

---

Sentencia impugnada: Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de Santiago, del 12 de octubre de 2018.

Materia: Penal.

Recurrente: Gaudy Ortiz.

Abogadas: Licdas. Denny Concepción y Rosely C. Álvarez Jiménez.

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 Francisco Antonio Jerez Mena, Presidente; Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez y Vanessa E. Acosta Peralta, asistidos del secretario de estrados, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 12 de julio de 2019, años 176° de la Independencia y 156° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación incoado por Gaudy Ortiz, de 18 años de edad, acompañado por su padre, el señor Juan Francisco Mata Rodríguez, domiciliado y residente en la calle 4 núm. 85, sector La Bendición Norte, Cienfuegos, Santiago, imputado, contra la sentencia núm. 473-2018-SEEN-00047, dictada por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santiago el 12 de octubre de 2018, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído a la Lcda. Denny Concepción, por sí y Lcda. Rosely C. Álvarez Jiménez, defensoras públicas, actuando en nombre y representación de Gaudy Ortiz, parte recurrente, en la deposición de sus medios y conclusiones;

Oído el dictamen del Procurador General Adjunto al Procurador de la República, Lcdo. Carlos Castillo;

Visto el escrito mediante el cual la parte recurrente, Gaudy Ortiz, a través del Lcdo. Rosely C. Álvarez Jiménez, defensora pública; interpone y fundamenta su recurso de casación, depositado en la Corte *a qua* el 24 de octubre de 2018;

Visto la resolución núm. 119-2019, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 25 de enero de 2019, mediante la cual se declaró admisible el recurso incoado, en cuanto a la forma, y se fijó audiencia para conocer el mismo el 12 de diciembre de 2018, en la cual se debatió oralmente, y las partes presentes concluyeron, decidiendo la Sala diferir el pronunciamiento del fallo dentro del plazo de los treinta (30) días establecidos el artículo 427 del Código Procesal Penal;

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 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 núm. 10-15;

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

- a) que el 18 de enero de 2018, la Procuradora Fiscal del Distrito Judicial de Santiago presentó formal acusación y solicitud de apertura a juicio en contra de Waldy Ortiz y/o Gaudy Ortiz, imputándolo de violar los artículos 4 letra D, 28 y 75 párrafo II de la Ley núm. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, en perjuicio del Estado

dominicano;

- b) que el 2 de febrero de 2018, el Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Santiago, emitió la resolución núm. 459-033-18-SSEN-06, mediante la cual admitió la acusación presentada por el Ministerio Público, en contra de Gaudy Ortiz, por presunta violación a los arts. 4 letra D, 28 y 75 párrafo II de la Ley núm. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas;
- c) que para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderada la Sala Penal del Primer Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santiago, el cual dictó sentencia núm. 459-022-2018-SSEN-00020 el 7 de junio de 2018, cuyo dispositivo copiado textualmente expresa lo siguiente:

*“PRIMERO: Declara al adolescente imputado Gaudy Ortiz, culpable y/o responsable de violar las disposiciones contenidas en los artículos 4-D, 5-A, 28 y 75 Párrafo II, de la Ley núm. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, que consagran el ilícito penal del tráfico de drogas, en perjuicio del Estado dominicano, en consecuencia, se ordena su privación de libertad, por espacio de dos (2) años, para ser cumplidos en el Centro de Atención Integral de la Persona Adolescente en Conflicto con la Ley Penal de esta ciudad de Santiago; SEGUNDO: Dispone la incineración de la sustancia controlada consistente en noventa y cinco (95) porciones de cocaína clorhidratada, con un peso de sesenta y seis punto un (66.1) gramos, de acuerdo al artículo 92 de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, además el decomiso de la prueba material consistente en una cartera de color negro de tela; TERCERO: Mantiene la medida cautelar impuesta al adolescente Gaudy Ortiz, la cual fue ratificada mediante auto de apertura ajuicio No. 459-033-18-SSEN-06, de fecha 2/2/18, emitido por la Sala Penal del Segundo Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santiago, hasta tanto la sentencia emitida adquiera carácter firme; CUARTO: Declara las costas penales de oficio, en virtud del principio X de la Ley 136-03; QUINTO: Fija para dar lectura íntegra a la presente sentencia, el día veintiuno 21 de junio de 2018, a las 9:00 a. m., quedando legalmente citadas las partes presentes y representadas a tales fines”;*

