
Sentencia impugnada: Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de Santo Domingo, del 26 de septiembre de 2016.

Materia: Civil.

Recurrente: Manuel Moisés Montás Betances.

Abogados: Dr. Leonardo Numar Ferrand Pujals, Licdos. Manuel Rodríguez Troncoso y Manuel Oviedo Estrada.

Recurrida: Marleey Sthephany Sagastume Castro.

Abogado: Lic. Jorge A. Olivarez.

SALA CIVIL Y COMERCIAL.

Rechaza.

Audiencia pública del 31 de mayo de 2017.

Preside: Francisco Antonio Jerez Mena.

DIOS, PATRIA Y LIBERTAD

En Nombre de la República, la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, dicta en audiencia pública la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Manuel Moisés Montás Betances, dominicano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1624390-8, domiciliado y residente en esta ciudad, contra la sentencia civil núm. 1214-2016-SSEN-00107, dictada el 26 de septiembre de 2016, por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santo Domingo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Licdo. Manuel Rodríguez Troncoso por sí y por el el Licdo. Manuel Oviedo Estrada, abogados de la parte recurrente, Manuel Moisés Montás Betances;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Licdo. Jorge A. Olivarez, abogado de la parte recurrida, Marleey Sthephany Sagastume Castro;

Oído el dictamen de la magistrada procuradora general adjunta de la República, el cual termina: Único: “Que en el caso de la especie, tal y como señala el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley No. 3726, de fecha 29 del mes de diciembre del año 1953, sobre Procedimiento de Casación, por tratarse de un asunto que no ha sido objeto de comunicación al Ministerio Público por ante los Jueces del fondo, “Dejamos al Criterio de la Suprema Corte de Justicia, la Solución del presente recurso de casación”;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 26 de octubre de 2016, suscrito por el Dr. Leonardo Numar Ferrand Pujals y el Licdo. Manuel Oviedo Estrada, abogados de la parte recurrente, Manuel Moisés Montás Betances, en el cual se invocan los medios de casación que se

indicarán más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 11 de noviembre de 2016, suscrito por el Licdo. Jorge A. Olivarez, abogado de la parte recurrida, Marleey Sthephany Sagastume Castro;

Vistos, 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; la Ley núm. 25, de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley núm. 156, del 10 de julio de 1997, los artículos 1 y 65 de la Ley núm. 3726, sobre Procedimiento de Casación, de fecha 29 de diciembre de 1953, modificada por la Ley núm. 491/08, de fecha 19 de diciembre de 2008;

La CORTE, en audiencia pública del 31 de marzo de 2017, estando presentes los magistrados Francisco Antonio Jerez, en funciones de presidente; José Alberto Cruceta Almánzar y Anselmo Alejandro Bello, asistidos del secretario;

