



SENTENCIA DEL 19 DE OCTUBRE DE 2011, NÚM. 14

Resolución impugnada:Tercer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, del 10 de mayo de 2011.

Materia:Correccional.

Recurrentes:Procuradora Fiscal Adjunta del Distrito Nacional, Dra. Nancy F. Abreu Mejía; y José Luis Martínez Simó.

Abogados:Lic. Omar Chapman R.

Interviniente:Manuel Hidalgo Sierra.

Abogados:Dr. Fidel Pichardo Baba y Lic. Leo Sierra Almánzar.

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 Hugo Álvarez Valencia, Presidente; Edgar Hernández Mejía y Darío O. Fernández Espinal, asistidos de la Secretaria General, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 19 de octubre de 2011, años 168° de la Independencia y 149° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre los recursos de casación interpuestos por la Procuradora Fiscal Adjunta del Distrito Nacional, Dra. Nancy F. Abreu Mejía; y José Luis Martínez Simó, dominicano, mayor de edad, documento de identidad núm. 37713734-J, y Pedro Flores Castro, dominicano, mayor de edad, documento de identidad núm. 52201146R, ambos domiciliados y residentes en esta ciudad, querellantes y actores civiles, contra la resolución dictada por el Tercer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el 10

de mayo de 2011, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Lic. Leo Sierra Almánzar, por sí y por el Dr. Fidel Ernesto Pichardo, actuando a nombre y representación de Manuel Hidalgo Sierra, imputado, en la lectura de sus conclusiones;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el escrito motivado suscrito por la Procuradora Fiscal Adjunta del Distrito Nacional, Dra. Nancy F. Abreu Mejía, depositado el 23 de mayo de 2011 en la secretaría del Tribunal a-quo, mediante el cual interpone su recurso de casación;

Visto el escrito motivado suscrito por el Lic. Omar Chapman R., en representación de José Luis Martínez Simó y Pedro Flores Castro, depositado el 25 de mayo de 2011 en la secretaría del Tribunal a-quo, mediante el cual interponen su recurso de casación;

Visto los escritos de contestación a los citados recursos de casación, articulados por el Dr. Fidel Pichardo Baba y el Lic. Leo Sierra Almánzar, a nombre del imputado Manuel Hidalgo Lozano, depositados el 3 de junio de 2011 en la secretaría del Tribunal a-quo;

Visto la resolución del 28 de julio de 2011, dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia que declaró admisibles los recursos de casación interpuestos por los recurrentes, y fijó audiencia para el 7 de septiembre de 2011;

Visto la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997;

Visto el auto dictado por el Magistrado Hugo Álvarez Valencia, Presidente, el 7 de septiembre de 2011, en el cual hace llamar al Magistrado Darío Fernández Espinal, Juez de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia y para completar el quórum a fin de conocer del referido recurso de casación;

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia después de haber deliberado, y vistos los artículos 2 de la Ley núm. 278-04 sobre Implementación del Proceso Penal, instituido por la Ley 76-02; 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal; 1 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que en la decisión impugnada y en los documentos a que ella se refiere son hechos constantes los siguientes: a) que con motivo de la querrela presentada por José Luis Martínez Simó y Pedro Flores Castro, en contra de Manuel Hidalgo Lozano, por supuesta violación al artículo 408 del Código Penal Dominicano, fue presentada por este último una instancia de excepciones e incidentes ante el tribunal apoderado del asunto, en virtud de la cual fue dictada la resolución, hoy recurrida en casación, por el Tercer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el 10 de mayo de 2011, cuyo dispositivo es el siguiente: “PRIMERO: En cuanto a la forma, declara admisible el incidente planteado por la defensa del imputado Manuel Hidalgo Lozano, a través de sus representantes legales, por haber sido planteado conforme lo dispone el artículo 305 del Código Procesal Penal; SEGUNDO: En cuanto al fondo, acoge la solicitud de extinción de la acción penal, y en consecuencia declara la extinción de la acción penal por prescripción, en

virtud de lo dispuesto por los artículos 44, numeral 2 y 45 del Código Procesal Penal, a favor de Manuel Hidalgo Lozano, imputado de violar las disposiciones del artículo 408 del Código Penal Dominicano, por los motivos expuestos en el cuerpo de la presente resolución; TERCERO: Declara exento de costas el presente incidente; CUARTO: Ordena la notificación de la presente decisión a las partes del proceso”;

