

---

Resolución impugnada: Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 16 de marzo de 2016.

Materia: Penal.

Recurrente: Guelmi Léster Brea Baldera.

Abogados: Licdos. Harold Aybar Hernández y Franklin Acosta.

Recurridos: Kenny Montero Lebrón y Edson Diodoro Montero Montero.

Abogado: Lic. Manuel Alejandro de los Santos Nin.

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 Miriam Concepción Germán Brito, Presidente; Esther Agelán Casanovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes, asistidos del secretario de estrados, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 2 de octubre de 2017, años 174° de la Independencia y 155° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Guelmi Léster Brea Baldera, dominicano, mayor de edad, portador cédula de identidad y electoral núm. 001-1403047-1, domiciliado y residente en la calle Alexander Fleming núm. 64, ensanche La Fé, Distrito Nacional, imputado, contra la resolución penal núm. 72-PS-2016, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 16 de marzo de 2016, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Licdo. Harold Aybar Hernández, en representación del Lic. Franklin Acosta, ambos defensores públicos, en la lectura de sus conclusiones en la audiencia del 19 de octubre de 2016, actuando a nombre y en representación del recurrente Guelmi Léster Brea Baldera;

Oído al Licdo. Manuel Alejandro de los Santos Nin, en la lectura de sus conclusiones en la audiencia del 19 de octubre de 2016, actuando a nombre y en representación de los recurridos Kenny Montero Lebrón y Edson Diodoro Montero Montero;

Oído el dictamen de la Magistrada Procuradora General Adjunta de la República, Dra. Ana M. Burgos;

Visto el escrito motivado contentivo del memorial de casación suscrito por el Lic. Franklin Acosta P., defensor público, en representación del recurrente Guelmi Léster Brea Baldera, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 21 de abril de 2016, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 2344-2016, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 8 de agosto del 2016, la cual declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente, y fijó audiencia para conocerlo el 19 de octubre de 2016;

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 que en materia de Derechos Humanos somos signatarios; los artículos 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15, de fecha 10 de febrero de 2015; los artículos 332, numerales 1 y 2 del Código Penal Dominicano y 396 literales B y C, del

Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes y la Resolución núm. 3869-2006, dictada por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006;

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

- a) que la Procuraduría Fiscal del Distrito Nacional, presentó formal acusación y solicitud de apertura a juicio el 20 de octubre del 2015, en contra de Guelmi Léster Brea Baldera, por supuesta violación a los artículos 332, numerales 1 y 2 del Código Penal Dominicano y 396 literales b y c, del Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes, en perjuicio de una menor;
- b) que para la instrucción preliminar fue apoderado el Sexto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, el cual, a solicitud de una resolución de peticiones incoada por el imputado, dictó su resolución núm. 11-2016, el 26 de enero de 2016, cuya parte dispositiva establece:

*“PRIMERO: En cuanto a la forma, admite como buena y válida la solicitud de resolución de peticiones, presentada por el Licdo. Franklin Acosta, que asiste en sus medios de defensa al imputado Guelmi Léster Brea Baldera, por haberse realizado la misma conforme a la norma procesal vigente; SEGUNDO: En cuanto al fondo, rechaza, la presente solicitud de resolución de peticiones, incoada por el Licdo. Franklin Acosta, que asiste en sus medios de defensa al imputado Guelmi Léster Brea Baldera, por los motivos previamente esbozados en la parte motivacional de la presente decisión; TERCERO: Dispone y ordena que la presente decisión valga notificación vía Secretaría a las partes envueltas en el proceso”;*

- c) que no conforme con esta decisión, el imputado interpuso recurso de apelación contra la misma, siendo apoderada la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, la cual dictó la resolución ahora impugnada, el 14 de diciembre de 2015, cuyo dispositivo expresa lo siguiente:

*“PRIMERO: Rechaza, el recurso de apelación interpuesto por el imputado Guelmi Léster Brea Baldera, a través de su defensa técnica, Franklin Acosta, defensor público, en fecha diecisiete (17) de febrero del año dos mil dieciséis (2016), contra la resolución núm. 11-2016, dictada por el Sexto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, en fecha veintiséis (26) del mes de enero del año dos mil dieciséis (2016); SEGUNDO: Confirma, la decisión impugnada, por los motivos expuestos en el cuerpo motivado de la presente resolución; TERCERO: Exime al imputado recurrente Guelmi Léster Brea Baldera, del pago de las costas del proceso por haber sido asistido por el Servicio Nacional de la Defensa Pública; CUARTO: Ordena que una copia de la presente decisión sea notificada a las partes y una copia sea anexada al expediente principal”;*

Considerando, que el recurrente, por intermedio de su defensa técnica, alega lo siguiente:

*“Único medio: Sentencia manifiestamente infundada por inobservancia o errónea aplicación de disposiciones de orden legal. Errónea aplicación del artículo 69 de la Constitución Política Dominicana, artículos 11, 12, 14 y 18 del Código Procesal Penal con sus modificaciones. La presunción de inocencia e inobservancia del derecho a la igualdad ante los tribunales”;*

