

SENTENCIA DEL 26 DE AGOSTO DE 2020, NÚM. 239

Sentencia impugnada: Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de Santo Domingo, del 30 de mayo de 2018.

Materia: Civil.

Recurrente: Mohan Vishram Patel.

Abogada: Licda. Ana María Muñoz Montillo.

Recurrida: Yery Karlin Aquino de los Santos.

Abogada: Licda. República Dominicana Bretón de Arias.

Juez Ponente: Mag. Samuel Arias Arzeno.

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

La PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, competente para conocer de los recursos de casación en materia civil y comercial, regularmente constituida por los magistrados Pilar Jiménez Ortiz, presidente, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier, miembros, asistidos del secretario general, en la sede de la Suprema Corte de Justicia, ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha 26 de agosto de 2020, año 177° de la Independencia y año 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por Mohan Vishram Patel, británico, titular del pasaporte núm. 530691953, con domicilio actual en el Reino Unido en 60 Merches Gardens, CF116RE, Cardiff, Gales, Reino Unido; debidamente representado por la Licda. Ana María Muñoz Montillo, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0775923-5, con domicilio profesional en la avenida Independencia núm. 56, esquina calle Primera, sector Procasa, Km 7 ½ de la Carretera Sánchez, de esta ciudad.

En este proceso figura como recurrida, Yery Karlin Aquino de los Santos, titular de la cédula de identidad y electoral 001-1541562-2, domiciliada y residente en la calle Octavio Mejía Ricart núm. 394, piso núm. 03, Apto 3-E, Alma Rosa II Santo Domingo Este; quien tiene como abogada constituida y apoderada especial a la Licda. República Dominicana Bretón de Arias, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0445119-0, con estudio profesional abierto en la avenida Las Américas núm. 12, esquina calle Hermanas Santa Teresa San José (antigua IV), Plaza Basora, apartamento 4-A, ensanche Ozama, municipio de Santo Domingo Este, provincia de Santo Domingo, y ad hoc, en la av. José Núñez de Cáceres núm. 54 altos, sector Los Prados, de esta ciudad.

Contra la sentencia civil núm. 1214-2018-SEN-00050, dictada por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de Santo Domingo, en fecha 30 de mayo de 2018, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

PRIMERO: Se declara bueno y válido en cuanto a la forma el Recurso de Apelación interpuesto por el señor MOHAN VISHRAM PATEL, por haber sido realizado dentro del plazo legal

establecido. SEGUNDO: En cuanto al fondo, se rechaza el Recurso de Apelación, interpuesto en fecha dieciséis (16) de noviembre del año dos mil diecisiete (2017), por el señor MOHAN VISHRAM PATEL; y por vía de consecuencia se confirma en todas sus partes la Sentencia No. 8395/2017 de fecha tres (03) de octubre del año dos mil diecisiete (2017), dictada por la Sala Civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santo Domingo. TERCERO: Se ordena a la Unidad Multidisciplinaria del Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI) supervisar la guarda que ejercerá la señora YERY KARLIN AQUINO DE LOS SANTOS, con su hija ALISHA, realizando las visitas periódicas que considere de lugar. CUARTO: Se les advierte a las partes la obligación de cumplir con la presente sentencia, conforme lo establecen los artículos 107 y 108 de la Ley 136-03. QUINTO: Se declaran de oficio las costas según las disposiciones del Principio "X", de la Ley 136-03. SEXTO: Se ordena a la Secretaría de esta Corte, la notificación de la presente Sentencia al señor MOHAN VISHRAM PATEL, Parte Recurrente, a la señora YERY KARLIN AQUINO DE LOS SANTOS, Parte Recurrída, así como a la Procuradora General ante esta Corte, Dra. Elvira Bautista Álvarez y a la Unidad Multidisciplinaria del Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI).

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE, RESULTA QUE:

En el expediente constan depositados: 1) el memorial de casación de fecha 9 de julio de 2018, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios de casación contra la sentencia impugnada; 2) el memorial de defensa de fecha 17 de agosto de 2018, donde la parte recurrída invoca sus medios de defensa; y 3) el dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 20 de enero de 2020, en donde expresa que deja al criterio de la Suprema Corte de Justicia la solución del recurso de casación del que estamos apoderados.