Visto el auto dictado el 8 de mayo de 2017, por el magistrado Francisco Antonio Jerez Mena, en funciones de presidente de la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual llama a la magistrada Martha Olga García Santamaría, jueza de esta sala, para integrarse a esta en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley núm. 926, del 21 de julio de 1935, reformada por el artículo 2 de la Ley núm. 294, de fecha 20 de mayo de 1940, y después de haber deliberado los jueces signatarios de este fallo;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, consta: a) que con motivo de la demanda en guarda y custodia incoada por Manuel Moisés Montás Betances, contra Marleey Sthephany Sagastume Castro, la Sala Civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santo Domingo dictó la sentencia civil núm. 12033-2015, de fecha 11 de diciembre de 2015, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: "**PRIMERO:** DECLARA en cuanto a la forma, regular y válida la presente demanda en Guarda intentada por el señor MANUEL MOISÉS MONTÁS BETANCES, en contra de la señora MARLEEY STHEPHANY SAGASTUME CASTRO, con respecto al menor de edad SALVADOR ESTEBAN, por haber sido realizada la misma de conformidad con la ley; **SEGUNDO:** RECHAZA en cuanto al fondo la presente demanda, en consecuencia RATIFICA la guarda y custodia del menor de edad SALVADOR ESTEBAN a la madre señora MARLEEY STHEPHANY SAGASTUME CASTRO, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente decisión; **TERCERO:** FIJA un régimen de visitas a favor del señor MANUEL MOÍSES MONTÁS BETANCES con su hijo SALVADOR ESTEBAN, en consecuencia ORDENA que la señora MARLEEY STHEPHANY SAGASTUME CASTRO entregue al menor de edad SALVADOR ESTEBAN al padre señor MANUEL MOÍSES MONTÁS BETANCES, 3 fines de semana al mes, de la siguiente forma: 1. El padre recogerá al menor de edad tres fines de semana al mes, el primer, segundo y cuarto fin de semana desde los viernes a la salida del colegio hasta el lunes, debiendo entregarlo en el colegio, es decir, los fines de semana que le corresponden debe recoger al niño en el colegio y entregarlo en el colegio. 2. Cuando el niño esté de vacaciones, el padre y la madre acordarán para entregar y recoger al menor de edad en una plaza pública o en la casa de la madre tres fines de semana al mes, el primer, segundo y cuarto fin de semana desde los viernes a las 6:00 p.m. hasta el lunes, hasta los domingos a las 6:00 p.m. 3. La madre hará entrega de vestuarios del niño en perfecto estado y la cantidad necesaria para los días establecidos. 4. El padre deberá devolver los vestuarios del niño en el mismo estado. 5. Los días feriados serán distribuidos de manera intercalada. 6. Las vacaciones escolares del niño serán divididas la mitad para cada padre y al padre le corresponderá el último mes y tendrá la responsabilidad de recogerlo en la casa de la madre o en la plaza pública o en el lugar donde acuerden. 7. Las vacaciones de Semana Santa le corresponderán al padre desde el Jueves Santo a las dos de la tarde (2:00 p.m.), hasta el Domingo de Resurrección a las siete de la noche (7:00 p.m.), el padre tendrá la responsabilidad de recogerlo y entregarlo en la casa de la madre o donde acuerden. 8. El día del padre el niño lo pasará con el padre y el día de la madre lo pasará con su madre, independientemente de quien le corresponda el fin de semana. Es responsabilidad de cada padre entregar al niño a más tardar a las 8:00 p.m. 9. Los cumpleaños del niño no podrán ser divididos cuando sea día de semana ya que asiste normalmente al colegio. El padre podrá visitarlo después del horario de colegio. En caso de que los cumpleaños coincidan en fin de semana el padre podrá tenerlo media tarde,

