



SENTENCIA DEL 26 DE FEBRERO DE 2021, NÚM. 75

Sentencia impugnada:Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 26 de abril de 2019.

Materia:Penal.

Recurrente:Banco Dominicano del Progreso S. A., Banco Múltiple.

Abogados:Licdos. Ángel Mauricio Soto Troncoso y José Alberto Santana.

Recurrida:Angelini Liranzo.

Abogadas:Licdas. Denny Concepción y Yurissán Candelario.

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, miembros; asistidos del secretario general, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 26 de febrero de 2021, años 177° de la Independencia y 158° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Banco Dominicano del Progreso S. A., Banco Múltiple, entidad bancaria con domicilio en la edificación marcada con el núm. 3 de la Ave. Jhon F. Kennedy, Distrito Nacional, contra la sentencia núm. 502-01-2019-SSEN-00051 dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, el 26 de abril 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 al Lcdo. Ángel Mauricio Soto Troncoso, por sí y por el Lcdo. José Alberto Santana, quien actúa en representación del Banco Dominicano del Progreso S. A., Banco Múltiple, parte recurrente; en la formulación de sus conclusiones.

Oído a la Lda. Denny Concepción, adscrita a la defensa pública, en representación de la Lcda. Yurissán Candelario, defensora pública, en representación de Angelini Liranzo, parte recurrida; en la formulación de sus conclusiones.

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

Visto el escrito contentivo del memorial de casación suscrito por el Dr. Ángel Mauricio Soto Troncoso y Lcdo. José Alberto Santana, representantes de la parte recurrente, depositado en la secretaría de la Corte a qua el 2 de mayo de 2019, mediante el cual interpone dicho recurso.

Visto la resolución núm. 3922-2019, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 8 de agosto de 2019, que declaró admisible en cuanto a la forma, el recurso de casación interpuesto y fijó audiencia para conocerlo el 6 de noviembre 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 y las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; los artículos 70, 246, 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; Ley 53-07, sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología.

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

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

a) que el 3 de mayo de 2012, el Procurador Fiscal adjunto del Distrito Nacional; Lcdo. Héctor Manuel Romero; presentó acusación y requerimiento de apertura a juicio en contra de Ítalo Angelini Liranzo, por el hecho de que: “el lunes 6 de febrero de 2012, siendo las 3:12 horas de la tarde, en la calle B, no. 7, Ens. Serralle, D. N., el Ministerio Público realizó un allanamiento en donde se ocuparon dos (2) computadoras laptop, conteniendo

informaciones e imágenes para la confección de tarjetas de crédito, cédulas de identidad y electoral y diversos carnets de oficiales, así también se encontraron materiales y diversas tarjetas de créditos clonadas”; imputándole el tipo penal previsto y sancionado en los artículos 5, 6,8, 10, 11, 13 y 14 de la Ley 53-07, sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología.

b) que el quinto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, admitió de manera total la acusación formulada por el Ministerio Público, por lo cual emitió auto de apertura a juicio contra el encartado; mediante resolución núm. 264-2013, el 4 de junio de 2013.

c) que para la celebración del juicio fue apoderado el Tercer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, el cual dictó la sentencia núm. 249-05-2017-SSEN-00226, el 14 de septiembre de 2017, cuyo dispositivo copiado textualmente establece lo siguiente:

PRIMERO: Se dicta sentencia absolutoria a favor del ciudadano Ítalo Angelini Liranzo, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral No. 001-0154365-0, domiciliado y residente en la calle B. No. 7, edificio Midoval, apartamento B-1, de sector Serraye, Distrito Nacional. SEGUNDO: Se ordena el cese de la medida de coerción que pesa sobre el imputado, respecto de este proceso, interpuesta mediante la Resolución No. 668-2012-0533, de fecha ocho (8) de febrero del año dos mil doce (2012), emitida por el 8vo. Juzgado de la Instrucción en funciones de Oficina Judicial de Atención Permanente. TERCERO: Se levanta acta de la devolución al Ministerio Público de las pruebas presentadas en el día de hoy en este proceso. CUARTO: Se fija la lectura íntegra de la presente sentencia, para el día cinco (5) de octubre del año 2017, a las 2:00 de la tarde, valiendo convocatoria para las partes presentes, fecha a partir de la cual comienza a correr el plazo que tienen la partes que no estén conforme con la presente sentencia para interponer formal recurso de apelación en contra de la misma.