Considerando, que el recurrente alega en el desarrollo de su medio de casación, lo siguiente:

*“Que al ponderar la decisión de la Corte a-qua, se advierte que tomó como parte de sus motivaciones los mismos fundamentos que el tribunal de origen...que la decisión impugnada afirma también que el derecho de defensa debe ser reguardado todo momento y manera ilógica determina que someter a este tipo de prueba a una menor de edad que ha sido víctima de una violación sexual o al producto de su embarazo implicaría que esta reviva nueva vez la experiencia traumática por lo que pasó. Que la Primera Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, ha inobservado las garantías del debido proceso de ley establecidos en la Constitución Política Dominicana, garantías estas que sirven como contrapeso al órgano acusador del Estado, y es que se la violentado la presunción de inocencia, y el derecho de defensa del imputado, situaciones que entran en contradicción con la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencias características lógicas de la sana crítica. Un punto planteado en la apelación de la negativa de la prueba de ADN lo fue en lo referente al principio de presunción de inocencia ya que la honorable corte a-qua determina que en un caso de violación sexual*

*pueden suscitarse varios hechos de violación, sin que esto se desprenda como obligatorio un embarazo, por lo que con esto el indicado tribunal de alzada establece una presunción marcada de culpabilidad que le ha impedido a nuestro representado se defienda con todas las garantías de la ley. Que en la especie entendemos que a nuestro representado no le fueron tutelados de manera efectiva sus derechos conforme el artículo 69 de la Constitución de la República... que si bien el juez a-quo al ponderar la solicitud o petitorio determina o sustenta la misma en base a los principios del interés superior del niño y en los principios I y V de la Ley 136-03, respectivamente, esto a los fines de priorizar en la especie, de los derechos de la menor envuelta frente a los derechos del adulto hoy imputado, dada la situación psicológica especial de esta; por lo que, en el caso de marras, el tribunal consideró que el autorizar una prueba de ADN respecto al infante vástago de la víctima o bien de la menor, constituiría una revictimización de la misma, además de que dicha prueba no necesariamente determina la vinculación o no de la parte interesada con los hechos que se le indilgan... que el derecho de defensa es una garantía judicial que tiene todo imputado de frente al órgano acusador, por lo que con su negativa el tribunal censura las garantías mínimas que tiene todo encartado con la finalidad de responder o vencer las pretensiones de las partes en lo referente a refutar la versión de la víctima de que su embarazo es producto de la violación sexual cometida por nuestro representado, por lo que el examen de modo alguno constituye una revictimización de la menor y máxime cuando esta prueba no se le realizará a la menor agraviada sino al producto de esta por lo que su aceptación debió ponderar en base al derecho a la igualdad que tienen todas las partes a someter prueba. Que la protección judicial no sólo debe de enmarcarse dentro del derecho de una víctima, sino también en el ámbito de los derechos que tiene todo imputado, quien es el que más perjudicado se encuentra en virtud del poder que tiene el Estado para presentar pruebas... que lo único que desea el imputado es que se le dé la oportunidad de presentar pruebas en plena igualdad de condiciones con la finalidad de refutar la versión de la víctima. Que así mismo, como consecuencia lógica del derecho a la igualdad ante los tribunales existe también una violación a la igualdad ante la ley puesto que el artículo 39 de la Constitución dispone: "...que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal";*

Considerando, que la Corte a-qua para fallar en la forma en que lo hizo, dio por establecido lo siguiente:

*"...De lo anteriormente expuesto, se puede advertir que para el juzgador a-quo rechazar el pedimento incoado por el imputado Guelmi Léster Brea Baldera, a través de su defensa técnica, de realización de la prueba de ADN al embarazo o producto de este, de la menor víctima en este proceso, S.R.M.M, entendió pertinente garantizar los principios de interés superior del niño, frente a los derechos del adulto hoy imputado, dada la situación psicológica de la menor víctima en el presente proceso, entendiendo el jugador a-quo que la realización de la referida prueba respecto al infante vástago o bien a la referida víctima, constituiría una revictimización de la misma, porque removería nueva vez la ocurrencia de los hechos de violación sexual de que fue objeto. Estableció además dicho juzgador al evaluar la pertinencia de la prueba solicitada, que la realización de la misma no necesariamente determina la vinculación o no del imputado con los hechos que se le indilgan, puesto que en un caso de violación sexual, pueden suscitarse varios hechos de violación, sin que de esto se desprenda como resultado obligatorio un embarazo; criterios con los que esta corte está conteste. Que de lo anterior se desprende que la decisión impugnada estuvo debidamente fundamentada y que contrario a lo alegado por el recurrente, con la misma no se violentó el sagrado derecho de defensa del imputado Guelmi Léster Brea Baldera, ni tampoco el principio de presunción de inocencia que le reviste, por lo que procede rechazar el único medio planteado";*

Considerando, que del estudio de la resolución impugnada, se colige en resumen, que tanto los Jueces a-qua, como el Juzgado a-quo, denegaron la solicitud de peticiones realizada por la defensa del imputado, amparada en el interés superior del niño y en la posible revictimización de la víctima;

