
Sentencia impugnada:	Corte de Apelacin de Puerto Plata, del 23 de enero de 2018.
Materia:	Penal.
Recurrentes:	Carlos Alberto Batista Reyes y Orquȳdia Bid.AngomJs.
Abogados:	Licdos. Richard Pujols, Andrés TavJrez Rodríguez, Licdas. Briseida Encarnacin y Altagracia M. Serrata R.
Interviniente:	Orquȳdia Bid.AngomJs.
Abogadas:	Licdas. Briseida Encarnacin y Altagracia M. Serrata R.

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 Elisa Agel n Casasnovas, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Fran Euclides Soto Sánchez e Hirohito Reyes, asistidos del secretario de estrado, en la Sala donde celebra sus audiencias, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, hoy 19 de diciembre de 2018, aos 175  de la Independencia y 156  de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casacin, la siguiente sentencia:

Sobre los recursos de casacin interpuestos por Carlos Alberto Batista Reyes, dominicano, mayor de edad, soltero, estudiante, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 402-2795069-4, domiciliado y residente en la calle Francisco J. Peynado, casa núm. 10 de esta ciudad de Puerto Plata, imputado y civilmente demandado; y Orquȳdia Bid. AngomJs, dominicana, mayor de edad, portadora de la cédula de identidad y electoral núm. 037-0078861-9, domiciliada y residente en la calle Sánchez, núm. 91 de la ciudad de Puerto Plata, querellante, contra la sentencia núm. 627-2018-SSEN-00018, dictada por la Corte de Apelacin del Departamento Judicial de Puerto Plata el 23 de enero de 2018, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oȳdo al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oȳdo al Licdo. Richard Pujols, Defensor Público, en la lectura de sus conclusiones, actuando a nombre y representación de la parte recurrente, Carlos Alberto Batista Reyes;

Oȳdo a la Licda. Briseida Encarnacin, Abogada de Atención a la Víctima, en la lectura de sus conclusiones, actuando a nombre y representación de la parte recurrente, Orquȳdea Bid.AngomJs;

Oȳdo el dictamen del Magistrado Procurador General de la República, Licda. Ana M. Burgos;

Visto el escrito contentivo de memorial de casacin suscrito por el Lic. Andrés TavJrez Rodríguez, defensor público, actuando en representación del recurrente Carlos Alberto Batista Reyes, depositado el 19 de febrero de 2018 en la secretaría de la Corte a-qu, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto el escrito contentivo de memorial de casacin suscrito por la Licda. Altagracia M. Serrata R., actuando en representación de la recurrente Orquȳdea Bid.AngomJs, depositado el 20 de febrero de 2018 en la secretaría de la Corte a-qu, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto el escrito de intervención suscrito por la Licda. Altagracia M. Serrata R., actuando en representación de la recurrida Orquȳdea Bid. AngomJs, depositado el 13 de marzo de 2018 en la secretaría de la Corte a-qu, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 1942-2018, de fecha 22 de junio de 2018, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, que declar. admisibles los recursos de casacin interpuesto por los recurrentes, fijando audiencia

para conocerlo el día 5 de septiembre de 2018;

Visto la Ley n.º 25 de 1991, modificada por las Leyes n.ºs. 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; la norma cuya violación se invoca; así como los artículos 70, 393, 394, 399, 400, 418, 419, 420, 423, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley n.º 10-15, de fecha 10 de febrero de 2015;

