
Sentencia impugnada: Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 5 de julio de 2019.

Materia: Penal.

Recurrente: Lisette Doraliza López Benzán.

Abogadas: Licda. Andrea Sánchez y Dra. Nancy Francisca Reyes.

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 Lisette Doraliza López Benzán, dominicana, mayor de edad, soltera, contadora, portadora de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1422845-5, domiciliada y residente en la calle Segunda, núm. 24, La Placeta, kilómetro 13 ½, carretera Sánchez, Santo Domingo Oeste, contra la sentencia núm. 502-01-2019-SS-00091, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 5 de julio de 2019, 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 la Licda. Andrea Sánchez, por sí y por la Dra. Nancy Francisca Reyes, defensoras públicas, en la formulación de sus conclusiones en la audiencia, en representación de Lisette Doraliza López Benzán, parte recurrente;

Oído el dictamen de la Procuradora General Adjunta al Procurador General de la República, Licda. Ana Burgos;

Visto el escrito contentivo del recurso de casación suscrito por la Dra. Nancy Francisca Reyes, defensora pública, en representación de la parte recurrente, depositado en la secretaría de la Corte *a qua* el 25 de julio de 2019, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 3994-2019, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 16 de septiembre de 2019, que declaró admisible en cuanto a la forma el recurso de casación interpuesto y fijó audiencia para conocerlo el 30 de octubre de 2019, fecha en la cual se difirió 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 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 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; los artículos 70, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 423, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015;

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;

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

- a) que el 5 de abril de 2018, el Lcdo. Gerinaldo Contreras, Fiscal del Distrito Nacional, presentó formal acusación y solicitud de apertura a juicio contra Lissette Doraliza López Benzán, imputándole de violar los artículos 265, 266, 379, 386-3 del Código Penal Dominicano, y la Ley 53-07 en su artículo 14, sobre Crímenes de Alta Tecnología;
- b) que en fecha 9 de julio de 2018, el Tercer Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional acogió la referida acusación, por lo cual emitió auto de apertura a juicio núm. 059-2018-SRES-00165, contra la referida imputada;
- c) que para la celebración del juicio fue apoderado el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, el cual dictó la sentencia núm. 941-2019-SSEN-00013, el 24 de enero de 2019, cuya parte dispositiva copiada textualmente establece lo siguiente:

“PRIMERO: Declara a la ciudadana Lissette Doralisa López Benzán, dominicana, mayor de edad, soltera, contadora, portadora de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1422845-5, domiciliada y residente en la Calle Segunda, núm. 24, La Placeta, Kilómetro 13½, Carretera Sánchez, Santo Domingo Oeste, culpable de haber violado las disposiciones de los artículos 265, 266, 379 y 386-3 del Código Penal Dominicano, y el artículo 14 de la Ley 53-07 sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología; en consecuencia la condena a cumplir la pena de cinco (5) años de reclusión, por los motivos y razones explicados en la estructura considerativa de la presente sentencia; SEGUNDO: Exime a la ciudadana Lissette Doralisa López Benzán del pago de las costas penales por haber sido asistida por una defensora pública; TERCERO: Rechaza el decomiso de la prueba material consistente en un vehículo marca Hyundai, modelo Accent, color gris, año 2009, chasis núm. KMHCM41AP9U270806, placa núm. A537457, por no haberse demostrado que el mismo haya sido obtenido de forma ilícita; en consecuencia ordena su devolución. Aspecto civil; CUARTO: Condena a la ciudadana Lissette Doralisa López Benzán al pago de una indemnización ascendente a la suma de Diez Millones de Pesos (RD\$ 10,000,000.00), a favor del señor Ángel Alberto Estévez Castillo, en representación de la empresa CARGA MAX como justa reparación de los daños materiales y morales que experimentó como consecuencia del ilícito cometido por la imputada; QUINTO: Condena a la ciudadana Lissette Doralisa López Benzán al pago de las costas civiles del procedimiento, ordenando su distracción a favor y provecho de los abogados constituidos y apoderados especiales de la parte querellante, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad; SEXTO: Ordena la notificación de la presente decisión al Juez de Ejecución de la Pena, a los fines correspondientes; SÉPTIMO: Difiere la lectura íntegra de la presente decisión para el día que contaremos a trece (13) de febrero del año dos mil diecinueve (2019), a las nueve horas de la mañana (9:00 A. M.); vale notificación para las partes presentes y representadas” Sic;