Esta sala, en fecha 14 de febrero de 2020, celebró audiencia para conocer del indicado recurso de casación, en la cual estuvieron presentes los jueces que figuran en el acta levantada al efecto, asistidos del secretario y del ministerial de turno; a la indicada audiencia solo compareció la parte recurrente, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

El magistrado Blas Rafael Fernández Gómez no figura en la presente decisión por encontrarse de licencia al momento de su deliberación y fallo.

La PRIMERA SALA, DESPUÉS DE HABER DELIBERADO, CONSIDERA QUE:

En el presente recurso de casación figura como parte recurrente, Mohan Vishram Patel, y como recurrída, Yeri Karlin Aquino de los Santos. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere, se establece lo siguiente: a) el litigio se originó en ocasión de una demanda en guarda y autorización de viaje interpuesta por el actual recurrente contra la ahora recurrída, la cual fue rechazada mediante sentencia núm. 8395/2017, de fecha 3 de octubre de 2017; b) la indicada decisión fue recurrída en apelación por la parte demandante y la alzada rechazó dicha vía recursiva, en consecuencia, confirmó el fallo apelado mediante sentencia núm. 1214-2018-SSEN-00050 de fecha 30 de mayo de 2018, objeto del recurso de casación que nos ocupa.

Por un correcto orden procesal lo procedente es examinar la petición que hace la parte recurrída en su memorial de defensa, con relación a que el presente recurso de casación debe ser declarado inadmisibles por no haber el recurrente depositado la copia certificada de la sentencia impugnada, conforme lo exige la ley que rige la materia.

Sobre el particular, la observación de los documentos que componen el presente recurso de casación advierte que contrario a lo denunciado, consta en el expediente el depósito en original de la copia certificada de la decisión atacada, lo que cumple lo previsto en el artículo 5 de la Ley de Procedimiento de Casación, por lo que el planteamiento incidental resulta improcedente.

En su memorial de casación, el recurrente Mohan Vishram Patel, invoca los siguientes medios: Primero: Desnaturalización de los hechos, documentos y circunstancias de la causa. Segundo: Contradicción de motivos. Tercero: Errónea interpretación y aplicación del artículo 56 de la Constitución de la República y del artículo 3 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño; errónea aplicación de los artículos 12 y 82 de la Ley 136-03 que establece el Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

En el desarrollo de sus medios de casación, reunidos para su estudio por su vinculación, el recurrente alega, en esencia, que la corte a qua incurrió en una flagrante desnaturalización de los hechos, documentos y circunstancias de la causa, toda vez que no apreció en su justa dimensión el informe socio-familiar practicado en el Reino Unido al recurrente, sin que ponderara, además, documentos esenciales para el proceso aportados por el recurrente que consolidan dicho informe, como son el inventario de documentos depositado en fecha 19 de febrero de 2018, donde entre otras cosas, quedó demostrado que el exponente posee el grado de doctor en Filosofía, y otras formaciones educativas; que la corte desnaturalizó totalmente las declaraciones de la testigo Griceline Jiménez, quien de manera coherente declaró que ella vivía con la madre cuando la niña nació y era quien la cuidaba y que la persona que ofrece más idoneidad para tener la guarda es el hoy recurrente, tampoco ponderó las declaraciones de la testigo Antia de los Santos, quien dijo desconocer si el señor Mohán es alcohólico...que no sabe si en algún momento intentó suicidarse y que no vio al señor Mohán quemar ropas...; todo lo cual constituye una violación al artículo 141 del Código de Procedimiento Civil; que también desnaturalizó las declaraciones vertidas por los testigos en el proceso, en el sentido de que el ambiente proporcionado por la madre es dañino para la menor, asimismo tergiversó las declaraciones de la menor en su entrevista, quien manifestó que la madre y su agresor siguen siendo amigos y ahora su madre tiene un novio que también se queda a dormir en el apartamento donde la menor vive con su madre, situación ésta que evidencia que en la actualidad la niña sigue corriendo el mismo riesgo y desprotección; que incurrió en contradicción de motivos, toda vez que establece que no ha sido controvertido el hecho de que la niña estando bajo el cuidado de su madre, fue objeto de agresión sexual por parte de su pareja y que la ahora recurrida resulta ser una persona inestable en cuanto a su sistema familiar, pues no tiene pareja estable que forme un núcleo familiar, sin embargo, dicha alzada ratificó el otorgamiento de la guarda a cargo de la madre; que para justificar su decisión hace una errónea interpretación y aplicación del artículo 56 de la Constitución de la República y del artículo 3 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, los cuales consagran el interés superior del niño; igualmente hace una errónea aplicación e interpretación de los artículos 12 y 82 del Código del Menor, al establecer que ambos padres tienen condiciones habitacionales similares para tener a la menor.