de una de la tarde (1:00 p.m) a seis de la tarde (6:00 p.m). 10. El día de cumpleaños de los padres serán celebrados con el niño independientemente de a quien le corresponda. Cuando los cumpleaños de los padres coincidan con días de semana el niño irán a sus clases, y podrá reunirse con sus padres después del horario del colegio. 11. Las vacaciones de Navidad serán divididas 50% con cada padre. Los primeros 10 días con la madre y los 10 restantes con el padre. 12. Las festividades Navideñas (Noche Buena y Año Nuevo) se intercalan cada año. 13. El padre pasará el Día de Reyes con el niño desde el día 05 de enero a las cinco de la tarde (5.00 p.m.), hasta el día 06 de enero a las doce del medio día (12:00 m.) 14. La comunicación de cualquier eventualidad del niño será reportada al padre o a la madre, según sea el caso, de acuerdo a la gravedad de la eventualidad. 15. La madre entregará los duplicados o copias del seguro médico del niño de edad al padre. 16. La comunicación telefónica con la niña (sic) debe realizarse a través de los teléfonos residenciales en la casa materna. 17. Es responsabilidad de cada padre las actividades que realice los fines de semana que tenga o no a la niña (sic) por lo cual ninguno debe interferir en dichas actividades ni reclamar al otro el lugar donde esté; **CUARTO:** HACE de conocimiento de los señores MARLEEY STHEPHANY SAGASTUME CASTRO y MANUEL MOISÉS MONTÁS BETANCES, su deber a respetar las disposiciones precedentemente expuestas, quienes podrían ser sujetos de las aplicaciones de los artículos 107 y 108 de la ley núm. 136-03; **QUINTO:** ORDENA que la presente sentencia sea ejecutoria, no obstante cualquier recurso que en contra de esta se interponga; **SEXTO:** DECLARA el proceso libre de costas por tratarse de un asunto de familia; **SÉPTIMO:** ORDENA la notificación de la presente sentencia por secretaría a las partes del proceso, y a la Procuraduría Fiscal de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santo Domingo, para sus conocimientos y fines de lugar”(sic); b) no conformes con dicha decisión, Manuel Moisés Montás Betances interpuso formal recurso de apelación total en fecha 29 de diciembre de 2015, y Marleey Sthephany Sagastume Castro interpuso formal recurso de apelación parcial en fecha 8 de enero de 2016, en ocasión de los cuales la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santo Domingo dictó en fecha 26 de septiembre de 2016, la sentencia civil núm. 1214-2016-SEEN-00107, ahora impugnada, cuya parte dispositiva copiada textualmente establece lo siguiente: **“Primero:** Se declaran como buenos y válidos en cuanto a la forma los Recursos de Apelación interpuestos por: A) Por el señor Manuel Moisés Montás Betances, en fecha veintinueve (29) de diciembre del año dos mil quince (2015), en contra de la Sentencia No. 12033/2015 de fecha once (11) de diciembre del año dos mil quince (2015), dictada por la Sala Civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santo Domingo; B) Por la señora Marleey Sthephany Sagastume Castro, en fecha ocho (8) de enero del año dos mil dieciséis (2016), en contra de la Sentencia No. 12033/2015 de fecha once (11) de diciembre del año dos mil quince (2015), dictada por la Sala Civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santo Domingo (Recurso de Apelación Parcial) por haber sido hecho ambos conforme al derecho. **Con relación al Recurso de Apelación, interpuesto por el señor Manuel Moisés Montás Betances: Segundo:** En cuanto al fondo se rechaza el Recurso de Apelación, interpuesto por el señor Manuel Moisés Montás Betances, en consecuencia, se confirma en todas sus partes la Sentencia No. 12033/2015 de fecha once (11) de diciembre del año dos mil quince (2015), dictada por la Sala Civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de Santo Domingo, por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta Sentencia. **Con relación al Recurso de Apelación Parcial interpuesto por la señora Marleey Sthephany Sagastume Castro: Tercero:** En cuanto al fondo, se acoge el Recurso de Apelación Parcial, interpuesto por la señora Marleey Sthephany Sagastume Castro, en lo que respecta al régimen de visitas otorgado al señor Manuel Moisés Montás Betances; **Cuarto:** Se fija un régimen de visitas para que el niño Salvador Esteban comparta con su padre de la siguiente forma: ORDENA que la señora Marleey Sthephany Sagastume Castro, entregue al niño Salvador Esteban, al padre señor Manuel Moisés Montás Betances; a) Dos fines de semanas al mes, es decir, el primero y tercero, desde los sábados a las 9:00 a.m., hasta los domingos a las 6:00 p.m.; b) Se ordena que las vacaciones escolares el niño comparta con su padre, señor Manuel Moisés Montás Betances, desde el 1ro. De julio hasta el 1ro. De agosto de cada año; c) Las vacaciones de navidad el niño compartirá con su padre, señor Manuel Moisés Montás Betances el 24 y 25 diciembre, el 31 de diciembre y día 1ro. De enero del año siguiente compartirá con la madre, y así se rotara cada año; d) En las vacaciones de Semana Santa el padre, señor Manuel Moisés Montás Betances, compartirá con su hijo desde el Jueves Santo hasta el Domingo Santo a las 6:00 p.m. Se hace constar que para el cumplimiento del Régimen de Visitas el padre buscará y regresará al niño en el domicilio de la madre de esta o en el domicilio de un familiar,

indicado por la misma; **Quinto:** Se le 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; **Sexto:** Se declaran de oficio las costas según las disposiciones del Principio "X", de la Ley 136-03; **Séptimo:** Se ordena a la Secretaria de esta Corte, la notificación de la presente sentencia a los señores Manuel Moisés Montás Betances y Marleey Sthephany Sagastume Castro, así como también a la Procuradora General ante esta Corte, Dra. Elvira Bautista Álvarez" (sic);