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

- a) que en fecha 3 de marzo de 2017, la Licda. Evelina Suero, presentó acusación y solicitud de apertura a juicio en contra del nombrado Carlos Alberto Batista Reyes, por el presunto hecho de que: *“En fecha 4 del mes de noviembre de 2016, siendo aproximadamente las cuatro horas de la tarde (04:00PM), en momentos en que la menor de edad, C.B.B., hija de la señora Orquidea Bidart Angomés, se encontraba en su residencia, ubicada en la calle Sánchez n.ºm. 91 de esta ciudad de Puerto Plata, se presentó su hermano de padre, el nombrado, Carlos Alberto Batista Reyes, quien mediante engaño, le propuso llevar a su hermana, menor de edad, C.B.B., hija de la señora Orquidea Bidart Angomés, a ver el árbol de navidad que se encontraba dentro del Supermercado La Sirena, ubicado en la avenida General Gregorio Luperón 14, de esta ciudad de Puerto Plata, por lo que la menor de edad aceptó dicha propuesta y cuando llegaron al referido lugar, este le dijo que siguiera caminando y cuando llegaron específicamente al Restaurante Camacho, el imputado le propuso que cruzaran la calle con dirección hacia la playa, una vez allí, detrás de unos árboles, este procedió a tocarle sus senos y su parte íntima (su vulva), después de esto, se sacó su miembro (pene) y se lo introdujo en la boca a la menor de edad, razón por la cual ésta empezó a gritarle que la soltara, que ella no quería hacerle eso. En momentos en que la Policía Nacional se encontraban realizando su labor de patrullaje, por dicha zona, se percataron de dicho hecho, por lo que se dirigieron al lugar donde se encontraba el nombrado Carlos Alberto Batista, y lo sorprendieron con su miembro (pene) fuera de su ropa interior y quien le había subido la blusa a la menor de edad, obligándola a que lo masturbara, por lo que dicha menor de edad le contó a su madre que el imputado, había abusado sexualmente de ella, aproximadamente un mes, y que la menor de edad se lo había confesado a dos amiguitas, las menores Yadel y Nardely, y que no se lo había confesado a su madre, porque el imputado la había amenazado de que si ella se lo contaba a alguien le iba hacer algo peor”*; dándole el ministerio público a estos hechos la calificación jurídica de violación a las disposiciones de los artículos 330, 331 y 332 del Código Penal Dominicano, y 396 de la Ley 136-03, en perjuicio de la señora Orquidea Bidart Angomés, en representación de la menor de edad C.B.B.;
- b) que el Primer Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Puerto Plata, emitió el auto de apertura a juicio n.º 273-2017-SRES-00184, en contra de Carlos Alberto Batista Reyes, por la presunta violación a las disposiciones de los artículos 330, 331 y 332 del Código Penal Dominicano, y 396 de la Ley 136-03, en perjuicio de la señora Orquidea Bidart Angomés, en representación de la menor de edad C.B.B.;
- c) que para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderado el Primer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Puerto Plata, el cual en fecha 5 de septiembre de 2017, dictó la sentencia n.º 272-02-2017-SSEN-00124, cuyo dispositivo es el siguiente:

“PRIMERO: Dicta sentencia condenatoria en contra del imputado Carlos Alberto Batista Reyes, por violar las disposiciones contenidas en los artículos 330, 331, 332, párrafo I y II del Código Penal Dominicano, modificado por la Ley 24-97, que tipifican y sancionan la infracción de abuso sexual, violación sexual y el incesto, en perjuicio de la menor de edad Shantal Batista Bidart y el artículo 396 del Ley 136-03, que tipifican y sanciona la infracción de abuso sexual en perjuicio de una menor, por haber sido probado la acusación más allá de toda duda razonable, en virtud de las disposiciones del artículo 333 del Código Procesal Penal; **SEGUNDO:** Condena al imputado Carlos Alberto Batista Reyes, a cumplir la pena de veinte (20) años de prisión en el Centro Penitenciario de Corrección y Rehabilitación San Felipe de Puerto Plata, de conformidad con las disposiciones del artículo 332 numeral 2 del Código Penal Dominicano; **TERCERO:** Condena al imputado al pago de las costas

penales del proceso de conformidad con las disposiciones de los artículos 249 y 338 del Código Procesal Penal; **CUARTO:** En cuanto al aspecto civil, condena al imputado Carlos Alberto Batista Reyes, al pago de una indemnización ascendente a la suma de Un Millón de Pesos (RD\$1,000,000.00), a favor de la menor de edad Shantal representada por su madre Orquidea Bidó Angomés como justa indemnización o reparación de los daños morales sufridos por éstos a consecuencia del ilícito penal perpetrados en su contra y de conformidad con las disposiciones de los artículos 345 del Código Procesal Penal y 1382 del Código Civil Dominicano; **QUINTO:** Condena al imputado al pago de las costas civiles del proceso, ordenando su distracción a favor y provecho de la Licda. Altagracia Mercedes Serrata, abogada que representa a la parte querellante quien afirma haberlas avanzado en su totalidad o mayor parte, de conformidad con las disposiciones de los artículos 130 y 133 del Código de Procedimiento Civil”;

d) que con motivo del recurso de apelación, intervino la sentencia n.ºm. 627-2018-SSEN-00018, ahora impugnada en casación, dictada por la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Puerto Plata el 23 de enero de 2018, cuya parte dispositiva es la siguiente:

