que han sido dichas pruebas las que les permitieron establecer, más allá de toda duda razonable, la responsabilidad penal del imputado Jhonatan Heredia Rodríguez (a) Vaquita, por lo que la sentencia recurrida se encuentra suficientemente motivada”;

Considerando, que contrario a lo alegado por el recurrente se advierte que el Tribunal a-quo sí dio respuesta a la falta de motivación argüida mediante el recurso de apelación, respecto a la calificación jurídica dada a los hechos, estableciendo bajo razonamientos lógicos la configuración de los tipos penales endilgados, es decir que se rechaza el último medio examinado por falta de sustento;

Considerando, el vicio denunciado no se encuentra presente en la sentencia recurrida, la Corte a-qua falló conforme derecho, evidenciándose que dicha decisión se encuentra debidamente fundamentada, actuando conforme a lo establecido en los artículos 24, 172 y 333 del Código Procesal Penal, dando motivos suficientes y pertinentes para fundamentar su decisión, por lo que la sentencia objetada, según se observa en su contenido general, no trae consigo los vicios alegados por el recurrente, ni en hecho ni en derecho, pudiendo advertirse que la ley fue debidamente aplicada por la Corte a-qua; por lo que procede rechazar el recurso de casación interpuesto, de conformidad con las disposiciones del artículo 427.1 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015;

Considerando, que los razonamientos externados por la Corte a-qua se corresponden con los lineamientos que rigen el correcto pensar, y satisfacen las exigencias de motivación, toda vez que en la especie, el tribunal de apelación desarrolla sistemáticamente su decisión; expone de forma concreta y precisa cómo ha valorado la

sentencia apelada, y su fallo se encuentra legitimado en una fundamentación ajustada a las normas adjetivas, procesales y constitucionales vigentes y aplicables al caso en cuestión; de tal manera que esta Sala de la Corte de Casación no percibe vulneración alguna en perjuicio de los recurrentes, por lo que procede rechazar el recurso de que se trata;

Considerando, que el artículo 427 del Código Procesal Penal 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;

Considerando, que el artículo 246 del Código Procesal Penal dispone: *“Toda decisión que pone fin a la persecución penal, la archive, o resuelva alguna cuestión incidental, se pronuncia sobre las costas procesales. Las costas son impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle razón suficiente para eximirla total o parcialmente”*; que en el presente caso, procede eximir al recurrente del pago de las costas, por estar representado de un miembro de la defensa pública;

Considerando, que los artículos 437 y 438 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley núm. 10-15, y la resolución marcada con el núm. 296-2005 del 6 de abril de 2005, contentiva del Reglamento del Juez de la Ejecución de la Pena para el Código Procesal Penal emitida por esta Suprema Corte de Justicia, mandan a que copia de la presente decisión debe ser remitida, por la secretaría de esta alzada, al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial correspondiente, para los fines de ley.

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

FALLA:

Primero: Rechaza el recurso de casación interpuesto por Jhonatan Heredia Rodríguez, contra la sentencia núm. 334-2018-SSEN-367, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís el 22 de junio de 2018; en consecuencia, confirma dicha decisión;

Segundo: Exime al imputado del pago de las costas;

Tercero: Ordena a la secretaria notificar la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Depto. Judicial de San Pedro de Macorís, para los fines de lugar.

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes. Cristiana A. Rosario V., Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.