
Sentencia impugnada: Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes de San Pedro de Macorís, del 23 de septiembre de 2015.

Materia: Civil.

Recurrente: Enriqueta Pillier Abreu.

Abogados: Licdos. Ernán Santana, Nelson Sánchez Morales y Licda. Damarys Beard Vargas.

Recurrido: Franklin Núñez Mercedes.

Abogados: Licdos. Pablo Neftalí de Peña Paniagua y Manuel Antonio Morales.

SALA CIVIL Y COMERCIAL.

Rechaza.

Audiencia pública del 28 de junio 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 Enriqueta Pillier Abreu, dominicana, mayor de edad, portadora de la cédula de identidad y electoral núm. 028-0005281-9, domiciliada y residente en la ciudad de Higüey, provincia La Altagracia, contra la sentencia civil núm. 11-2015, dictada el 23 de septiembre de 2015, por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís, 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. Ernán Santana, por sí y por los Licdos. Nelson Sánchez Morales y Damarys Beard Vargas, abogados de la parte recurrente, Enriqueta Pillier Abreu;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Licdo. Pablo Neftalí de Peña Paniagua, por sí y por el Licdo. Manuel Antonio Morales, abogados de la parte recurrida, Franklin Núñez Mercedes;

Oído el dictamen de la magistrada procuradora general adjunta de la República, el cual termina: "Único: Que procede acoger, el recurso de casación interpuesto por Enriqueta Pillier Abreu, contra la sentencia No. 11-2015, de fecha veintitrés (23) de septiembre del año 2015, dictada por la Corte de Apelación del Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís" (sic);

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 4 de noviembre de 2015, suscrito por los Dres. Nelson Sánchez Morales y Damarys Beard Vargas, abogados de la parte recurrente, Enriqueta Pillier Abreu, 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 28 de enero de 2016, suscrito por los Licdos. Pablo Neftalí de Peña Paniagua y Manuel Antonio Morales, abogados de la parte recurrida, Franklin Núñez Mercedes;

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, 5 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 3 de mayo de 2017, estando presentes los magistrados Francisco Antonio Jerez Mena, presidente en funciones; José Alberto Cruceta Almánzar y Anselmo Alejandro Bello, asistidos del secretario;