- d) no conforme con la indicada decisión, la imputada Lissette Doraliza López Benzán interpuso recurso de apelación, siendo apoderada la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, la cual dictó la sentencia núm. 502-01-2019-SSEN-00091, el 5 de julio de 2019, objeto del presente recurso de casación, cuyo dispositivo copiado textualmente dispone lo siguiente:

“PRIMERO: Rechaza el recurso de apelación, interpuesto en fecha 13/3/2019, por la señora Lissette Doralisa López Benzán, imputada, a través de su representante legal, Dra. Nancy Fca. Reyes, Defensora Pública, en contra de la Sentencia penal núm. 941-2019-SSEN-00013, de fecha 24/1/2019, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente decisión; SEGUNDO: Confirma en todas sus partes la Sentencia recurrida núm. 941-2019-SSEN00013, de fecha 24/1/2019, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, cuyo dispositivo se encuentra copiado en otra parte de esta decisión, por no haberse verificado los vicios atribuidos a la decisión; TERCERO: Exime a la recurrente al pago de las costas penales, causadas, en grado de apelación. La presente decisión por su lectura vale conocimiento y notificación para las partes, las que quedaron convocadas para esta lectura en la audiencia

de fecha diez (10) del mes de junio del año dos mil diecinueve (2019), procediendo la Secretaría a la entrega de las copias correspondientes a las partes, de conformidad con la parte in-fine del artículo 335 del Código Procesal Penal y decisión ya señalada de la Suprema Corte de Justicia, en fecha 13 del mes de enero del año dos mil catorce (2014)”;

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

“Único motivo: Sentencia manifiestamente infundada”;

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

“Que la Corte hizo lo mismo que el juzgador, que es repetir lo planteado por la acusación y debatido en el juicio de fondo, sin emitir su propio criterio, que al no existir una auditoría no se pudo verificar lejos de toda duda razonable que la imputada y la otra persona se hayan beneficiado del monto envuelto; que la víctima le entregó libre y voluntariamente el Token de las transferencias de la compañía para realizar las transacciones, por lo que no estamos en presencia de un robo asalariado sino de un abuso de confianza, que el tribunal al momento de condenar lo primero que debe verificar son los elementos constitutivos de los tipos penales endilgados; que le dijimos a la Corte que no se configura la asociación de malhechores en razón que de no se probó que la imputada formara parte de una red criminal, que no era su modo de vida, porque nunca tuvo problemas con la justicia, que tampoco el delito de alta tecnología, ya que el Token fue entregado de forma voluntaria, y al darle aquiescencia a la utilización del mismo se descarta el robo asalariado y entra el abuso de confianza; que la Corte no analizó de manera profunda su alegato sobre la pena aplicada, ya que no es proporcional ni adecuada al hecho por tratarse de un delito económico, que no se sabe la cantidad porque no hay auditoría que lo avale, debieron por lo menos suspenderse, adoleciendo de motivos la decisión”;

Considerando, que de lo antes transcrito se infiere que esta plantea en resumen que la Alzada incurrió en una insuficiencia de motivos con respecto a los tipos penales configurados, en el entendido que no se reúnen los elementos constitutivos de asociación de malhechores y violación a la Ley 53-07 sobre Delitos de Alta Tecnología; fundamentando su queja en el hecho de que no existe una auditoría que confirme que la imputada y la otra persona se hayan beneficiado del monto envuelto, y además que la víctima le entregó libre y voluntariamente el token de las transferencias de la compañía para realizar las transacciones, manifestando, en virtud de lo antes dicho, que no se estaba en presencia de un robo asalariado sino de un abuso de confianza, y que el tribunal al momento de condenar lo primero que debe verificar son los elementos constitutivos de los tipos penales endilgados, pero;