- d) que con motivo del recurso de alzada interpuesto por el imputado, intervino la sentencia núm. 473-2018-SSEN-00047, dictada por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de Santiago el 12 de octubre de 2018, cuyo dispositivo copiado textualmente expresa lo siguiente:

*“PRIMERO: En cuanto al fondo, declara con lugar el recurso de apelación interpuesto en fecha diecisiete (17) del mes julio del año dos mil dieciocho (2018), a las 4:02 horas de la tarde, por el adolescente Gaudy Ortiz, de generales anotadas, acompañando de su padre, señor Juan Francisco Mata Rodríguez de generales anotadas, por intermedio de su defensa técnica Lcdo. Milagros del Carmen Rodríguez, defensora pública, contra la sentencia penal núm. 459-022-2018-SSEN-00020, de fecha siete (7) del mes de junio del año dos mil dieciocho (2018), dictada por la Sala Penal del Primer Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santiago, por los motivos expuestos; SEGUNDO: Se modifica el ordinal primero de la sentencia apelada, para que en lo adelante se lea de la manera siguiente: Primero: Declara al adolescente imputado Gaudy Ortiz, culpable y/o responsable de violar las disposiciones contenidas en los artículos 4-D, 5-A, 28 y 75 párrafo II, de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas, que consagran el ilícito penal del tráfico de drogas, en perjuicio del Estado dominicano; en consecuencia, se ordena su privación de libertad por espacio de un (1) año, para ser cumplido en el Centro de Atención Integral de la Persona Adolescente en Conflicto con la Ley Penal de esta ciudad de Santiago; TERCERO: Confirma en los demás aspectos la sentencia recurrida; CUARTO: Declara las costas penales de oficio en virtud del principio X de la Ley 136-3”;*

Considerando, que la parte recurrente propone contra la sentencia impugnada el medio siguiente:

*“Único medio: Sentencia manifiestamente infundada, en cuanto a la valoración probatoria, en cuanto a la inobservancia del principio de imparcialidad y separación de funciones y en cuanto a la falta de motivación al determinar los hechos probados (art. 426.3 C. P.)”;*

Considerando, que en el desarrollo de su único medio, el recurrente alega, en síntesis, lo siguiente:

*“Resulta que en el conocimiento del juicio conocido a Gaudy Ortiz, la juez que dictó la decisión impugnada no valoró las pruebas aportadas al proceso de acuerdo a las reglas de la lógica y a la sana crítica, racional como lo*