Considerando, que la parte recurrente propone como medios de casación, los siguientes: "**Primer Medio:** Violación al derecho de defensa; **Segundo Medio:** Falta de motivación de la sentencia; **Tercer Medio:** Violaciones a la ley y errónea aplicación de la misma";

Considerando, que en el desarrollo de sus medios de casación, los cuales se examinan reunidos por su vinculación, la parte recurrente alega, en síntesis, que la decisión impugnada fue basada en argumentos desnaturalizados al espíritu de las leyes y no se garantizó el principio de igualdad que prima en todos los ámbitos judiciales; que la sentencia dictada por la corte *a qua* está mermada por los intereses de género sexual intrínsecos en la vertiente actual de las decisiones similares en casos de familia, dejando a un lado lo establecido en el numeral 4 del art. 69 de la Constitución dominicana; que la sentencia impugnada violenta la igualdad de las partes ante la ley, consagrada en el art. 39 de la Constitución dominicana, pues impuso que el menor compartiera menos con su padre, obviando que debe el padre tener un rol igual que el de la madre en los deberes frente al menor; que de igual manera, el fallo criticado contiene una grosera violación al art. 70 de la Ley 136-03, porque el juzgador olvidó que los padres y no solo uno de ellos, deben cumplir con las obligaciones contenidas en dicho artículo; que la interpretación dada por el tribunal en sus considerandos, evidencia que a su entender el recurrente es el único responsable que no tiene los mismos derechos de compartir y estar presente en el desarrollo del menor, por estos jueces haber interpretado de forma errónea la igualdad de ambos padres; que la corte *a qua* no ponderó las causales por las cuales se pedía la guarda del menor, como son la falta de una educación adecuada, el comportamiento violento de la madre, obviando la pretensión o petición principal del recurso de apelación interpuesto por el exponente; que existe ilogicidad y contradicción en la sentencia recurrida, pues en los considerandos los jueces invocan que ambos padres poseen la posibilidad de tener la custodia del menor, así como que el mismo se identifica con la figura paterna, sin embargo en la decisión establecen una grosera disminución de las visitas del padre al menor, pues el régimen que poseía el padre fue considerablemente disminuido, prueba de que en la decisión impugnada existe una ilogicidad mayúscula;

Considerando, que el examen de la sentencia impugnada revela que, con relación a la guarda, la corte *a qua* justificó su decisión, principalmente, en el siguiente sentido: "[...] que el tribunal *a quo* en su motivación ha establecido con claridad que en virtud de los estudios socio-económico, socio-familiar y psicológicos que le fueron realizados a ambos padres, los mismos califican para ostentar la guarda del menor Salvador Esteban pero que tomando en cuenta el interés superior del niño y las disposiciones del artículo 84 de la Ley 136-03, y en consideración a la edad del niño, es recomendable que quien tenga la guarda sea al madre [...] que el estudio psicológico que le fue realizado a la señora Marleey Sthephany Sagastume Castro, por la Arquidiócesis de Santo Domingo (Pastoral de la Salud) [...] establece el informe que la madre del menor es sumamente responsable [...]";

Considerando, que consta además en el fallo impugnado, que con relación al régimen de visitas a favor de la hoy parte recurrente en casación, la corte *a qua* entendió procedente fijar el mismo desde el sábado a las 9:00 a.m. hasta el domingo a las 6:00 p.m., el 1er y tercer fin de semana de cada mes, atendiendo a la edad del hijo de las partes en litis, quien al momento de producirse la sentencia en cuestión, conforme se consigna en la misma, tenía 3 años;

Considerando, que el derecho fundamental de igualdad de todos ante la ley, que comporta la garantía de igualdad en la aplicación de la ley, implica que esta sea aplicada efectivamente de forma igualitaria para todos, que los jueces al momento de aplicarla no establezcan diferencia alguna en razón de las partes vinculadas al proceso concreto de que se trate, y que toda norma jurídica sea aplicada a todo caso que se incardine en su supuesto de hecho y a ningún caso que no se encuentre bajo la esfera de la hipótesis prevista en dicha norma jurídica, consagrando, la interdicción de la arbitrariedad en el proceso;