Considerando, que la Procuradora Fiscal Adjunta del Distrito Nacional, Dra. Nancy F. Abreu Mejía, invoca en su recurso de casación lo siguiente: “Artículo 425.3 de la Ley 76-02, Código Procesal Penal Dominicano, sentencia manifiestamente infundada como consecuencia de una inobservancia y de una errónea aplicación de varias disposiciones de orden legal y constitucional y además por inobservancia de varias disposiciones contenidas en los pactos internacionales en materia de derechos humanos que han sido suscritos y ratificados por la República Dominicana; Primera violación: Inobservancia del artículo 47 del Código Procesal Penal, que establece las causas de interrupción de la prescripción; Segunda violación: Incorrecta aplicación de los artículos 45 y 46 del Código Procesal Penal, al realizar un cómputo incorrecto de la prescripción; Tercera violación: Inobservancia del artículo 68 de la Constitución Dominicana, respecto al principio que establece que todos los poderes públicos están vinculados y obligados al respeto de las reglas del debido proceso; Cuarta violación: Artículo 69, numerales 4, 7 y 10 de la Constitución Dominicana (Tutela Judicial y Debido Proceso); Quinta violación: Inobservancia del artículo 48 que establece las causas de suspensión de la prescripción; que independientemente de que los hechos hayan ocurrido en el año 2002, los mismos, fueron llevados a conocimiento del Ministerio Público, en el año 2009, fecha a partir de la cual el presente proceso, entra formalmente al sistema judicial a través del Ministerio Público, y que posteriormente, luego de concluida la investigación de la Fiscalía, se presenta una acusación e interviene un auto de apertura a juicio, en ocasión de la presentación de dicha acusación, y es en ese sentido que el artículo 47, numeral 1 del Código Procesal Penal, dispone de manera expresa e imperativa, que la prescripción se interrumpe con la presentación de la acusación, lo cual no fue observado por la Jueza a-quo, y por ello, es la primera causa que invocamos y que evidencia que la Jueza a-quo, concluyó de forma errónea; la Jueza a-quo, debió observar que si los hechos que configuran el tipo penal de abuso de confianza ocurrieron en el año 2002 como señala el imputado y sus abogados, no es menos cierto que la Ley 76-02, Código Procesal Penal, fue promulgada el día 19 de julio del mismo año 2002, y más aún, el día 27 de septiembre del también año 2002, el Congreso de la República Dominicana, emitió la Ley 278-2004, que establece la implementación del proceso penal instituido por la Ley 76-02, la cual regula en sus artículos 45, 46, 47 y 48, todo lo relativo a la prescripción de la acción penal, y por ello, el artículo 48 de dicho texto legal que hemos citado previamente; que la Jueza a-quo, no podía avocarse a decretar una extinción por prescripción, en perjuicio de la víctima y del propio Ministerio Público, toda vez que el Ministerio Público, está imposibilitado legalmente hasta el año 2009, para accionar respecto a este tipo penal, y por ello, no podía avocarse el plazo de la prescripción del artículo 46, ya que la cláusula del artículo 48, suspende el plazo, el cual solo se activó a partir de la querrela que fue presentada y los consecuentes actos que fueron realizados a partir del año 2009, y no del año 2002 como erróneamente señaló la Jueza a-quo; la decisión de la Jueza a-quo, le ha dado término de manera irregular, a un proceso que ha sido llevado por el Ministerio Público, en estricto apego a los cánones legales y al marco constitucional, y que evidencian claramente que la decisión de la Jueza a-quo, resulta infundada, al no contener el fundamento legal que la sustente; resulta contrario a la lógica, que el incidente que fue presentado in limine litis por los abogados del imputado, no haya sido presentado en las fases anteriores del presente proceso, y que de forma sorpresiva los abogados, han inducido al tribunal, llevándolo a cometer un error en la aplicación de la norma que a traído como consecuencia una decisión infundada que califica para ser anulada en toda su extensión; la Magistrada Jueza de forma incorrecta ha procedido a aplicar los términos del artículo 45 del Código Procesal Penal, sin antes avocarse a examinar, si la infracción que se le atribuye al imputado Manuel Hidalgo Lozano, se trata de un hecho consumado o no, ya que si se observan los