Visto el auto dictado el 5 de junio 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 en su indicada calidad a las magistradas Martha Olga García Santamaría y Dulce María Rodríguez Blanco, juezas 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 solicitud de guarda y custodia de menores incoada por Franklin Núñez Mercedes, contra Enriqueta Pillier Abreu, el Juzgado de Primera Instancia de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de La Altagracia, dictó la sentencia civil núm. 017-2015, de fecha 28 de mayo de 2015, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: “PRIMERO: Se declara buena y válida la demanda de Guarda y Custodia de menor interpuesta por el señor FRANKLIN NÚÑEZ MERCEDES, en contra de la señora ENRIQUETA PILLIER ABREU, en relación a los niños ANTHONY NÚÑEZ MARTÍNEZ Y ROSMERLIN NÚÑEZ MARTÍNEZ, por haber sido interpuesta en tiempo hábil y conforme a los preceptos legales que rigen la materia. En cuanto al fondo: SEGUNDO: Se rechaza la demanda en Guarda y Custodia de menor incoada por el señor FRANKLIN NÚÑEZ MERCEDES, en contra de la señora ENRIQUETA PILLIER ABREU, respecto a los niños ANTHONY NÚÑEZ MARTÍNEZ Y ROSMERLIN NÚÑEZ MARTÍNEZ, por los motivos expuestos; TERCERO: Se mantiene la Guarda y Custodia de los menores ANTHONY NÚÑEZ MARTÍNEZ Y ROSMERLIN NÚÑEZ MARTÍNEZ, a la abuela materna la señora ENRIQUETA PILLIER ABREU, por entender que la misma representa el bienestar de los niños; CUARTO: Se fija un régimen de visitas al señor FRANKLIN NÚÑEZ MERCEDES, cada quince (15) días, los viernes desde las seis (6:00pm) horas de la tarde, hasta el domingo a las seis (6:00pm) horas de la tarde, así como la mitad de las vacaciones escolares y de las vacaciones por el período navideño, para que el mismo pueda mantener el vínculo paterno con sus hijos ANTHONY NÚÑEZ MARTÍNEZ Y ROSMERLIN NÚÑEZ MARTÍNEZ; QUINTO: Se comisiona al alguacil de estrado de éste tribunal y/o cualquier alguacil de la jurisdicción correspondiente para la notificación de la presente sentencia; SEXTO: Se compensan las costas por tratarse de un asunto de familia”; b) no conforme con dicha decisión, Franklin Núñez Mercedes interpuso formal recurso de apelación, mediante acto núm. 330-2015, de fecha 19 de junio de 2015, del ministerial Blas Gabriel de la Cruz, alguacil de estrados del Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Altagracia, en ocasión del cual la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís, dictó en fecha 23 de septiembre de 2015, la sentencia civil núm. 11-2015, ahora impugnada, cuya parte dispositiva copiada textualmente establece lo siguiente: “PRIMERO: Declarar regular y válido en cuanto a la forma, el recurso de apelación interpuesto por el señor FRANKLIN NÚÑEZ MERCEDES, a través de sus abogados apoderados Licenciados PABLO NEFTALÍ DE PEÑA PANIAGUA y MANUEL ANTONIO MORALES, en contra de la Sentencia No. 017-2015, dictada en fecha veintiocho (28) del mes de mayo del presente año dos mil quince (2015) por el Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Judicial de La Altagracia, por haberse interpuesto de conformidad con las previsiones de ley; SEGUNDO: En cuanto al fondo, esta Corte después de haber deliberado y actuando por propia autoridad de la ley, revoca la referida sentencia No. 017-2015, y en este sentido: Otorga la guarda y cuidado personal de los menores de edad ROSMERLYN y ANTHONY NÚÑEZ MARTÍNEZ a su padre FRANKLIN NÚÑEZ MERCEDES, en ejercicio y como consecuencia de la autoridad parental que le corresponde ejercer, a los fines de que el mismo cumpla con las obligaciones que las leyes le acuerdan, con todas las consecuencia de derecho; TERCERO: Se acuerda a favor de la señora ENRIQUETA PILLIER un régimen de visita respecto de los referidos menores de edad, para que pueda compartir todos los fines de semana del mes con sus nietos desde los viernes a las seis (6:00 p.m.) hasta los domingos a las seis (6:00 p.m.); esto además de la mitad de

las vacaciones escolares y la mitad del feriado de las fiestas navideñas y semana santa, previa coordinación con el padre; CUARTO: Se compensan las costas civiles del proceso, por tratarse de un proceso de familia” (sic);

Considerando, que la parte recurrente propone como medios de casación, los siguientes: “Primer Medio: Violación a los arts. 8, 56 y 69 de la Constitución; Segundo Medio: Violación al art. 69 de la Constitución Tutela judicial efectiva y debido proceso; Tercer Medio: Violación al art. 19 de la Convención de los Derechos Humanos; Cuarto Medio: Falsa aplicación del art. 56 de la Constitución; Quinto Medio: Falta de motivo; Sexto Medio: Falta de base legal” (sic);

Considerando, que en su memorial de defensa la parte recurrida solicita en su memorial de defensa de manera principal, que se declare inadmisibles el presente recurso de casación, bajo el alegato de que el mismo fue interpuesto fuera del plazo para recurrir;

Considerando, que como el anterior pedimento constituye por su naturaleza un medio de inadmisibilidad contra el presente recurso, procede, por tanto, su examen en primer término;

Considerando, que de acuerdo a la redacción del artículo 5 de la Ley sobre Procedimiento de Casación: “En las materias civil, comercial, inmobiliaria, contencioso-administrativo y contencioso-tributario, el recurso de casación se interpondrá mediante un memorial suscrito por abogado, que contendrá todos los medios en que se funda, y que deberá ser depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, dentro del plazo de treinta (30) días a partir de la notificación de la sentencia (...)”;