manda nuestra normativa procesal penal, en virtud de que el Ministerio Público presentó el testimonio del agente José Alberto Valerio, quien fue un testigo no concreto por las variaciones y contradicciones en sus declaraciones, puesto que el mismo en sus declaraciones plasmadas en las páginas 4 y 5 de la sentencia impugnada, manifiesta en primer orden, que el lugar donde se realizó el operativo no había personas de la comunidad, sin embargo, más adelante manifiesta que no sabe si la calle estaba totalmente vacía. Es decir, primero alega categóricamente que no había personas de la comunidad y luego establece que no sabe si la calle estaba totalmente vacía. Esta situación crea duda al tribunal. Otra situación es que el agente actuante declaró que en el operativo levantó un acta de inspección de lugar, sin embargo en el tribunal declaró que había revisado a Gaudy Ortiz dentro del vehículo y dice que levantó una acta de requisición por querer decir un acta de registro flagrante, sin embargo, no establece el agente en esta parte que le haya hecho la advertencia de ley al adolescente imputado y tampoco se encuentra en el proceso la referida acta de registro. Con esta situación entonces debió la juez que emitió la decisión entender la poca certeza del testimonio del agente actuante y las dudas que dejaron al tribunal estas situaciones. Sin embargo, la defensa técnica aportó el testimonio de los señores Juan Francisco Mata Rodríguez, quien declaró de manera coherente que había mandado a Gaudy el colmado a comprar un aguacate al momento en que lo detienen, y que el mismo fue arrestado saliendo del colmado con el aguacate. Es decir, que no es cierto que Gaudy fuera arrestado en los matorrales descritos por el agente actuante. Continúa estableciendo el recurrente que: Así también, debió la honorable juez que dictó la decisión impugnada valorar las pruebas aportadas por la defensa técnica conjuntamente con los informes del equipo multidisciplinario aportados al proceso, puesto que en dichos informes queda establecido que Gaudy Ortiz es un jovencito con buenos valores y principios y que no se dedica a las malas prácticas del uso, venta o tráfico de sustancias controladas. Atendiendo a la conducta intachable que se recoge de Gaudy Ortiz en el trabajo social del equipo multidisciplinario y combinando esto con lo declarado por los testimonios a descargo en el proceso, debió la juez que dictó la decisión impugnada valorar estas pruebas de manera conjunta y en base a las reglas de la lógica y la sana crítica, puesto que este trabajo social le daba más fuerza probatoria aún a los testimonios a descargo. La corte de apelación a manifestado en su sentencia que comparte los argumentos dados por la juez de fondo en su decisión, aludiendo a que como establece el tribunal de primer grado, los testigos a descargos no estuvieron presentes al momento del hecho, por lo que carecen de valor exculpatorio frente a las declaraciones inculpativas del testigo a cargo, más aún justificando que las actuaciones realizadas por el agente en cuanto al registro que le realizó al adolescente y la forma en que lo arresta. Con lo que queda totalmente demostrado que para la corte ha resultado más fácil inclinarse por lo manifestado por la juez de primera instancia en su sentencia, que remediar el error producido por esta, en virtud de que conectar las pruebas aportadas por el Ministerio Público es más fácil que analizar lo declarado por los testigos a descargos, haciendo alusión a que estos no se encontraban presentes al momento del hecho, cuando se puede evidenciar en la sentencia de primera instancia que la señora Alejandrina Carolina Sánchez, evidenció desde un primer momento que al adolescente Gaudy Ortiz, no le ocuparon la referida sustancia al momento del arresto, sino que luego es que lo trasladan al lugar donde se encontraba la referida sustancia, y no como dice la corte de que dicha prueba no logra desacreditar las declaraciones del agente actuante José Alberto Valerio, razón por la que la defensa se pregunta; en cuanto a la inobservancia del principio de imparcialidad y separación de funciones; debió ser el Ministerio Público que hiciera preguntas al testigo a cargo, no la juez. Con esta actuación la juez que emitió la decisión impugnada, al momento de encontrarse realizando las referidas preguntas al testigo a cargo y luego motivar su decisión con argumentos basados en las respuestas derivadas de sus preguntas, se salió de sus funciones jurisdiccionales y se revistió con la función del Ministerio Público como ente persecutor, puesto que las preguntas realizadas por la juez a quo eran preguntas propias de la función del Ministerio Público. El juez es un tercero imparcial en el proceso. En la audiencia debe someterse a dirigirla y ser policía de la audiencia, pero sin salirse de sus funciones ejerciendo de manera directa la función del Ministerio Público en la audiencia como lo hizo la honorable juez que dictó la decisión que hoy impugnamos. Con esta actuación la juez violentó el principio de imparcialidad y separación de funciones al cual debe estar sujeto todo juez, y en consecuencia, violentó la presunción de inocencia del adolescente Gaudy Ortiz y la tutela judicial efectiva y el debido proceso de ley. Al exponer todo esto ante la corte de apelación, la misma solo motivó, en la página 15 de su sentencia diciendo, que el juez al haber hecho esas preguntas no vulnera los principios denunciados por el apelante, en vista de que es el Código Procesal Penal, que le da la facultad a los

*jueces de fondo de poder hacer preguntas complementarias tendentes a esclarecer las manifestaciones de los declarantes. Sin embargo, el artículo 326 del Código Procesal Penal, no le da facultad a los jueces de poder hacer preguntas, solo habla del interrogativo directo y el contra interrogatorio que les está facultado únicamente a las partes en el proceso, por lo que el juez debe de limitarse a tomar su decisión conforme a lo que le hayan traído las partes al proceso y no involucrarse en actuar como Ministerio Público para perjudicar al imputado. En cuanto a la falta de motivación al determinar los hechos probados; en el conocimiento de todo juicio, los jueces deben de establecer cuáles fueron los hechos que quedaron probados en el tribunal de acuerdo a las pruebas presentadas en el plenario; es contradictorio que un juez emita una sentencia condenatoria y una sanción de 2 años de privación de libertad sin haber establecido en la sentencia cuáles fueron los hechos probados. No basta con que en la sentencia consten los hechos presentados por el Ministerio Público, los jueces están en el deber de establecer en la sentencia de manera detallada y precisa cuáles fueron los hechos concretos que quedaron probados, esto para poder sustentar su decisión final. Finalmente, aunque la corte establece en su sentencia que no se vislumbra el vicio denunciado por el apelante, en virtud de que comparten el criterio del tribunal de primera instancia, nosotros insistimos en que esta honorable corte de casación revise todo lo que hemos expuesto anteriormente, a fin de que se llegue a un justo resultado conforme manda la ley”;*