Considerando, que el padre o madre que haya sido despojado de la guarda de su hijo o hija, mantendrá la obligación alimentaria de este y el derecho de visita que comprende, según lo determina la doctrina y la jurisprudencia, la comunicación y relaciones personales entre el padre o la madre que no detenta la guarda y el hijo o hija; que no es un derecho del padre o de la madre, sino un derecho recíproco de hijos y padres, que no conviven, destinado a fortalecer las relaciones humanas y efectivas con el denominado visitador o visitadora y en exclusivo beneficio de ambos aun a costa de limitar las facultades del titular de la guarda, debido a que lo fundamental es el interés superior del niño o niña;

Considerando, que el interés superior del niño consagrado como norma fundamental por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, con fuerza de ley por haber sido ratificada por nuestros poderes públicos, tiene su origen en la doctrina universal de los derechos humanos, y como tal es un principio garantista de estos derechos, en virtud del cual es preciso regular los conflictos jurídicos derivados de su incumplimiento y de su colisión con los derechos de los adultos, por lo que es preciso recurrir a la ponderación de esos derechos en conflicto, y en ese sentido, siempre habrá de adoptarse aquella medida que asegure al máximo la satisfacción de estos derechos que sea posible y su menor restricción y riesgo;

Considerando, que esta Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, en funciones de Corte de Casación, ha comprobado que en la decisión impugnada, la corte *a qua* tomó en consideración los elementos que erróneamente indica la hoy parte recurrente en casación fueron ignorados al momento de emitir su fallo; que, además, es criterio reiterado de esta Suprema Corte de Justicia que los jueces del fondo son soberanos para la apreciación de los elementos de prueba que les son sometidos, y esa apreciación escapa a la censura de la casación, salvo desnaturalización, lo que no ha ocurrido en la especie;

Considerando, que esta jurisdicción ha sido constante en el sentido de que es de importancia capital que una relación familiar debe mantenerse mediante el contacto directo de ambos padres en forma regular, puesto que uno de los ejes fundamentales de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989, es la regulación de la relación hijos-padres en la medida en que se reconoce el derecho de estos a la crianza y la educación, y a la vez, el derecho del niño a ejercer sus derechos por sí mismo, en forma progresiva, de acuerdo con la evolución de sus facultades, por lo que sus padres y madres ejercerán sus prerrogativas sin perjuicio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, por su carácter prioritario frente a los derechos de las personas adultas;

Considerando, además, que el aspecto relativo a la determinación del régimen de visitas consignado en la sentencia impugnada tiene un carácter provisional, conforme a criterio externado por esta jurisdicción, pudiendo incoarse la demanda en establecimiento de régimen de visitas cuantas veces el interés superior del niño, niña o adolescente lo justifique;

Considerando, finalmente, que el estudio de la sentencia impugnada revela, que ella contiene una adecuada relación de los hechos de la causa, a los cuales se le ha dado su verdadero sentido y alcance, así como una motivación suficiente y pertinente que justifica su dispositivo, lo que ha permitido a esta Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia como Corte de Casación, verificar que, en la especie, se ha hecho una correcta aplicación de la ley, por tanto, la sentencia impugnada no adolece de los vicios denunciados por la parte recurrente, por lo que procede desestimar sus medios y con ello, rechazar el recurso de casación de que se trata.

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Manuel Moisés Montás Betances, contra la sentencia civil núm. 1214-2016-SSEN-00107, dictada el 26 de septiembre de 2016, por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de Santo Domingo, cuyo dispositivo se copia en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Compensa las costas procesales, por tratarse de asunto de familia.

Así ha sido hecho y juzgado por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, como Corte de Casación, y la sentencia pronunciada por la misma en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, en su audiencia pública del 31 de mayo de 2017, años 174º de la Independencia y 154º de la Restauración.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Martha Olga García Santamaría y José Alberto Cruceta Almánzar. Cristiana A. Rosario, 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.