La parte recurrida defiende la sentencia impugnada alegando que contrario a los argumentos expresados por el recurrente en la entrevista que se le hizo quedó demostrado que tiene problemas de alcoholismo, que no es una persona estable y que delante de la niña intentó suicidarse y quemar la ropa de la madre y de la menor; que la capacidad intelectual del

recurrente no está en tela de juicio sino su idoneidad como padre para mantener el cuidado de la niña, lo que no pudo demostrar; que la corte no incurrió en la contradicción alegada, puesto que la exponente en ningún momento ha negado la agresión de que fue objeto la menor, precisamente hizo lo necesario para que el autor del hecho fuera puesto en manos de la justicia y finalmente condenado por sus actos; que la corte lo que hizo fue precisamente proteger el interés superior de la niña al confirmar la guarda a su favor, que por un hecho punitivo de quien le engaño no puede ser despojada de la tutela de su hija, máxime cuando realizó las diligencias necesarias para castigar al agresor; que el recurrente tiene más de 60 años y la exponente es una persona joven que ha demostrado, en base a informes y evaluaciones que la menor posee un entorno social y familiar estable con la madre.

La sentencia impugnada se fundamenta en los motivos que textualmente se transcriben a continuación: “Esta Corte después de haber analizado los hechos que se presentan durante la instrucción del presente proceso y vistas las pruebas documentales aportadas y las producidas por instituciones estatales establece: a) Del estudio socio-familiar realizado al recurrente y a la recurrida, se desprende que en cuanto al aspecto habitacional ambos reúnen condiciones similares; b) En cuanto a la prueba testimonial. Compareció por ante la Corte la señora Griceline Jiménez de los Santos en calidad de testigo a cargo del recurrente, quien en síntesis estableció que la señora YERY KARLIN AQUINO DE LOS SANTOS le ofrece un ambiente dañino a la niña, toda vez que esta tiene problemas de alcohol, que la menor estaría mejor con su padre; establece además la testigo que el señor MOHAN VISHRAM PATEL sufre de alcoholismo, que éste intentó suicidarse, que en una ocasión se encerraba en la habitación a quemar las ropas; c) La niña ALISHA al ser entrevistada en cámara de consejo. en esta Corte, estableció que está estable y con buenas calificaciones en su colegio, que almuerza en la casa con su madre, que mientras su progenitora almuerza ve la telenovela y ella (la niña) come en su cuarto con la computadora; indica además que le gustaría vivir con su padre. 7- Esta Corte establece, que no ha sido controvertido el hecho de que la niña estando bajo el cuidado de su madre, ésta fue objeto de agresión sexual, por parte de su pareja; que la persona imputada del hecho fue procesada en la jurisdicción y el mismo fue declarado culpable por el hecho atribuido; 8- Contrario a lo invocado por la parte recurrente, conforme se desprende de la sentencia aportada por este, se puede establecer que la señora YERY KARLIN AQUINO DE LOS SANTOS formó parte del expediente en el cual se procesó a la persona que agredió sexualmente a la niña, fue querellante y aparece como testigo a cargo, por lo que se muestra que ésta sí mostró interés en que la persona que cometió el ilícito en contra de su hija fuera sancionado, como en efecto sucedió, esto sin perjuicio de la preocupación del padre de la menor, quien también fue querellante y se mantuvo activo en el proceso. 9- Luego del análisis de todas las pruebas que fueron debatidas en el proceso, tanto la entrevista a la niña, los estudios psicológicos realizados a esta, los estudios socio-familiares realizados al recurrente y a la recurrida, las declaraciones de las partes, así como los demás documentos aportados, establecemos, que es necesario tomar en cuenta, de forma primaria el Interés Superior del Niño, establecido en el artículo 56 de la Constitución de la República, el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño y el Principio V del Código Para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes, Ley 136-03, para lo que ha de verificarse no sólo las situaciones anteriores al proceso, sino las condiciones en que se encuentra la niña en la actualidad y su desarrollo integral para el futuro. 10- Para el otorgamiento de la guarda es necesario establecer cuál de los progenitores tiene mayor idoneidad y que garantice el buen desarrollo integral de la menor. En este aspecto se pronuncia