Considerando, que en relación a lo alegado por el recurrente, tras la revisión de la decisión impugnada, se verifica cómo la corte *a quo* realizó una evaluación de las pruebas aportadas, haciendo suyas las motivaciones vertidas por el tribunal *a quo*, y en adición a las mismas estableció lo siguiente:

*“(...) en relación al testimonio de la señora Alejandrina Carolina Sánchez quien declaró entre otras cosas que “Cuando los policías subieron Gaudy estaba en el colmado y se le tiraron, lo estaban revisando. Él estaba en un colmado que se llama Yany, se lo llevaron hasta el canal, hasta la guagua, lo cogieron desde la esquina del colmado sin tener nada, lo esposaron y lo montaron y duraron muchísimo rato, lo arrestaron en el colmado y como quiera se lo llevaron, y una señora dijo “él está comprando” y se lo llevaron como quiera (...)” declaraciones que a criterio del apelante evidencia que a Gaudy no le se arrestó en el lugar donde encuentra la supuesta sustancia controlada. Sin embargo, se observa que la testigo también declaró que “eso fue temprano a las 2:30; estaba en la casa, salió a comprar algo, lo estaba esperando porque come en mi casa (...)”, entrando en contradicción con sus propias declaraciones, pues si estaba en su casa no podía estar en el colmado; se demuestra con el cruce de los testimonios de los señores Juan Francisco Mata Rodríguez, Alejandrina Carolina Sánchez y el agente actuante José Alberto Valerio que los testigos de descargo no estaban en el momento preciso del hallazgo de la droga, por tanto, dicha prueba testimonial no logra desacreditar las declaraciones del señor José Alberto Valerio testigo presencial y hábil; declaraciones a las que, haciendo un ejercicio de sana crítica racional, la jueza de primera instancia otorgó mayor credibilidad, teniendo en consideración que este fue quien realizó la inspección del lugar y que el mismo señaló a Gaudy como la persona a quien se le ocupó una cantidad sustanciosa de cocaína, cuya fuerza probatoria radica en la credibilidad y fiabilidad del deponente, quien de manera objetiva, clara y precisa y sin dudas narró los hechos y circunstancias de los cuales tuvo conocimiento directo, y existe evidencia corroborativa de su veracidad por su articulación con el resto del caudal probatorio presentado por la parte acusadora, conformado por una acta de inspección de lugares y/o cosas de fecha 11 de octubre de año 2017, una solicitud de evaluación de sustancias controladas, acta de lectura de derechos de fecha 11 de octubre del 2017, certificado de análisis químico forense No.SC2-2017-10-25-009231, y la prueba material consistente en una cartera negra de tela, valorados por la juez *a quo* como demostrativos de los hechos, corroborados por el testimonio del agente actuante José Alberto Valerio; por lo que, examinando lo resuelto por la juez *a quo*, se observa que existe una exposición clara y adecuada de las razones por las que otorgó mayor fuerza probatoria al testimonio del agente actuante, José Alberto Valerio, frente a la prueba testimonial de descargo, así como la ponderación del resto de la prueba, por lo que se vislumbra que los motivos invocados por el apelante ante esta corte, carecen de fundamento valedero” (sic);*

Considerando, que en relación a la alegada contradicción en la declaración del agente actuante, es importante acotar, que las contradicciones deben verificarse en las razones de hechos o de derecho expuestas por los jueces para justificar su decisión y, no en los testimonios de los testigos, los cuales pueden contradecirse en su relato o con la versión de otro testigo y no afectar la validez de la sentencia, ya que es el juez o los jueces quienes al valorar

dichos testimonios hacen las inferencias de lugar;

Considerando, que el hecho de que la valoración realizada por los jueces del juicio sobre las declaraciones de los testigos y que fueron refrendadas por los jueces de la corte, no coincidía con la valoración subjetiva y parcializada que sobre los mismos haga el abogado de la defensa, no significa que los jueces hayan valorado de forma equivocada las declaraciones de los testigos;

Considerando, que los jueces de la corte *a qua* apreciaron que la testigo a descargo Alejandrina Carolina Sánchez (testigo referencial), en su relato fue contradictoria, no definitiva respecto de la defensa realizada a favor del imputado, por lo cual resultó en no beneficiosa, lo cual no significa que no haya sido valorada de manera armónica, sino que su deposición no resultó definitiva ni concluyente para probar la inocencia del imputado;