Considerando, que según el artículo 425 del Código Procesal Penal, (modificado por la Ley núm. 10-15, del 10 de febrero de 2015), el recurso de casación sólo puede interponerse contra las sentencias dictadas por las Cortes de Apelación en los casos siguientes: cuando pronuncien condena o absolución, cuando pongan fin al procedimiento o cuando deniegan la extinción o suspensión de la pena;

Considerando, que el artículo 427 del Código Procesal Penal, establece lo siguiente: *“Para lo relativo al procedimiento sobre este recurso, se aplican, analógicamente, las disposiciones relativas al recurso de apelación de las sentencias, salvo en lo relativo al plazo para decidir que se extiende hasta treinta días, en todo los casos. ...”*;

Considerando, que en nuestro ordenamiento jurídico, las vías recursivas se encuentran consagradas de manera expresa en la normativa procesal, y sólo cuando un texto legal crea esta vía de impugnación de determinado tipo de decisiones judiciales se puede hacer uso de ella para intentar su reconsideración y/o invalidación; que en relación al recurso de que se trata y del examen de la decisión impugnada, se observa que el mismo fue interpuesto en contra de una decisión que rechazó un recurso de apelación contra una resolución de peticiones emitida por el Sexto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, que denegó la solicitud de una prueba de ADN, solicitada como prueba por el imputado; aspecto que si bien puede ser objeto del recurso de apelación, como al efecto lo fue; pero el mismo no pone fin al procedimiento, ni constituye una de las causales previstas por el artículo 425 supra indicado; por ende, no es recurrible en casación;

Considerando, que el artículo 400 del Código Procesal Penal (modificado por la Ley núm. 10-15, de fecha 10 de febrero de 2015), establece lo siguiente: *“Competencia. El recurso atribuye al tribunal que decide el conocimiento del proceso exclusivamente en cuanto a los puntos de la decisión que han sido impugnados. Sin embargo, tiene competencia para revisar, en ocasión de cualquier recurso, las cuestiones de índole constitucional, aun cuando no hayan sido impugnadas por quien presentó el recurso. Al momento del tribunal valorar la admisibilidad del recurso sólo deberá verificar los aspectos relativos al plazo, la calidad de la parte recurrente y la forma exigida para su presentación”*;

Considerando, que en el caso de que se trata, el recurrente se fundamenta esencialmente en la violación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y al debido proceso en diferentes vertientes como el derecho a la prueba, el derecho a la defensa, derecho a la igualdad ante la ley y entre las partes y derecho a la presunción de inocencia; en ese sentido, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, solo observará si se ha producido una vulneración a los derechos constitucionales enunciados;

Considerando, que previo análisis de las piezas que conforman el presente proceso, resulta evidente que el mismo se encuentra en la etapa preparatoria, donde no se ha decidido sobre la acusación que pesa en contra del hoy recurrente, advirtiendo que este realizó una petición incidental, a fin de obtener un peritaje de ADN sobre el embarazo o lo concebido por una menor de edad, para obtener una posible prueba que fundamente su medio de defensa; en ese sentido, el rechazo a tal pedimento, no pone fin al proceso, ya que en virtud del artículo 305 del Código Procesal Penal, lo relativo a la reconsideración de la exclusión de las pruebas propuestas por las partes se resolverá de la manera establecida por dicho texto, en cuanto a los incidentes y excepciones; sin que quede establecido un rechazo definitivo sobre tal pedimento en vista de que puede ser autorizado y realizado en otras etapas del proceso; además de que la decisión impugnada no contempla ningún aspecto que lesione el derecho defensa ni la presunción de inocencia del encartado; por ende, dada la inexistencia de elementos que permitan ponderar la eventual afectación alegada por el hoy recurrente, coloca a este Honorable Tribunal en una imposibilidad de decidir sobre el fondo de la cuestión planteada, toda vez que la misma no es recurrible en casación;

Considerando, que al respecto se ha pronunciado el Tribunal Constitucional español estableciendo: *“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 por no ser susceptible la decisión impugnada del recurso de casación, convirtiéndose ahora dicho motivo en la causa de su desestimación o rechazo.

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

**FALLA**

**Primero:** Rechaza por improcedente el recurso de casación interpuesto por Guelmi Léster Brea Baldera, contra la resolución penal núm. 72-PS-2016, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 16 de marzo de 2016, cuyo dispositivo fue copiado en parte anterior del presente fallo.

**Segundo:** Exime al recurrente del pago de las costas por estar asistido de la Defensa Pública.

**Tercero:** Ordena a la secretaría de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión a las partes.

**Cuarto:** Ordena el envío del presente proceso por ante el Juez Coordinador de los Juzgados de la Instrucción del Distrito Nacional, a fin de que remita el mismo por ante el Juzgado de la Instrucción que se encuentra apoderado para el conocimiento de la acusación.

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirolito Reyes. Cristiana A. Rosario V., 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.