términos de la querrela que fue presentada en su contra, se comprueba de manera clara, que los hechos, que tipifican el indicado tipo penal, comenzaron a ocurrir en el año 2002, pero que los mismos, no se materializaron únicamente en ese año, sino que los efectos y los actos, se prolongaron a través de los años, y es por ello, que en el año 2009, al estar vigente y en pleno transcurso los efectos de dicha infracción, pues la parte afectada, en este caso la víctima, decide acudir por ante las autoridades y poner en movimiento la acción pública, de manera pues, que no se trata de una infracción consumada en el año 2002, como erróneamente interpretó la Jueza a-quo, y por ello, su decisión, carece de los elementos esenciales que la justifiquen; que una persona sea víctima de un hecho que requiera de su instancia privada, y que por diversas y múltiples circunstancias no pueda poner en conocimiento al Ministerio Público respecto de su queja, y que ese plazo transcurrido en el que no pudo accionar, sea computado en su perjuicio, y más aún, en ese lapso de tiempo, el hoy imputado, nunca fue juzgado, ni tampoco se le procesó, lo que indica que el mismo, no fue afectado en ninguno de sus derechos y por ello, dicho imputado, no puede invocar en su favor, la perención de un plazo que nunca le perjudicó, máxime cuando los artículos 262 y 267 del Código Procesal Penal, señalan cuáles son los actos que pueden dar inicio al ejercicio de la acción penal por parte de la víctima que pretenda accionar en acción pública a instancia privada como en el caso de la especie”;

Considerando, que los recurrentes José Luis Martínez Simó y Pedro Flores Castro, invocan por intermedio de su defensa técnica, en su recurso de casación, los medios siguientes: “Sentencia manifiestamente infundada; mala aplicación de la Ley (Art. 45 del Código Procesal Penal) e inobservancia de la Ley (Art. 46 del Código Procesal Penal); conforme las disposiciones del artículo 408, la entrega no es delito, sino la negativa a la ejecución del mandato operando en efecto una distracción o disipación de la cosa que haya sido confiada por el no uso de la actividad determinada, de manera que, la consumación se verifica del momento mismo en que este falta a tal ejecución y no con la entrega; que los exponentes entregaron los valores con la finalidad de adquirir 2 apartamentos, quienes en su condición de españoles regresaron a su país y dada la intención de timarlo que tenía el imputado, perdieron el contacto con éste, de manera que no sabían si la cosa había sido o no cumplida, por lo que el nacimiento o consumación del delito nace cuando la misma es requerida; que la entrega de la cosa no es delito, sino la disipación o distracción que en el caso de la especie fueron los 84,000.00 Euros entregados al querellante y esta inicia desde el momento mismo que el imputado disipó el dinero entregado y se verifica desde que le ponen en mora para que entregue los apartamentos o devuelva los valores; que la negativa de éste a los dos requerimientos señalados, es lo que le convierte en infractor y consecuentemente nace la consumación de la infracción, por los (Sic) dicha acción conforme las disposiciones del artículo 46 del Código Procesal Penal, no está prescrita, puesto que el cómputo nace con la consumación de la infracción que en el caso de la especie, surge ante la negativa del imputado a la devolución de la cosa entrega o la aplicación determinada que tenía constituida en la compra de los 2 apartamentos; que en el expediente reposa en la carpeta fiscal, el acto de puesta en mora que se le hizo al imputado a los fines de que procediera a la devolución de los valores entregados o entrega de la cosa acordada, que por su no obtemperación es lo que le hace reo del crimen de abuso de confianza; el Tribunal a-quo ha mal aplicado las disposiciones del artículo 45 y en ocasión de la inobservancia del 46 y es por lo que procede la revocación de la presente decisión”;