Considerando, que el caso presente tiene su génesis en una querrela con constitución en actor civil interpuesta por el señor Ángel Alberto Estévez Castillo, en su condición de gerente y representante de la razón social Carga Max, S. R. L., empresa en donde la imputada hoy recurrente fungía como contadora, teniendo acceso, en su indicada calidad, a los sistemas de registros contables, así como a las cuentas bancarias de la misma, estando autorizada a realizar todo tipo de transacciones bancarias en el desempeño de sus funciones, tales como pagos, depósitos y retiros bancarios, todo lo cual hacía a través de los depósitos electrónicos de seguridad para cuentas bancarias (token), así como las claves de seguridad de estas;

Considerando, que le endilga la recurrente a la Corte *a qua* una insuficiencia de motivos con respecto a los tipos penales configurados, pero al examinar la decisión sobre la cual se invoca tal agravio, se colige que esta dio respuesta de manera detallada a los planteamientos invocados, haciendo un examen exhaustivo de los fundamentos dados por el tribunal de juicio para fallar en el sentido que lo hizo; que la Alzada respondió de manera correcta su alegato sobre las razones por las cuales ese órgano le retuvo los tipos penales imputados, mismos que resultaron de la valoración conjunta y armónica de todas las pruebas aportadas al proceso, las cuales arrojaron un cuadro imputador que comprometió su responsabilidad penal;

Considerando, que además la recurrente plantea ante esta Sede que no debió ser condenada sin la existencia de una auditoría que corroborara la acusación en su contra, pero, tal y como respondiera correctamente la Corte *a qua* este aspecto, tal aseveración carece de sustento legal, toda vez que esta fue contratada como contadora de la empresa Carga Max, S. R. L., entregándosele un dispositivo electrónico a los fines de que realizara todas las

transacciones propias de sus funciones, así como los registros en el sistema contable, detectándose, tiempo después, una serie de transferencias de la cuenta de la empresa a la de esta y la de su esposo; que además, en virtud del principio de libertad probatoria, los hechos punibles y sus circunstancias pueden ser acreditados mediante cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa, por medio del cual las partes pueden aportar todo cuanto entiendan necesario, como ha sucedido en el presente caso, lo cual ha sido obtenido por medios lícitos;

Considerando, que la recurrente justificó ante la Alzada su proceder, en el sentido de que no se demostró que esta haya dispuesto de las sumas sustraídas y depositadas en su cuenta, argumento este por demás inconsistente, toda vez que, tal y como le respondiera esa instancia, es irrelevante, ya que lo importante aquí es que esta, en su condición de empleada de la empresa, se aprovechó de su cargo para hacer uso de las prerrogativas que entrañaba el mismo y sustrajo en contubernio con su esposo (prófugo), sumas de dinero; pretendiendo ser exonerada de los tipos penales probados bajo el argumento de que de lo que se trata es de un abuso de confianza, no así de un robo asalariado, ni de una violación a la Ley 53-07, sobre Delitos de Alta Tecnología, en virtud de que los dispositivos electrónicos (token) les fueron entregados libre y voluntariamente; careciendo de sustento jurídico tal reclamo, ya que, como se dijera más arriba, tal entrega fue en virtud del cargo que representaba, y la misma estaba en la obligación de cumplir con la responsabilidad contraída; que al no hacerlo resultó ser pasible de ser condenada por violación al artículo 14 de la indicada norma, el cual establece lo siguiente: ***“Obtención Ilícita de Fondos. El hecho de obtener fondos, créditos o valores a través del constreñimiento del usuario legítimo de un servicio financiero informático, electrónico, telemático o de telecomunicaciones, se sancionará con la pena de tres a diez años de prisión y multa de cien a quinientas veces el salario mínimo. Párrafo.- La realización de transferencias electrónicas de fondos a través de la utilización ilícita de códigos de acceso o de cualquier otro mecanismo similar, se castigará con la pena de uno a cinco años de prisión y multa de dos a doscientas veces el salario mínimo”***; en tal virtud, este tipo penal quedó comprobado fuera de toda duda razonable, ya que del mismo se desprende que lo que se sanciona es la obtención ilícita de fondos, créditos o valores, utilizando de manera indebida los códigos de accesos que esta manejaba en el ejercicio de sus funciones, los cuales debió realizar de manera íntegra y honesta, imponiéndosele una pena justa y que se enmarca dentro de la escala prevista en la norma que rige la materia, tomando el *a quo* al momento de imponerla los criterios establecidos en el artículo 339 del Código Procesal Penal, todo lo cual fue debidamente examinado por la Corte *a qua*, sin que esta incurriera en violación alguna; por lo que se rechazan los alegatos de la recurrente en relación a la sanción impuesta y a la no configuración de los tipos penales de robo asalariado y artículo 14 de la mencionada ley, por las razones citadas;