Considerando, que la sentencia impugnada por el presente recurso de casación fue notificada el día 2 de octubre de 2015, según consta en el acto núm. 1271-2015, instrumentado por el ministerial Benjamín Ortega de la Rosa, alguacil de estrados del Juzgado Especial de Tránsito del Distrito Judicial de La Altagracia, y el recurso de casación fue interpuesto el día 4 de noviembre de 2015, de conformidad al auto autorizando a emplazar emitido por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia en esa fecha; que, el plazo de treinta (30) días establecido en el artículo 5 Ley sobre Procedimiento de Casación, es un plazo franco de acuerdo a la redacción del artículo 66 de la misma ley, lo que implica que para su cálculo no se computa el dies a quo, esto es la fecha de notificación de la sentencia, ni el dies ad quem, la fecha de vencimiento del mismo, de acuerdo con la regla general establecida en el artículo 1033 del Código de Procedimiento Civil, se extendía hasta el lunes 2 de noviembre de 2015;

Considerando, que de acuerdo a las prescripciones del artículo 67 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, el plazo debe ser aumentado en razón de la distancia, en virtud de que fue notificada en la ciudad de Higüey la sentencia hoy impugnada, y existiendo una distancia de 166 kilómetros entre dicha localidad y la ciudad de Santo Domingo, el plazo debe aumentarse en razón de un día por cada treinta kilómetros y por fracción mayor de 15 kilómetros, como indica el artículo 1033 del Código de Procedimiento Civil; que en esas condiciones, la parte recurrente disponía de un plazo adicional de 6 días para depositar en tiempo hábil su memorial de casación, por lo que dicho plazo vencía el domingo 8 de noviembre de 2015, el cual dada la naturaleza del recurso de casación que exige para su interposición el depósito en la secretaría de la Suprema Corte de Justicia del aludido memorial, se prorrogaba al siguiente día laborable, que en este caso era el lunes 9 de noviembre de 2015; que, al haber sido interpuesto el día 4 de noviembre de 2015, como se ha dicho, el recurso de casación de que se trata se ha interpuesto dentro del plazo previsto en la Ley sobre Procedimiento de Casación; que, en tal sentido, procede desestimar el medio de inadmisión examinado;

Considerando, que en el desarrollo de sus medios de casación, los cuales se examinan reunidos por su vinculación y resultar útil a la solución del caso, la parte recurrente alega, en síntesis, que la corte a qua ha hecho una errada aplicación del art. 8 de la Constitución, porque no tomó en cuenta que el Estado debe luchar por la protección de los derechos que consagra la Constitución a favor de los menores de edad; que la corte a qua ignoró la voluntad de los menores de edad al revocar la decisión de primer grado; que la corte a qua ha interpretado de manera ligera el art. 69 de la Constitución, y solo hace referencia al acápite 10 de dicho artículo; que la corte a qua ha hecho una errónea interpretación del indicado artículo, pues la tutela de esos menores debe permanecer bajo el cuidado de su abuela materna; que la sentencia recurrida viola lo establecido en el art. 19 de la Convención sobre Derechos Humanos, pues no es cierto que ese tribunal se detuviera un instante a sopesar las consecuencias

futuras que podrían acarrearle a los menores al ser desprendidos del seno mismo de su abuela materna; que al emitir su sentencia, la corte a qua desnaturalizó los hechos, pues no primó el interés de los menores ante cualquier interés particular de su padre biológico; que, la sentencia impugnada entra en contradicción con la Convención de los Derechos del Niño de 1989, ya que no fueron tomados en cuenta todos los derechos contenidos en ella; que también se ha violado el art. 84 de la Ley núm. 136-03, el que fue respetado en decisión de primer grado; que la corte a qua hace alusión al acuerdo amigable suscrito por las partes en fecha 19 de diciembre de 2014, manifestando que el mismo podía ser revocado de conformidad a lo dispuesto por el art. 108 de la Ley núm. 136-03, argumento que consideramos vacío, pues la corte a qua debió ponderar el bienestar de los niños y su futuro inmediato; que la sentencia recurrida carece de motivos, ya que los jueces de la corte a qua se limitaron a revocar la sentencia en donde se le da la guarda a la abuela por petición de los menores que manifestaron sentirse bien con ella; que la decisión impugnada entra en amplia contradicción, no solo con el texto legal del art. 84, sino con lo expuesto por los jueces que la firman, pues hacen hincapié en que los menores manifestaron su interés en seguir con su abuela materna, y los coloca bajo la vigilancia y orientación del padre, lo que traerá consecuencias impredecibles para el futuro de esos niños;