d) no conforme con la decisión, el Banco Dominicano del Progreso S.A., Banco Múltiple; interpuso recurso de apelación, siendo apoderada la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, decidiendo en fecha 11 de diciembre de 2017, declarar inadmisibile el referido recurso de apelación, por entender que la víctima debió, cosa que no hizo, definir su situación procesal en término de constituirse en querellante o actor civil.

e) que en fecha 13 de febrero de 2018, fue recurrida en casación por el Banco Dominicano del Progreso S.A., Banco Múltiple; declarando el recurso con lugar, casando y enviando el caso por ante la presidencia de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, a los fines de que designe una sala para una nueva valoración del recurso de apelación.

f) siendo apoderada la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en virtud del envío de la Suprema Corte de Justicia, la cual dictó la sentencia núm. 502-01-2019-SSEN-00051, objeto del presente recurso de casación, el 26 de abril de 2019, cuyo dispositivo copiado textualmente establece lo siguiente:

PRIMERO: Rechaza el recurso de apelación, interpuesto en fecha 01/11/2017, por la entidad Banco Dominicano del Progreso, S. A. Banco Múltiple, representada por Ornar Bairán García, y Edwin Darío Valenzuela Acosta, víctima, a través de sus abogados, Dr. Ángel Mauricio Soto Troncoso y el Ledo. José Alberto Santana, en contra de la Sentencia penal núm. 249-02-2017-SSEN-00226, de fecha 14/09/2017, dictada

por el Tercer 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. 249-02-2017-SSSEN00226, de fecha 14/09/2017, dictada por el Tercer 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 del pago de las costas penales, causadas en grado de apelación”.

Considerando, que el recurrente Banco Dominicano del Progreso S.A., Banco Múltiple, en el escrito presentado en apoyo a su recurso de casación, propone lo siguiente:

Único Medio: inobservancia o errónea aplicación de disposiciones de orden legal y constitucional, sentencia manifiestamente infundada violación de los artículos 172 y 333 del Código Procesal Penal, violación del artículo 5 y su párrafo de la Ley 53-07 sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología.

Considerando, que de su único medio de casación propuesto por el recurrente desarrolla en síntesis, lo siguiente:

A que el tribunal que dictó la sentencia recurrida mediante este escrito, establece, en síntesis y que se puede ver en el numeral 7, página 10 de su sentencia, que de acuerdo a los elementos de pruebas presentados por el órgano acusador y los hechos descritos no constituyen los tipos penales atribuidos, sobre la base de analizar erróneamente un peritaje realizado a las tarjetas de crédito ocupadas en la residencia del justiciable, que los párrafos siguientes explicaremos las razones por las cuales esto constituyen un error del tribunal; A que, el paquete completo para producir tarjetas de crédito clonadas, desde las informaciones que sustraen, las computadoras con los programas para copiarlas, los plásticos vírgenes y procesados, impresoras y sus tintas para imprimir la serigrafía de los plásticos, la embazadora para poner los números y nombre en relieve en los plásticos y la magnetizadora para grabar la información en la banda magnética; además de múltiples tarjetas de crédito fabricadas y en proceso de fabricación, todo esto validado por sendos informes periciales, que establecen, en caso de las computadoras ocupadas, que del análisis que se realizó se encontraron un sin número de bins (números de tarjetas de crédito o primeros 6 números de tarjeta de crédito que identifican un banco) de diferentes bancos, así como imágenes de tarjetas de crédito diferentes bancos y en el caso de las tarjetas de crédito ocupadas, es decir, 85, solo una cumple con los estándares de una tarjeta original y que solo 3 de estas 85 tenían información en su banda magnética, entendiéndose que estas ya estaban clonadas y las demás solo faltaba magnetizarlas, es decir, copiar la información en la banda, después de haber sido fabricadas, indicando este análisis los bancos a que pertenecían estas, 2 de ellas eran de American Express (Banco del Progreso) las demás tarjetas, si bien, no tenían información en su banda magnética, eran tarjetas falsificadas en proceso de fabricación para su clonación, como bien estableció el perito; en consecuencia, viendo estas consideraciones y esos elementos de pruebas de una forma conjunta, tanto el tribunal a quo como el tribunal ad quem, violaron flagrantemente las disposiciones de los artículos 172 y 333 del Código Procesal Penal, así como el artículo 5 y su párrafo de la Ley 53-07, sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología, al no valor cada prueba, conforme a las reglas de la lógica, los conocimientos científicos, con base a la apreciación conjunta y armónica de todas las pruebas y que sí lo hubiesen hecho, dan al traste que todos esos hechos y evidencias prueban la acusación planteada en contra del justiciable hoy recurrido, de violación a las disposiciones del artículo 5 y su párrafo de la referida Ley 53-07, que tipifican en crimen de Clonación de Dispositivos, en este caso específico de tarjetas de crédito.