Considerando, que ha sido juzgado por esta sala de la Suprema Corte de Justicia que en la actividad probatoria los jueces del fondo tienen la plena libertad del convencimiento de los hechos sobre los elementos de prueba sometidos a su escrutinio y del valor otorgado a cada uno con arreglo a la sana crítica racional, que incluye las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia. Que en la especie, los juzgadores tanto del tribunal *a quo* como de la corte *a qua* valoraron los elementos de pruebas sometidos al debate y que el hecho de que dicha valoración no beneficiara al hoy recurrente, no significa que haya hecho una errónea aplicación de los artículos 172 y 333 del Código Procesal Penal;

Considerando, que en nuestro sistema de justicia, el tribunal se encuentra en la obligación de explicar las razones por las cuales otorga a la prueba determinado valor, debiendo expresar en los motivos de su decisión las razones de su convencimiento, lo que implica dar a conocer el nexo racional que existe entre las afirmaciones o negaciones que expresa y dan al traste con el dispositivo de la decisión, realizando así la descripción de la prueba y la valoración crítica, todo lo cual a juicio de la corte *a qua* cumplió el tribunal de primer grado al analizar los elementos probatorios a cargo y a descargo, los cuales formaron el criterio de convicción que dio lugar a la decisión de los juzgadores de instancia y el porqué del rechazo al recurso que se encontraba apoderada la corte de apelación. Así las cosas, resulta de lugar el rechazo de lo analizado;

Considerando, que en relación al alegato de que fue condenado sin haber establecido el tribunal *a quo* en su sentencia cuáles fueron los hechos probados, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, de la lectura de la sentencia impugnada, comprueba que fue establecida más allá de toda duda razonable la responsabilidad del imputado, tras la verificación de la tipicidad del delito de tráfico de drogas, previsto y sancionado por los artículos 4-D, 5-A y 75 párrafo II de la Ley núm. 50-88, partiendo del testimonio de José Alberto Valerio, quien señala al imputado como la persona que tenía sustancias ilícitas dentro de una cartera que este al ver a los oficiales procedió a lanzar al suelo, siendo corroborado dicho testimonio por pruebas documentales, materiales y periciales verificándose a la vez la concurrencia de los elementos constitutivos del tipo penal analizado, por lo cual no lleva lugar el reclamo del recurrente;

Considerando, que en la especie se verifica con suficiente consistencia, cómo la corte *a qua* procedió a analizar y contestar lo alegado por el recurrente, y el por qué asumió como válidos los argumentos vertidos por la jurisdicción de primer grado, para luego concluir que el tribunal de origen hizo una correcta aplicación de la ley, razón por la cual procedió a rechazar la acción recursiva de la que estaba apoderada; en consecuencia, con su proceder la corte *a qua* al fallar como lo hizo cumplió palmariamente, de manera clara y precisa, con lo dispuesto en el artículo 24 del Código Procesal Penal; motivos por los cuales se desestiman los argumentos descritos por el impugnante en su escrito de casación;

Considerando, que por las razones antes expuestas procede rechazar el recurso de casación que nos ocupa, en virtud a lo establecido en el artículo 427.1 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015;

Considerando, que es conforme a lo previsto en los artículos 437 y 438 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15, así como la resolución núm. 296-2005, referentes al Juez de la Ejecución de la Pena, copia de la presente decisión debe ser remitida, por la secretaria de esta alzada, al Juez de la Sanción de Niños, Niñas y Adolescente del Departamento Judicial de Santiago, para los fines de ley;

Considerando, que procede declarar el proceso libre de costas, en virtud de lo establecido por el principio X del Código Para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes.

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

**FALLA:**

**Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Gaudy Ortiz, contra la sentencia núm. 473-2018-SSEN-00047, dictada por la Corte de Apelación de Niñas, Niños y Adolescentes del Departamento Judicial de Santiago del 12 de octubre de 2018, cuyo dispositivo se encuentra copiado en parte anterior de esta decisión;

**Segundo:** Confirma en todas sus partes la sentencia recurrida;

**Tercero:** Declara el proceso exento de costas;

**Cuarto:** Ordena a la secretaria de la Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión al Juez de la Sanción de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santiago y a las partes del proceso.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez y Vanessa E. Acosta Peralta. César José García Lucas, Secretario 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, Secretario General, que certifico.