“PRIMERO: En cuanto al fondo, acoge de manera parcial el recurso de apelación interpuesto por Carlos Alberto Batista Reyes, representado por el Licdo. Andrés Tavárez Rodríguez, Defensor Público, contra la sentencia n.ºm. 272-02-2017-SSEN-00124, de fecha 5 de septiembre de 2017, del Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Puerto Plata, por los motivos expuestos y en base a los hechos fijados por la sentencia recurrida; **SEGUNDO:** Modifica el ordinal segundo de la parte dispositiva de la sentencia n.ºm. 272-02-2017-SSEN-00124, de fecha 5 de septiembre de 2017, dictada por el Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Puerto Plata, para que disponga de la siguiente manera: “Segundo: Condena al imputado Carlos Alberto Batista Reyes; a cumplir la pena de cinco (5) años de prisión en el Centro Penitenciario de Corrección y Rehabilitación San Felipe de Puerto Plata por aplicación del artículo 332 numeral 2 del Código Penal y artículo 339 del Código Procesal penal”; **TERCERO:** Ratifica en sus demás aspectos la sentencia recurrida, cuya parte dispositiva aparece copiada en el cuerpo de esta sentencia; **CUARTO:** Condena al recurrente al pago de las costas Penales; **QUINTO:** Condena a Carlos Alberto Batista Reyes, al pago de las costas civiles del proceso ordenando distracción a favor y provecho de la Licda. Altagracia Serrata, abogada que afirma haberlas avanzado en su totalidad”;

Considerando, que el recurrente Carlos Alberto Batista Reyes, propone como medio de casación, en síntesis, el siguiente:

“Único Motivo: Sentencia manifiestamente infundada. Artículos 172, 333 y 332-1 Código Procesal Penal. Honorables Jueces, el presente recurso de casación es interpuesto en virtud de que la corte de marras, modificó la decisión recurrida en cuanto a la pena a imponer, toda vez que el tribunal de juicio condenó al recurrente a cumplir la pena de 20 años de prisión y la Corte entendió que la defensa llevaba la razón cuando estableció que el tribunal de juicio no tomó en cuenta las previsiones del artículo 339 del Código Procesal Penal Dominicano, que hace alusión a los criterios de determinación de la pena, por lo que emitió su propia decisión sancionando al recurrente a cumplir la pena de 5 años de prisión; es decir la Corte entendió que el tribunal de juicio inobservó la ley. La defensa entiende que yerra la Corte de marras con su decisión, pues aun modificando la decisión en cuanto a la pena impuesta por lo siguiente: Resulta que uno de los medios desarrollados en el recurso de apelación es la errónea aplicación de una norma jurídica art. 332.1 del Código Penal Dominicano en perjuicio del recurrente; toda vez que el tribunal de juicio estableció que el ilícito penal establecido en los artículos 330, 331 y 332.1.2 del Código Penal Dominicano y el artículo 396 de la Ley 136-03 que consagra el abuso sexual, violación sexual y el incesto, le fue probado al hoy recurrente en la etapa de juicio, en perjuicio de la menor Shantal Batista Bidó. Sin embargo los alegatos de la defensa fueron encaminados, en virtud de que las pruebas no demuestran que el señor Carlos Alberto Batista Reyes, sea hermano de la menor Shantal Batista Bidó (supuesta víctima). Pues del análisis de los elementos de pruebas a cargo, y nos referimos en primer término especialmente a: El acta de nacimiento de la menor S.B.B., de fecha 1/7/2004, le establecimos a la Corte de Marras, que aun tratándose de un documento legal, no constituye un elemento de prueba vinculante, sino una prueba certificante, donde solo se establece el nacimiento de una persona y quiénes son sus padres, no quien es