Considerando, que la composición anterior de esta Sala en relación a este proceso emitió en fecha 7 de

noviembre de 2018 la sentencia núm. 1757, estableciendo: “que la actuación de la Corte a qua al no ponderar el recurso de apelación interpuesto por la víctima Banco Dominicano del Progreso, S. A., Banco Múltiple, vulneró su derecho a una tutela judicial efectiva, pues como víctima, es parte del proceso, en consecuencia debe ser tratada como tal y tutelar sus derechos, por lo que la sentencia recurrida fue casada, y en consecuencia dispuso el envío del caso por ante la Presidencia de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional para una nueva valoración de dicho recurso de apelación”.

Considerando, que como consecuencia del envío arriba indicado resultó apoderada la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional la cual en fecha 26 de abril de 2019 emitió la sentencia núm. 502-01-2019-SS-00051, la cual dispuso el rechazo del recurso de apelación del cual se encontraba apoderada y por vía de consecuencia quedó confirmada la sentencia recurrida la cual figura marcada con el núm. 249-02-2017-SS-00226 emitida en fecha 14 de septiembre de 2017 por el Tercer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, por no verificarse los vicios atribuidos a la misma, resultando entonces el descargo del imputado Ítalo Angelini Liranzo.

Considerando, que ante el recurso de casación incoado por el Banco Dominicano del Progreso, S. A., Banco Múltiple, contra la sentencia penal núm. 502-01-2019-SS-00051, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 26 de abril de 2019 esta Sala de la Suprema Corte de Justicia mediante resolución núm. 3922-2019 de fecha 8 de agosto de 2019 declaró la admisibilidad del mismo.

Considerando, que se hace necesario para los fines procesales en aras de dar solución a este caso es preciso destacar que en fecha 4 de junio de 2013 el Quinto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional emitió la resolución núm. 264-2013, la cual en su ordinal segundo dispuso de manera textual que: “SEGUNDO: Admite a las entidades bancarias Banco Dominicano del Progreso, S. A., y Banco de Reservas de la República Dominicana, en calidad de víctimas”.

Considerando, que en efecto esta Sala era del criterio que de conformidad con las disposiciones del artículo 83 del Código Procesal Penal se considera víctima a la persona ofendida directamente por el hecho punible, sin embargo esta interviene en el proceso conforme a lo establecido en la referida norma procesal de donde resulta que esta o su representante legal pueden constituirse como querellante, promover la acción penal y acusar conjuntamente con el ministerio público en los términos y las condiciones establecidas en la norma en tanto que si pretende ser resarcida por el daño derivado del hecho punible de constituirse en actor civil mediante la demanda motivada a tales fines.

Considerando, que el principio de igualdad, en la aplicación de la ley, implica que ante dos casos con identidad fáctica no se les dispense diferentes soluciones desde el ordenamiento jurídico, con lo que se trata de, no solamente de impedir una desigualdad entre iguales, lo que es una arbitrariedad, sino también de preservar la seguridad jurídica. Lo anterior, sin embargo, no impide que los jueces pueden variar su precedente, lo contrario equivaldría a una petrificación del derecho y una negación de su incontestable carácter dinámico, sino que el cambio de criterio es posible siempre y cuando se suministra, no solo razones particulares al criterio nuevo adoptado, sino que haya un refuerzo de la argumentación en ese sentido, debiendo el juzgador exhibir detalladamente las razones que lo han llevado a disentir del criterio anterior.

Considerando, que el actual proceso penal presenta continuos cambios de la realidad, siendo bien sabido que el derecho es orden y este en sí mismo no es estático sino esencialmente dinámico, de forma tal que en el orden las

cosas no se perpetúan ya que esto sería contrario a la destrucción de todo precepto.

Considerando, que esta composición de la Segunda Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia difiere del criterio que había sido sostenido por su antigua composición debido a que con la sola calidad de víctima no es posible que la entidad ahora recurrente Banco Dominicano del Progreso, S. A., Banco Múltiple, pueda recurrir debido a que esta debe definir su situación procesal en términos de constituirse en querellante o actor civil, es decir, para poder analizar su papel en cada parte del proceso, es necesario saber qué es lo que busca con el proceso de forma tal que si no presenta o no se constituye en actor civil en sentido técnico procesal no es una parte del proceso sino un sujeto procesal.