Considerando, que el Juzgado a-quo para fallar como lo hizo, expresó en su decisión, entre otras consideraciones, lo siguiente: “a) Que para fundamentar la solicitud de extinción de la acción penal por prescripción, alega la defensa que el tipo penal de abuso de confianza (infracción por la que es acusado el imputado Manuel Hidalgo Lozano), conlleva una pena de reclusión de 2 a 5 años, la cual prescribe en un plazo equivalente al máximo de la pena que el delito conlleve, en la especie cinco (5) años, esto según lo dispone el artículo 45 del Código Procesal Penal; que los supuestos hechos ilícitos a los cuales se contrae el caso de la

especie, ocurrieron en el año 2002, que sin embargo, no fue hasta el 22 de noviembre del año 2010 cuando el Ministerio Público presentó acusación, sosteniendo la defensa que transcurrieron más de ocho (8) años luego de ocurridos los hechos, y resultando de ello una imposibilidad material para la persecución penal, por estar legalmente ya prescrita, lo que a su vez provoca la consecuente extinción de dicha acción, al tenor de las disposiciones combinadas de los artículos 44.2 sobre la extinción de la acción penal por prescripción, y el 45 sobre la prescripción; b) Que hemos procedido a verificar dentro de los legajos que conforman el presente proceso, verificando que ciertamente el Ministerio Público presentó acusación en fecha veintidós (22) de noviembre del año 2010, como consecuencia de una querrela interpuesta en fecha tres (3) de marzo del año 2009, por los señores José Luis Martínez Simón y Pedro Flores Castro, en contra del imputado Manuel Hidalgo Lozano; señalando el Ministerio Público en su acusación que los hechos sucedieron en el año 2002; c) Que el artículo 45 de nuestra norma procesal penal establece, entre otras cosas, lo siguiente: “que la acción penal prescribe al vencimiento de un plazo igual al máximo de la pena, en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad, sin que en ningún caso este plazo pueda exceder de diez años ni ser inferior a tres; d) Que el artículo 46 de la citada norma el cual versa sobre el cómputo de la prescripción, establece entre otras cosas que los plazos de prescripción se rigen por la pena principal prevista en la ley y comienzan a correr, para las infracciones consumadas, desde el día de la consumación; para las tentativas, desde el día en que se efectuó el último acto de ejecución; de lo anterior se desprende que para computar el plazo de la prescripción de la acción penal debemos en primer término establecer la fecha exacta en que ocurrió el hecho punible; en la especie, es el órgano acusador en su acusación quien ha señalado en su acusación, afirma que el hecho ocurrió en el año 2002, señalando incluso la fecha de la interposición de la querrela por parte de los hoy querellantes (3 de marzo del año 2009), presentando la acusación el Ministerio Público en fecha 22 de noviembre del año 2010; e) Que de acuerdo a la acusación fiscal y el auto de apertura a juicio se trata del tipo penal de abuso de confianza, tipificado y sancionado por el artículo 408 del Código Penal Dominicano, cuya penas establecidas van desde dos (2) a cinco (5) años de reclusión menor; que conforme a lo que dispone el artículo 45 del Código Procesal Penal, la acción penal prescribe al vencimiento de un plazo igual al máximo de la pena, en la especie, cinco (5) años; que si tomamos como punto de partida, tal y como lo dispone el artículo 46 del Código Procesal Penal, la fecha en que ocurrieron los hechos (año 2002), hasta la fecha de la interposición de la querrela 3 de marzo del año 2009, es evidente que ya habían transcurrido más de cinco años, plazo máximo para la prescripción de la acción penal por abuso de confianza; f) Que en las glosas procesales no existe acto de persecución alguna por parte de los querellantes o el Ministerio Público, entre el período de tiempo antes señalado (2002 al 2009), siendo evidente que la acción penal contra el imputado Manuel Hidalgo Lozano, tal y como expresáramos precedentemente, al momento de la presentación de la querrela ya se encontraba prescrita; g) Que el artículo 44 numeral 2 del Código Procesal Penal dispone que la acción penal se extingue por la prescripción; h) Que por lo anterior expuesto procede declarar la extinción de la acción penal por la prescripción, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 44 numeral 2 del Código Procesal Penal, el cual establece la prescripción como causa de extinción a favor del imputado Manuel Hidalgo Lozano, por haber transcurrido más de cinco (5) años desde la consumación de los hechos, a la presentación de la querrela por parte de los querellantes; i) Que por la solución que hemos dado al presente incidente, no es necesario contestar los demás pedimentos formulados por la defensa respecto a la exclusión de medios probatorios; j) Que asimismo procede dejar sin efecto la audiencia fijada por este tribunal para el quince (15) de junio del año 2011”;

