

---

Sentencia impugnada: Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santiago, del 21 de diciembre de 2018.

Materia: Penal.

Recurrente: Chester Junior Tavárez.

Abogado: Lic. Juan Arturo 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, Francisco Antonio Ortega Polanco 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 27 de noviembre de 2019, año 176° de la Independencia y 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Chester Junior Tavárez, dominicano, mayor edad, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 031-0555999-0, domiciliado y residente en el calle núm. 2, casa núm. 36, La Otra Banda, provincia Santiago, imputado, contra la sentencia núm. 359-2018-SSEN-235, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 21 de diciembre de 2018, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al juez 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 a Chester Junior Tavárez, parte recurrente, expresar sus calidades;

Oído el dictamen de la Lida. Carmen Díaz Amézquita, Procuradora General Adjunta de la República;

Visto el escrito contentivo del recurso de casación interpuesto por el Lcdo. Juan Arturo Jiménez, en representación del recurrente Chester Junior Tavárez, depositado el 20 de febrero de 2019, en la secretaría de la Corte *a qua*, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm.1993-2019, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia del 31 de mayo de 2019, que declaró admisible el recurso de casación citado precedentemente, fijando audiencia para conocerlo el 20 de agosto de 2019, fecha en la que se conocieron los méritos del recurso, decidiendo la Sala diferir el pronunciamiento del fallo dentro del plazo de los treinta (30) días dispuestos en el Código Procesal Penal;

Visto la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Leyes núms. 156 de 1997, 242 de 2011;

La presente sentencia fue votada en primer término por el Magistrado Fran Euclides Soto Sánchez a cuyo voto se adhirieron los Magistrados Francisco Antonio Jerez Mena, María G. Garabito Ramírez, Francisco Antonio Ortega Polanco y Vanessa E. Acosta Peralta;

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia después de haber deliberado y, visto la Constitución de la República; los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los cuales la República Dominicana es signataria, las decisiones dictadas en materia constitucional; las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; la norma cuya violación se invoca; y la resolución núm. 3869-2006, dictada por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006;

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

- a) que la Procuraduría Fiscal del Distrito Judicial Santiago, presentó formal acusación y solicitud de apertura a juicio en contra de Chester Junior Tavárez, imputándolo de violar los artículos 4 letra d, 5 letra a, 6 letra a, 8 categoría I y II, acápite II y III, código (7360) y (9041), 9 letra d y f, 28, 58 letra a, y 75 párrafo II de la Ley núm. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas en la República Dominicana;
- b) que para la instrucción preliminar fue apoderado el Segundo Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Santiago, el cual mediante resolución núm. 607-2017-SRES-00275, dictó auto de apertura a juicio el 2 de noviembre de 2017, en contra del imputado Chester Junior Tavárez;
- c) que para conocer el fondo del proceso fue apoderado el Tercer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, el cual dictó la sentencia núm. 371-05-2018-SSEN-00098, el 15 de mayo de 2018, cuyo dispositivo copiado textualmente, expresa lo siguiente:

*“PRIMERO: Declara al ciudadano Chester Junior Tavárez, dominicano, mayor de edad (25 años), portador de la cédula de identidad y electoral núm. 031-05559990-0, domiciliado y residente en la calle núm. 2, casa núm. 36, La Otra Banda, de la provincia de Santiago, cel. 809-272-6414 y tel. 809-295-0411, culpable de violar los artículos 44 letra “d”, 5 letra “a”, 6 letra “a”, 8 categoría I y II, acápite II y III, código (7360) y (9041); 9 letra “d” y “f”; 28, 58 letra “a” y 75 párrafo II, de la Ley 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, en perjuicio del Estado dominicano; SEGUNDO: En consecuencia, se le condena a la pena de cinco (5) años de prisión, a ser cumplidos en el Centro de Corrección y Rehabilitación Rafey Hombres; TERCERO: Condena al ciudadano Chester Junior Tavárez, al pago de una multa de Cincuenta Mil Pesos (RD\$50,000.00); CUARTO: Declara las costas de oficio por estar asistido por un defensor público; QUINTO: Ordena la incineración de la sustancia descrita en el certificado de análisis químico forense núm. SC2-2016-08-25-008476, de fecha diecinueve (19) del mes de agosto del año dos mil dieciséis (2016); SEXTO: Ordena la confiscación de la prueba material consistente en una (1), funda plástica de color negro; SÉPTIMO: Ordena a la secretaria común de este Distrito Judicial comunicar copia de la presente decisión a la Dirección Nacional de Control de Drogas, al Consejo Nacional de Drogas y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial Santiago a los fines de lugar”;*

- d) que dicha decisión fue recurrida en apelación por el imputado, siendo apoderada la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, la cual dictó la sentencia núm. 359-2018-SSEN-235, el 21 de diciembre de 2018, objeto del presente recurso de casación, cuyo dispositivo expresa textualmente, lo siguiente:

*“PRIMERO: Rechaza el recurso interpuesto por el imputado Chester Junior Tavárez, por intermedio del Lcdo. Joel Leónidas Torres, pero asistido en audiencia por los Lcdos. Juan Arturo Jiménez e Hipólito Vargas, y en consecuencia, confirma la sentencia núm. 00098/2018, de fecha 15 del mes de mayo del año 2018, dictada por el Tercer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago; SEGUNDO: Acoge las conclusiones del Ministerio Público; rechazando por las razones expuestas las formuladas por la defensa técnica del imputado; TERCERO: Con base en los artículos 249 y 250 del Código Procesal Penal, condena al imputado al pago de las costas del proceso”;*

Considerando, que el recurrente Chester Junior Tavárez como sustento del presente recurso de casación presenta el medio siguiente:

*“Primer Medio: Sentencia manifiestamente infundada”;*

Considerando, que el recurrente esboza en el desarrollo de su primer y único medio de casación lo siguiente:

*“Que la sentencia impugnada es manifiestamente infundada en el sentido de que no observa los principios de legalidad, contradicción, inmediación y debido proceso ya que el imputado fue condenado sin que el único testigo de la acusación acudiera al juicio. Esto impidió que las serias dudas, contradicciones y falta de*

*información del acta de arresto fueran confrontadas mediante la oralidad a través del interrogatorio del agente actuante y que al mismo tiempo llenara la referida acta de arresto. La sentencia recurrida en su página 4 da la razón a la defensa cuando la sentencia técnica en su recurso de apelación, uno de los medios utilizados fue "la sentencia se fundamentó en pruebas obtenidas ilegalmente o incorporadas con violación a los principios del juicio oral, además de la ilogicidad manifiesta en dicha sentencia", y por esto que la Corte nos da la razón, esto porque el tribunal de juicio tiene la costumbre luego de cerrados los debates, retirarse frente a los abogados, fiscales y personas que se encuentren en el tribunal a investigar si el imputado tiene otros sometimientos, y que ha pasado en dado caso, y es la misma Corte de apelación en su página 4 que establece que si hay violación a la separación de funciones ya que esta actuación del tribunal, de investigar los antecedentes punitivos del imputado entra en conflicto con el principio de separación de funciones previsto en el artículo 22 del cpp, implementado en el sistema procesal a cargo del órgano acusador. Si verificamos la decisión de la Corte verificaremos que existe una ilogicidad manifiesta y una violación al debido proceso, ya que es la misma Corte de apelación que establece en el caso que nos ocupa, estamos frente a supuestos que dan lugar a la reparación del acto procesal defectuoso, y que hace pasible de ser anulada la decisión recurrida. Sin embargo ya probada la violación al principio de separación de funciones la Corte nos rechaza dicho recurso";*

Considerando, que en cuanto al primer aspecto del medio de casación que se analiza, el cual tiene su sustento en que la sentencia es manifiestamente infundada, ya que el imputado fue condenado sin que el único testigo de la acusación acudiera al juicio a los fines de autenticar con sus testimonio el contenido del acta de registro de personas, lo cual violenta los principios de contradicción, intermediación y debido proceso; constata esta alzada que dicho alegato, constituye un medio nuevo, dado que el análisis a la sentencia impugnada y los documentos a que ella se refiere, se evidencia que el impugnante no formuló ningún pedimento ni manifestación alguna, formal ni implícita, en el sentido ahora argüido, por lo que no puso a la Alzada en condiciones de referirse al citado alegato, de ahí su imposibilidad de poder invocarlo por primera vez ante esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, en funciones de Corte de Casación;

Considerando, que en un segundo aspecto del único medio del recurso de casación, el recurrente arguye que la Corte *aqua* incurrió en una ilogicidad manifiesta y una violación al debido proceso, ya que es la misma Corte de Apelación que establece en el caso que nos ocupa, estamos frente a supuestos que dan lugar a la reparación del acto procesal defectuoso, y que hace pasible de ser anulada la decisión recurrida. Sin embargo ya probada la violación al principio de separación de funciones la Corte nos rechaza dicho recurso;

Considerando, que en relación a este segundo aspecto es menester hacer la siguiente acotación: "la Corte *a qua* admite en su decisión que en el proceso en la etapa del fondo se incurrió en el error de separación de funciones, y que como consecuencia emitió un acto defectuoso, esto así al valorar documentos que no fueron presentados en el auto de apertura a juicio, lo cual entiendo dicha parte fue un impedimento para la acogencia de la solicitud de suspensión de la pena contenida en el artículo 341 del Código Procesal Penal, realizada ante los jueces del fondo, y estos rechazarla por no encontrarse las condiciones del citado artículo, en su numeral 2), el cual dispone que una de las condiciones es que no haya sido penalmente con anterioridad";