Considerando, que es necesario hacer referencia sobre el particular en virtud de lo que establecen los artículos que señalaremos a continuación, el artículo 83.1 del Código Procesal Penal Dominicano, considera víctima a la persona directamente ofendida por el hecho punible, pudiendo constituirse de “manera voluntaria” en querellante, promover la acción penal y acusar conjuntamente con el Ministerio Público en los términos y en las condiciones establecidas en este código (art. 85); de igual manera puede convertirse en actor civil a fin de buscar resarcimiento por el daño sufrido (art. 118), de donde se colige que independientemente de su condición de víctima puede asumir de manera voluntaria los roles de querellante y actor civil, presentando obligaciones y derechos de manera distinta en cada uno de ellos, calidades estas últimas que le dan categoría de parte en el proceso, por el fin que persiguen en uno y en otro.

Considerando, que en otras palabras, si la víctima no presenta querrela o no se constituye en actor civil no es una parte del proceso, sino que es simplemente un sujeto procesal. Que el conjunto de derechos que el Código Procesal Penal, en el artículo 84, le reconoce a la víctima es como sujeto procesal y no como parte en el proceso. Así las cosas, solo las partes dígase: ministerio público, querellante, actor civil y tercero civilmente demandado pueden recurrir las decisiones que se producen en la fase de juicio, si han participado en él y si le son desfavorables. (Segunda Sala Suprema Corte de Justicia, Sentencia núm. 00352 del 7 de agosto de 2020).

Considerando, que este aspecto es abordado en el compendio de Derecho Procesal Penal de la Escuela Nacional de la Judicatura, bajo el epígrafe “admisión indebida del recurso”, desarrollado en la página 437 por el Magistrado español Pablo Llarena Conde, quien haciendo alusión al Auto del Tribunal Constitucional español establece que: En la eventualidad de que ante un recurso indebido se dicte una errónea decisión: 1. Si en el momento de percibirse el error no quedara pendiente ninguna otra actividad procesal distinta de la propia resolución de la impugnación, lo que era en su día causa de inadmisión debe ahora tomarse en motivo para desestimación; en tal sentido, en su momento el recurso de casación precedentemente descrito debió ser declarado inadmisibile, convirtiéndose ahora dicho motivo en la causa de su desestimación.

Considerando, que al respecto el Tribunal Constitucional ha establecido mediante sentencia TC/0002/14, de fecha 14 de enero de 2014, lo siguiente: Que si bien en nuestro ordenamiento jurídico el derecho a recurrir tiene rango constitucional, su ejercicio está supeditado a la regulación que determine la ley para su presentación, puesto que corresponde al legislador configurar los límites en los cuales opera su ejercicio, fijando las condiciones de admisibilidad exigibles a las partes para su interposición, debiendo respetar su contenido esencial y el principio de razonabilidad que constituyen el fundamento de validez de toda norma destinada a la regulación de derechos fundamentales. En este orden, la jurisprudencia constitucional comparada ha dicho que es la ley, por tanto, la encargada de diseñar en todos sus pormenores las reglas dentro de las cuales tal recurso puede ser interpuesto, ante quién, en qué oportunidad, cuándo no es procedente y cuáles son los requisitos -

positivos y negativos- que deben darse para su ejercicio

Considerando, que una vez ha quedado establecido el cambio de de criterio en la forma señalada, y luego de las consideraciones jurídicas expuestas, esta Sala de la Suprema Corte de Justicia advierte que la ley que rige la materia no faculta al Banco Dominicano del Progreso S.A., Banco Múltiple, quien figura en calidad de víctima para accionar; en tal sentido, en su momento el recurso de casación precedentemente descrito debió ser declarado inadmisibile, convirtiéndose ahora dicho motivo en la causa de su desestimación, de conformidad con lo establecido en el artículo 427.1 de la normativa 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 en la especie, procede compensar las costas del procedimiento, atendiendo a la naturaleza del caso, ya que el querellante recurrió una decisión que tuvo su origen en una acción de él, aún cuando no tenía calidad para actuar.

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

FALLA

Primero: Desestima el recurso de casación interpuesto por Banco Dominicano del Progreso, S. A., Banco Múltiple, contra la sentencia penal núm. 502-01-2019-SS-00051, dictada por la Tercera Sala de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 26 de abril de 2019, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo.

Segundo: Exime a la parte recurrente al pago de las costas del procedimiento.

Tercero: Ordena la notificación de la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Distrito Nacional.

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

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICO, que la sentencia que antecede fue dada y firmada por los jueces que figuran en ella, en la fecha arriba indicada.

www.poderjudici