Considerando, que la especie se trata de la presentación de una querrela con constitución en actor civil incoada por los ciudadanos José Luis Martínez Simó y Pedro Flores Castro, ante el Ministerio Público en fecha 3 de marzo de 2009, en contra del imputado Manuel Hidalgo Lozano, acusándolo de haber cometido el delito de abuso de confianza instituido en el artículo 408 del Código Penal, por éste haber incumplido su mandato de

adquirir propiedades a nombre ellos; que para tal propósito los agraviados se mantuvieron enviándole periódicamente a dicho imputado partidas de dinero desde el año 2002, de las cuales existen constancias de las transferencias realizadas a través de la compañía Clamar y del Banco Hipotecario Dominicano (BHD), así como certificación de la Superintendencia de Bancos, las cuales fueron debatidas en la audiencia preliminar;

Considerando, que en la especie la parte agraviada realizó una intimación de pago y puesta en mora al imputado el 26 de febrero de 2009, solicitándole hacer efectivo la devolución de los valores adeudados por la no ejecución del mandato de inversión en compra de propiedades inmobiliarias; que cuando se venció el plazo de un día franco otorgado en la mencionada intimación y no hacer el imputado la devolución de los valores entregados ni de las propiedades inmobiliarias que debió adquirir, éstos presentaron la querrela ante el Ministerio Público, apoderando éste un Juzgado de la Instrucción, el cual dictó luego de la realización de su investigación, auto de apertura a juicio en contra del imputado; que, ante el Tribunal Colegiado apoderado para conocer el fondo del asunto, el imputado presentó una instancia donde plantea la prescripción de la infracción, pedimento que dio lugar a la decisión hoy impugnada;

Considerando, que luego de reunir para su análisis, por su estrecha vinculación, los recursos interpuestos tanto por el Ministerio Público como por la parte querellante y actor civil, se ha determinado que, tal como alegan los recurrentes, el Tribunal a-qua yerra al aplicar la prescripción como causa de extinción de la acción penal a favor del imputado, aceptando la tesis de que transcurrió más de cinco (5) años entre la consumación de los hechos y la presentación de la querrela por parte de los agraviados; puesto que, al examinar la sentencia impugnada se aprecia que ésta no contiene una relación completa de los hechos ocurridos en el presente caso ni una correcta aplicación de la ley; ya que, en la decisión en cuestión se advierte que a pesar de hacer referencia a ello, en el desarrollo de la misma no se analiza que la especie se trata de un delito de ejecución sucesiva, en el que el punto de partida del plazo de la prescripción lo constituye la fecha del último evento o acción relacionada con la conformación de la infracción, es decir el día en que se realizó la última entrega o el último envío de dinero para el mismo objetivo o finalidad (la adquisición de un inmueble); por lo que procede acoger el presente medio sin necesidad de examinar los demás aspectos de los recursos;

Considerando, que cuando una sentencia es casada por violación a normas cuya observancia esté a cargo de los jueces, las costas pueden ser compensadas.

Por tales motivos, Primero: Declara con lugar los recursos de casación interpuestos por la Procuradora Fiscal Adjunta del Distrito Nacional, Dra. Nancy F. Abreu Mejía; y José Luis Martínez Simó y Pedro Flores Castro, querellantes y actores civiles, contra la resolución dictada por el Tercer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el 10 de mayo de 2011, cuyo dispositivo se copia en parte anterior de la presente sentencia; Segundo: Casa la indicada decisión y envía el asunto por ante la Presidencia de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, a fin de que apodere un Tribunal Colegiado distinto al que dictó la decisión impugnada y conozca del fondo del asunto; Tercero: Compensa las costas.

Firmado: Hugo Álvarez Valencia, Edgar Hernández Mejía y Darío O. Fernández Espinal. Grimilda Acosta, 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.

www.suprema.gov.do