el artículo 84 de la Ley 136-03 al establecer: “La guarda se otorgará al padre, madre o tercero que tenga mayor idoneidad y que garantice el bienestar de los Niños, Niñas y Adolescentes.” 11- Se puede establecer que la señora YERY KARLIN AQUINO DE LOS SANTOS resulta ser una persona inestable en cuanto a sistema familiar, pues no tiene una pareja estable que forme un núcleo familiar, conforme a los presupuestos del artículo 55 de la Constitución, que esta es una de las causantes del daño sufrido por la niña; no obstante en cuanto al señor MOHAN VISHRAM PAJEL se trata de una persona que conforme al testimonio dado por una testigo presentada por éste, estableció que el mismo ha intentado suicidarse, es alcohólico y en una ocasión se encerró en su habitación a quemar las ropas, que estas declaraciones no han sido combatidas de forma eficaz con otras pruebas aportadas por el recurrente, por lo que a su testimonio se le da credibilidad. 12- No obstante los factores negativos que se presentan en cuanto a la recurrida, el deseo de la niña, de vivir con su padre, se ha verificado que la menor, en la actualidad muestra estabilidad emocional, salud y educacional, en este último aspecto se desprende del boletín de calificaciones, con evaluaciones dentro de la excelencia, por lo que entendemos que frente a las condiciones del padre, con posibles trastornos emocionales, que podrían poner a la niña en peligro, entendemos que la persona más idónea para ostentar la guarda lo es la recurrida, pero con la observación de que esta deberá corregir las conductas inadecuadas que se han descrito en la presente sentencia, entré éstas, su inestabilidad en cuanto a la convivencia familiar, más atención para su hija, y buscar ayuda para su problema de alcoholismo”.

La desnaturalización de los hechos en que pudieren incurrir los jueces del fondo supone que a los hechos establecidos como ciertos no se le ha dado su verdadero sentido y alcance inherente a su propia fuerza .

En la especie, la acción interpuesta por el ahora recurrente tenía por fin que le fuera otorgada la guarda de su hija procreada con la recurrida y que le fuera autorizado su traslado fuera del país, justificado en que su madre no estaba dando los cuidados necesarios para el desarrollo integral de la menor, que incluso fue víctima de agresión sexual de parte de una pareja sentimental de la madre, quien se mostró indiferente cuando la niña se lo manifestó.

Del contenido de la sentencia impugnada se verifica que en la instrucción del proceso se realizaron audiciones de testigos, cuyas declaraciones figuran en la sentencia impugnada; que también fueron aportados a la alzada evidencias de estudios social-familiar tanto de la madre como del padre, documentos que no desconoció la corte como denuncia el recurrente, todo lo contrario, la alzada procedió al análisis y valoración de todos los elementos de pruebas que le fueron aportados, especialmente las piezas documentales y las afirmaciones obtenidas por los testigos, lo que le permitió determinar que, si bien la señora Yeri Karlin Aquino de los Santos, presentaba una deficiencia emocional y evidentes factores negativos, así como los hechos cometidos contra la menor por una de su pareja sentimental, también valoró que la madre llevó las actuaciones penales contra el agresor de la menor, y que además, en ese momento la menor presentaba muestras de estabilidad emocional, salud y educacional, resaltando su excelencia en el aspecto educativo conforme boletín de calificaciones, condiciones que le hizo considerar que frente al estado mental y emocional del padre, la madre resultaba más idónea para ostentar la guarda, condicionándola a que la madre corrija las conductas inadecuadas, entré éstas, su inestabilidad en cuanto a la convivencia familiar, más atención para su hija, para lo que dispuso a la Unidad Multidisciplinaria del Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI) supervisar la guarda que ejercerá la señora Yery Karlin Aquino De Los Santos, con su hija,

realizando las visitas periódicas que considere de lugar.