Considerando, que con relación al aspecto invocado en los medios bajo examen, relativo a si fue ignorada por la corte a qua la opinión de los menores de edad cuya guarda era ventilada en la jurisdicción de fondo, consta en la sentencia impugnada lo siguiente: “que esta jurisdicción ofreció oportunidad para que la niña Rosmerlyn y el niño Anthony, expresaran su opinión sobre el proceso que conoce esta jurisdicción al interactuar en Cámara de Consejo con esta Corte, sobre su convivencia con su abuela y las visitas que realiza a su padre, en donde este (sic) manifestó (sic) el afecto que sienten por su abuela, la manera en que este (sic) interactúa (sic) con su padre y pareja [...] Que con relación a la opinión externada por los menores de edad Rosmerlyn y Anthony, es pertinente destacar que la opinión de estos respecto del asunto que se trata, no es la decisoria, pero, lo que no podrían hacer estos juzgadores era dictar sentencia sin escucharlos; o sin ponderar el punto de vista que estos tienen con relación al proceso judicial, ya que su opinión debe ser tomada en cuenta, de la misma manera que se ponderan las opiniones de las partes, demandante y demandada, o, como en la especie, recurrente y recurrido. Que en este tenor, es incuestionable que estos prefieren estar con su abuela, lo que al presente no es posible, precisamente, para salvaguardar su bienestar futuro, por lo que es pertinente colocarlos bajo la vigilancia y orientación de su padre”; que de la transcripción de la motivación precedentemente realizada, se colige que fue tomada en consideración por la corte a qua la opinión de los menores involucrados, aunque la decisión adoptada por ella no fuera en el mismo sentido de la opinión expresada por ellos;

Considerando, además, que con relación al alegato contenido en los medios bajo examen relativo a que no primó el interés superior de los niños cuya guarda era discutida por ante la corte a qua, consta en la decisión impugnada que para fallar en el sentido que lo hizo, dicha corte consideró principalmente lo siguiente: “[...] Que como se puede ver, los informes de trabajo social realizado en los hogares de ambas partes, demuestran que tanto la parte recurrida, así como la parte recurrente, están en disposición de ofrecer espacios físicos adecuados para la convivencia y el cuidado de ambos menores de edad; que, sin embargo, estos requieren más que espacios físicos que garanticen su adecuado desarrollo. Que esto va más allá de ofreceré habitación, vestido, comida, afectos y cariño, porque su desarrollo emocional tiene que ir necesariamente acompañado de la adecuada supervisión [...] que en ese tenor el padre, en ausencia de la madre, sería la primera opción si cuenta con las condiciones para criar y educar a sus hijos, por contar con mayor disposición y fortaleza física, amén de que puede lograr mejor conexión y disposición de tiempo para ayudar (junto a su pareja) al desarrollo educativo y social de sus hijos menores de edad [...]”;

Considerando, que 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 en principio 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 las decisiones que determinan la guarda de los hijos a favor de uno de los padres, tienen un carácter provisional, pudiendo incoarse la demanda en otorgamiento de guarda cuantas veces el interés superior del niño, niña o adolescente lo justifique;

Considerando, que de igual forma la alzada sustentó su fallo en el principio fundamental del interés superior del niño, como forma de regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de los derechos de los niños y su colisión con los pretendidos derechos de los adultos, pues, valoró cuál de las partes se encontraba en ese momento con mayor capacidad para garantizar el bienestar de los menores, en los aspectos de estabilidad económica, física y emocional, de forma que se asegure la máxima satisfacción de los derechos de estos;

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 sus medios deben ser desestimados, y con ello, el recurso de casación de que se trata.

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Enriqueta Pillier Abreu, contra la sentencia civil núm. 11-2015, dictada el 23 de septiembre de 2015, por la Corte de Apelación de Niños, Niñas y Adolescentes del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís, cuyo dispositivo se copia en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Compensa las costas procesales, por tratarse de asuntos 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 28 de junio de 2017, años 174º de la Independencia y 154º de la Restauración.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Martha Olga García Santamaría y Dulce María Rodríguez de Goris. 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.