Considerando, que finalmente arguye que no se configura el tipo penal de asociación de malhechores, en razón de que no se probó que formara parte de una red criminal ni que era su modo de vida, razón por la cual, a decir de esta, debió excluirse, pero;

Considerando, que contrario a lo sostenido por la recurrente, para que se configure dicho tipo penal no se precisaba de la concurrencia de varios hechos criminosos, sino que una vez confirmado el concierto previo de voluntades entre dos o más sujetos a cometer actos reñidos contra la ley, bastaba con la comisión de un solo crimen y dicha cuestión quedó plenamente demostrada;

Considerando, que, en ese orden, el artículo 265 del Código Penal dominicano establece: ***“Toda asociación formada, cualquiera que sea su duración o el número de sus miembros; todo concierto establecido, con el objeto de preparar o de cometer crímenes contra las personas o contra las propiedades, constituye un crimen contra la paz pública”***;

Considerando, que en época relativamente reciente, en un caso como el que nos ocupa, esta Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia, en funciones de Corte de Casación, mediante sentencia núm. 758-2017 del 11 de noviembre de 2017, en la que figuraban como recurrentes Valentina Rosario y compartes, al proceder a la interpretación del texto de ley que acaba de transcribirse, en aquél momento estableció la doctrina jurisprudencial que se consigna a continuación: ***“Considerando, que en cuanto al segundo elemento, el concierto de voluntades en vista a la preparación de hechos materiales, este elemento constitutivo requiere primero, que las personas se hayan reunido y acordado con el propósito de realizar actos preparatorios para cometer crímenes. Estos actos***

preparatorios son los que ponen en evidencia la existencia de una estructura creada para la comisión de hechos ilícitos que den visos de una estructura criminal peligrosa, ya que el tipo penal en cuestión es un delito formal, que la acción de asociarse a esos fines, tipifica el delito, que en el presente caso no se aprecia que los imputados hayan conformado un grupo o asociación a tales fines; lo propio ocurre con el tercer elemento constitutivo, la particularidad de asociarse para cometer crímenes; que habiéndose constatado que en el caso de la especie los imputados incurrieron en la comisión de un único crimen de uso de documento falso, el mismo no se subsume en este último elemento constitutivo; lo que se traduce en una falta de tipicidad del crimen de asociación de malhechores, de todo lo cual se aprecia que la Corte a qua calificó de forma errónea el hecho sometido a su consideración”;

Considerando, que cabe destacar que es dable que un tribunal se puede apartar de un precedente que haya sido establecido por ese mismo tribunal o por una jurisdicción jerárquicamente superior, pues consagrar lo contrario sería caer en una especie de inmovilismo, nada deseable en la aplicación del derecho vivo; en ese tenor y tomando en cuenta lo establecido en el artículo 184 de la Constitución de la República, así como los principios rectores que rigen el Tribunal Constitucional, como órgano supremo de interpretación de la Constitución y conforme la combinación de los artículos 7 y 31 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales, sus decisiones son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado; por tanto, esta Sala se encuentra en el deber de asumir el criterio que será descrito en la presente sentencia;