Considerando, que al examinar la sentencia impugnada conforme al agravio señalado, se evidencia que ciertamente la Corte *a qua* razonó lo siguiente:

*"1) El punto en conflicto en el presente caso es que, aunque podría entenderse válido el fundamento del tribunal para rechazar la solicitud de la defensa, no menos cierto es que la actuación del tribunal vulneró el principio de separación de funciones, toda vez que este apreció pruebas y circunstancias no admitidas en el auto de apertura a juicio, ni discutidas en el juicio oral, al investigar en el sistema plus del poder judicial la existencia de antecedentes punitivos previos, sin que estos fueran aportados por las partes en conflicto y sin ser expuestos al contradictorio, cuestión esta que colocó en estado de indefensión al imputado, puesto que el tribunal procedió a acreditar elementos como las sentencias condenatorias una vez cerrado los debates; 2) que actuación del tribunal de investigar los antecedentes punitivos del imputado, entra en conflicto con el principio de separación de funciones previstos en el art.22 del CPP, toda vez que la labor investigativa a cargo es propia del órgano acusador y a través de la implementación del sistema procesal de corte acusatorio, no es posible que el juez decida en base a elementos*

que no fueron discutidos en el juicio oral, en virtud de que todo lo que sirva como fundamento de una sentencia debe surgir de la apreciación de las pruebas aportadas por las partes, no por elementos introducidos por los jueces en labores de investigación, cuestión que no es propia de su investidura; 3) En el caso que nos ocupa, estamos frente a supuestos que dan lugar a la reparación del acto procesal defectuoso, y que hace pasible de ser anulada la decisión recurrida”;

Considerando, que más adelante continúa reflexionando la Corte a qua que:

“1) Como se puede apreciar, la queja nuclear del recurso del imputado refiere que el a quo desbordó sus atribuciones al tomar como punto de base para negar la solicitud de suspensión de la pena que formuló al tenor del artículo 341 del Código Procesal Penal, una decisión que da cuenta el peticionante había sido condenado anteriormente por violentar la Ley 50-88; sin reparo, arguye, que la sentencia en cuestión, no fue admitida en el auto de apertura ajuicio como prueba, ni tampoco fue sometida al escrutinio del debate en sede de juicio; con lo cual, el Juzgador violenta el principio de separación de funciones y el de imparcialidad; 2) que si bien es cierto que en principio sólo pueden ingresar a juicio para fines de discusión en el momento procesal oportuno, las pruebas que han sido admitida en el auto de apertura ajuicio que conforman lógicamente el material incriminatorio recabado a propósito de la comisión de un acto punible endilgado a la persona en conflicto con la ley de estirpe penal; también es cierto, que ninguna acusación debe contener elementos que se contraigan a procesos que hayan adquirido la autoridad de la cosa juzgada, con relación al sujeto objeto del proceso, toda vez que ello entrañaría un choque frontal con el principio o garantía de *nom bis in dem*, que dicho sea de paso, obra siempre a favor de la persona imputada, no del acusador público; de ahí, que no habiendo el legislador establecido de manera taxativa el momento o estadio procesal del ingreso de este tipo de prueba al juicio, y tratándose el procedimiento que norma la suspensión de la penal, un tema que no incide en los cargos radicados en la acusación, por los motivos obviamente acotados, sino más bien una figurada jurídica, que procura la atenuación de la pena en favor de los procesados que cumplan ciertos requisitos; evidentemente que el juzgador en la especie, no ha incurrido en los vicios denunciados por el recurrente, puesto que sólo ha cumplido con un mandato de la norma, y por demás, a la Corte no se le ha probado si la susodicha sentencia que tomó como base el Juzgador, argüida de pieza espuria, la aportó el Ministerio Público antes del cierre de los debates o si por el contrario, la usó el aquo, motu proprio. Así que procede rechazar el recurso y en vía de consecuencia las conclusiones del Imputado; acogiendo así, las conclusiones del Ministerio Público, quedando confirmada la sentencia impugnada; 3) En adición a lo anterior, es sabido que la figura jurídica que regula el procedimiento de suspensión de la pena, es una facultad otorgada al juzgador a favor de los infractores que cumplan con las condiciones pautadas por el artículo 341 del Código Procesal Penal; esto es, que no tengan antecedentes penales, y que la pena impuesta para el caso en cuestión, sea de cinco años, o por debajo de esa escala. Empero, huelga decir, que es una facultad conferida por la norma al operador de justicia, de donde cada Juez, según el caso podrá suspender o rechazar la petición de que se trata; siendo así las cosas, es obvio, que el aquo al no suspender la pena en los términos pretendía el recurrente, no cometió ninguna falta, toda vez que estableció las razones por la que no lo hizo; siendo así las cosas, reiteramos, deviene en imperativo el rechazo de los susodichos motivos del recurso y de las conclusiones del justiciable; 4) Dicho todo lo expuesto, no sobra decir que, en aras de reforzar lo externado que, el material probatorio que ponderó el aquo en los fundamentos objeto de análisis en otra parte de esta decisión, no sólo reunió méritos suficientes para enervar el estatus de inocencia que amparaba al procesado, sino también que forjó su convicción para aplicar atendiendo a los criterios de fijación de la pena pautado por el artículo 339 del Código Procesal Penal la sanción punitiva de Cinco Años de Prisión; pues éstos explican con motivaciones contundentes en los susodichos fundamentos por qué no acogieron la teoría enarbolada por la defensa técnica; aplicándole en esa dirección, la sanción punitiva de precitada, en lugar de acoger lo peticionado por su Defensa Técnica, vale decir, la suspensión de la pena en los términos reseñados en otra parte de la sentencia. De ahí, lo imperativo del rechazo de los vicios esgrimidos; rechazando de paso, sus conclusiones y obviamente el recurso por no encontrar cabida en las normas pretendidamente violentadas; acogiendo por las razones expuestas las formuladas por el Ministerio Público; quedando confirmada la decisión impugnada;