De lo anterior se advierte, que el hecho de que la corte a qua haya fundado su convicción, dándole mayor crédito a la recurrida para permanecer con la guarda de su hija, no configura el vicio de desnaturalización que se le endilga el recurrente a la corte, pues entra en la facultad soberana de los jueces del fondo cotejar los medios probatorios de una y otra parte para determinar cuál de ellos por su verosimilitud y certeza, le merecen mayor crédito, lo que en definitiva ocurrió en el presente caso.

Conforme jurisprudencia constante de esta Corte de Casación, los jueces del fondo son soberanos en la apreciación de los elementos de prueba que le son sometidos y esa apreciación escapa a la censura de la casación, salvo desnaturalización ; que también ha sido juzgado en reiteradas ocasiones que los jueces del fondo tienen la potestad de elegir entre las piezas depositadas y descartar las que consideren, sin que ello implique la violación de ningún precepto jurídico ni de los derechos procesales de las partes siempre y cuando motiven razonablemente su decisión .

En cuanto a la transgresión, por parte de la corte, del interés superior del niño, hay que precisar que este principio permite resolver conflictos de derecho recurriendo a la ponderación de esos derechos, y en este sentido, siempre habrá de adoptarse aquella medida que le asegure al máximo la satisfacción de los derechos que sea posible y su menor restricción y riesgo, lo que se deduce del principio VI de la Ley 136-03, sobre el Código para la Protección de los Derechos de los Niños, relativo al principio de prioridad absoluta en la que el Estado y la sociedad deben asegurar, con prioridad absoluta, todos los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, en su parte in fine expresa: “Prevalencia de sus derechos ante una situación de conflicto con otros derechos e intereses legítimamente protegidos”.

En este sentido, según fue analizado la corte no negó las condiciones desfavorables que presentaba la madre para el cuidado de su hija, pero las ponderó conjuntamente con las que exhibía su padre, considerando más idóneo que la menor permaneciere con la recurrida, sin desproteger a la menor, pues como ya se ha expresado, dispuso fuera vigilada la guarda concedida a la madre por el organismo correspondiente para asegurar que esta cumpliera con su rol; que en todo caso, al tratarse de una medida particularmente provisional, pueden ser reevaluadas las condiciones que dieron lugar al otorgamiento de la guarda a uno cualquiera de los padres, siempre que el interesado demuestre la falta de quien posee el derecho, con la presentación de los elementos de prueba suficientes, para satisfacer el espíritu del artículo 1315 del Código Civil, en tanto distingue que el reclamante debe probar la obligación y el que quiere liberarse debe justificarlo, debiendo el juzgador darle el valor probatorio a los elementos que entienda fijan su convicción, como ocurrió en la especie.

En razón de todas las consideraciones expuestas precedentemente, esta Corte de Casación es del entendido que la sentencia impugnada contiene una correcta y completa exposición de los hechos y circunstancias de la causa, así como una motivación suficiente y pertinente que ha permitido a esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, ejercer su poder de control y determinar que en la especie se ha hecho una cabal aplicación del derecho, por lo que procede desestimar los medios analizados y con estos rechazar el presente recurso de casación.

Conforme al numeral 1 del Art. 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, las costas podrán ser compensadas en los casos establecidos por el artículo 131 del Código de Procedimiento Civil, el cual permite la compensación en costas cuando ambas partes hayan sucumbido parcialmente en sus pretensiones, tal como sucede en la especie, lo que vale decisión sin necesidad de hacerlo constar en la parte dispositiva.

Por tales motivos, la PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, por autoridad y mandato de la ley y en aplicación de las disposiciones establecidas en la Constitución de la República; artículos 20 y 65.1 de la Ley núm. 3726-53 del 29 de diciembre de 1953 sobre Procedimiento de Casación; 141 del Código de Procedimiento Civil; Ley 136-03, sobre el Código para la Protección de los Derechos de los Niños.

FALLA:

ÚNICO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por el Mohan Vishram Patel, contra la sentencia núm. 1214-2018-SSEN-00050, dictada en fecha 30 de mayo de 2018, por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de Santo Domingo, por las razones expuestas precedentemente

Firmado: Pilar Jiménez Ortiz, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier. Cesar José García Lucas, Secretario General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.

[www.poderjudici](http://www.poderjudici)