Considerando, que en esa tesitura, el Tribunal Constitucional dominicano en sentencia reciente, TC/0087/19, del 21 de mayo de 2019, refrendando la decisión de las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, núm. 133, del 30 de septiembre de 2015, al pronunciarse respecto de la asociación de malhechores emitió las consideraciones siguientes: “... las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, mediante el dictamen de la sentencia objeto del presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional, manifestaron los razonamientos a través de los cuales sustentaron su decisión expresando, en síntesis, y en respuesta a los medios presentados, en primer lugar, que “contrario a lo consignado por la Corte a qua, el tribunal de primer grado dejó numerados y caracterizados en su decisión cada uno de los elementos constitutivos tanto de la asociación de malhechores, como del homicidio agravado y del porte ilegal de armas”; en ese mismo orden manifiesta que: ciertamente fueron hechos probados con relación al ilícito de asociación de malhechores, sus elementos constitutivos, a saber: a) El concierto establecido entre dos o más personas con el objetivo de preparar o cometer crímenes contra las personas o las propiedades; b) El elemento material: la muerte provocada; c) El elemento moral, que consiste en el conocimiento o conciencia de los malhechores de que con su accionar cometían una infracción prevista y sancionada legalmente; precisando que, en cuanto al primer elemento, no hay duda en que se ha caracterizado plenamente, pues se estableció (mediante pruebas testimoniales), que entre el imputado Ezequiel Feliz, un tal Johan (prófugo) y otros dos sujetos, se constituyeron en asociación de malhechores para cometer agresión contra el hoy occiso y amigos que le acompañaban; que también el segundo elemento queda caracterizado desde que el imputado y sus consocios procedieron a cometer la acción concebida, lo que se probó, pues el señor Johan manejaba el carro rojo desde el cual el imputado emprendió a tiros con el uso de dos pistolas (que no fueron ocupadas) en contra del occiso y sus acompañantes, resultando varios heridos adicionales que se encontraban en las inmediaciones del lugar; que en cuanto al tercer elemento, queda igualmente caracterizado, pues el imputado y sus compañeros sabían que con su acción estaban cometiendo una acción prevista y sancionada por la ley”; de ahí que baste con la comisión de un solo hecho criminoso para tipificar la conducta y no de varios crímenes como se había juzgado anteriormente;

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, en ese sentido, al no verificarse los vicios invocados en el medio objeto de examen, procede el rechazo del recurso de casación que se trata y la confirmación en todas sus partes de la decisión recurrida, de conformidad con las disposiciones del numeral 1 del artículo 427 del Código Procesal Penal;

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 eximirla total o parcialmente”; que procede eximir al recurrente del pago de las costas del procedimiento, no obstante sucumbir en sus pretensiones, por estar asistido por la defensa pública;

Considerando, que el artículo 438 dispone lo siguiente: “Desde el momento en que la sentencia condenatoria es irrevocable, será ejecutada. Si el condenado se halla en libertad, el ministerio público dispone lo necesario para su captura sin trámite posterior, con la obligación de informar al juez de la ejecución en las cuarenta y ocho horas. El secretario del juez o tribunal que dictó la sentencia la remite dentro de las cuarenta y ocho horas al juez de la ejecución, para que proceda a inscribirla en sus registros y hacer los cómputos correspondientes cuando el condenado deba cumplir pena privativa de libertad. En el plazo de las setenta y dos horas el juez de la ejecución notifica al imputado el cómputo de la sentencia, pudiendo requerir presentación del condenado. El juez ordena la realización de todas las medidas necesarias para cumplir los efectos de la sentencia”.

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

FALLA:

Primero: Rechaza el recurso de casación interpuesto por Lissette Doraliza López Benzán, contra la sentencia núm. 502-01-2019-SSEN-00091, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 5 de julio de 2019, cuyo dispositivo se encuentra copiado en parte anterior de esta decisión; en consecuencia, confirma la sentencia señalada;

Segundo: Exime a la recurrente del pago de las costas por estar asistida de la defensa pública;

Tercero: Ordena al Secretario General de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión a las partes, al ministerio público y al Juez de la Ejecución de la Pena del Distrito Nacional, para los fines correspondientes.

(Firmados) 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.