Considerando, que esta Sala al examinar la decisión impugnada, no advierte ilogicidad en su contenido, pues si bien es cierto que la Corte a qua plasma en su decisión que el tribunal de juicio incurre en violación al principio

de separación de funciones, por el hecho del tribunal de fondo rechazar la solicitud de suspensión de la pena en base a que él había sido condenado con anterioridad, no menos cierto es que también razona, entre otros argumentos, que tratándose el procedimiento que regula la suspensión de la pena, un tema que no incide en los cargos contenidos en la acusación, por tanto no afecta el aspecto medular de la decisión condenatoria, toda vez que la suspensión condicional de la pena en principio es una cuestión que concierne al juez ordinario, quien debe considerar ciertos elementos para aplicar la norma legal establecida a esos fines;

Considerando, que ha sido criterio sostenido por esta Sala, que la figura jurídica de la suspensión condicional de la pena, es una institución que puede operar perfectamente tanto a solicitud de partes como de oficio, siendo una facultad del juez su concesión, que el legislador al consagrarla en nuestra normativa procesal penal, no limitó su acceso a determinada parte en el proceso;

Considerando, que esta Corte de Casación, luego de examinar la decisión recurrida, ha constatado, que tal y como dejó por establecido la Corte de Apelación, la acogencia de la suspensión condicional de la pena, es una situación de hecho que el tribunal aprecia soberanamente, es facultativo, adecuadamente reglado en los artículos 41 y 341 del Código Procesal Penal, y los jueces no están obligados a acogerla a solicitud de parte, ya que, tratándose de una modalidad de cumplimiento de la pena, el juzgador lo que debe es apreciar si el imputado dentro del marco de las circunstancias del caso que se le imputa reúne las condiciones para beneficiarse de dicha modalidad punitiva, tal como ocurrió en el presente caso; por tanto al encontrarse esta Sala conteste con los argumento del tribunal de segundo grado, se desestima este segundo aspecto del medio analizado;

Considerando, que el artículo 246 del Código Procesal Penal dispone: *“Imposición. Toda decisión que pone fin a la persecución penal, la archiva, o resuelve alguna cuestión incidental, se pronuncia sobre las costas procesales. Las costas son impuestas a la parte vencida, salvo que el Tribunal halle razones suficientes para eximirla total o parcialmente”*; en la especie procede eximir al imputado Chester Junior Tavárez del pago de las costas del proceso, toda vez que el mismo se encuentra siendo asistido por el Servicio Nacional de la Defensa Pública;

Considerando, que el artículo 438 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley 10-15 del 10 de febrero de 2015, en su segundo párrafo expresa: *“Si el condenado se halla en libertad, el Ministerio Público dispone lo necesario para su captura sin tramite posterior, con la obligación de informar al juez de la ejecución en las cuarenta y ocho horas”*.

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

#### **FALLA:**

**Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Chester Junior Tavárez, contra la sentencia núm. 359-2018-SEEN-235, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 21 de diciembre de 2018, cuyo dispositivo se copia en parte anterior del presente fallo;

**Segundo:** Confirma la decisión impugnada, por los motivos expuestos en el cuerpo de la presente decisión;

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

**Cuarto:** Ordena al Secretario de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión a las partes del presente proceso, al Ministerio Público, así como al Juez de la Ejecución del Departamento Judicial de Santiago.

(Firmado) Francisco Antonio Jerez Mena.- Fran Euclides Soto Sánchez.- María G. Garabito.- Ramírez.- Francisco Antonio Ortega Polanco.- Vanessa E. Acosta Peralta.

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, Secretario General, que certifico.