familia o no, por lo que el tribunal de juicio no debió darle valor probatorio como realmente le dio; es decir no se prueba que el recurrente y la menor sean hermanos, en este documento se hace constar que el señor Roberto Batista Minaya, portador de la cédula n.ºm. 037-0074198-0, declaró que en fecha 14 de julio del año 2014, nació en Puerto Plata una niña de nombre Shantal, hija de la señora Orquidea Bidó Angomás. Asé también el acta de arresto por infracción flagrante y el certificado médico; supuestamente se prueba la legalidad del arresto y que la menor fue examinada por la Dra. Carmen Lucía Artilles Miranda, y que a la vez se prueba que la menor presenta desfloración antigua. Ahora bien honorables Magistrados, la defensa en su recurso de apelación le estableció a la Corte que bajo ninguna circunstancia se prueba que las partes sean hermanos, por lo que el tribunal de alzada emitió la sentencia hoy recurrida, comete el mismo error que el tribunal de juicio, quien le dio valor probatorio a estos elementos de pruebas para sustentar su decisión. Con relación a las pruebas testimoniales, la Corte de Marras da por cierto que el recurrente y la supuesta víctima son hermanos, por el hecho de que la señora Orquidea Bidó Angomás (madre de la menor) y la menor en cuestión identificada como S.B.B., establecieron que las partes son hermanos de padre, sin embargo no existe un elemento de prueba que arroje luz al proceso de esta situación donde el padre del imputado se refleje como padre de la supuesta menor víctima; así lo establecimos con claridad y precisión en el recurso de apelación de fecha 17/10/2017 depositado en la secretaría correspondiente. Esta situación la Corte la analiza y establece en su decisión (p.ºg. 9 sentencia recurrida), que no lleva razón el recurrente por el simple hecho de que dicho medio no fue controvertido en primer grado; y del análisis de la entrevista a la menor S.B.B., como del testimonio de la señora Orquidea Bidó Angomás y las declaraciones del imputado en audiencia de primer grado, además del acta de arresto por infracción flagrante establece que el imputado y la víctima son hermanos de padre; y que si bien de la lectura de la certificación escolar del imputado se comprueba el nombre del padre del imputado es distinto al nombre del padre de la menor, esa situación no es suficiente para desvirtuar la acusación en contra del recurrente; por lo que lleva razón la parte recurrida cuando establece que en el proceso penal existe libertad probatoria según reza el art. 170 del Código Procesal Penal. Del simple análisis de la decisión recurrida, vemos la inobservancia de la norma en perjuicio del recurrente, porque se por cierto el grado de familiaridad entre las partes por la simple presentación de los elementos de pruebas antes indicado; sin embargo la defensa entiende la vulneración del debido proceso en el caso de la especie, toda vez que si bien existe libertad probatoria, no menos cierto es que el término hermano lo empleamos en nuestro idioma para indicar aquella persona, que respecto a otra, ostenta los mismos padres, o por lo menos la misma madre o el mismo padre; el que alega ser hermano de una persona debe probarlo ¿y cómo lo prueba? Lo prueba con las actas de nacimientos de ambos, situación que en el presente proceso no sucedió, en virtud de que se ofertó el acta de nacimiento de la menor, sin embargo no se oferta el acta de nacimiento del recurrente, para probar que realmente son hermanos como establece las partes que nos adversan en el presente proceso. Cabe destacar que con un certificado médico y un acta de arresto no se puede probar un vínculo familiar, en razón de que el oficial actuante Ilumense (PN), no es un oficial civil, pero mucho menos la doctora que emite el certificado. Otro aspecto planteado a la Corte y rechazado por esta, es que el parentesco en sentido estricto, es el vínculo que une a las personas que descienden unas de otras o que tienen un ascendente común, es que se hallan unidas por una comunidad de sangre. En sentido amplio, parentesco es la relación o unión de varias personas por virtud de la naturaleza o la ley. En particular, se puede señalar que el parentesco común (...) es el nexo jurídico que existe entre los descendientes de un progenitor común, entre un cónyuge y los parientes de otro consorte, o entre el adoptante y el adoptado. En conclusión, las partes no utilizaron una o varias de las vías legales que ofrece la ciencia para probar que la menor en cuestión y el señor Carlos Alberto Batista Reyes son parientes, como establece la señora Orquidea Bidó Angomás. Por último Honorables Jueces, le establecimos a la Corte de Marras con relación a las pruebas a descargo, que el desarrollo de todo proceso judicial se estructura conforme a un planteamiento lógico. Las pruebas deben ser coherentes para destruir la presunción de inocencia del recurrente. Hicimos constar en el recurso de apelación que las pruebas deben ser coherentes para que el juez sancione un ciudadano que está siendo juzgado por supuestamente cometer un ilícito penal. si observamos las declaraciones de la menor, esta ofrece varias versiones de los hechos y por vía de consecuencia se contradice, en virtud de que primero establece que la primera vez no tuvieron relaciones sexuales, sin embargo la madre establece que la

nunca le comentó a dos menores de nombres Nabely y Mabel, que el imputado abusó sexualmente de ella un mes atrás; es decir que estos testimonios se contradicen en virtud de que está en duda si tuvieron relaciones o no, pero más aún la menor establece que la primera vez no tuvieron relaciones. Establecimos a la Corte que las pruebas para destruir la presunción de inocencia del recurrente, deben ser coherente, tan coherente que el juez le de valor probatorio a las mismas, ese valor de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del juzgador, ello no debe violar las reglas fundamentales sobre la prueba, pues no puede admitirse que por el hecho de que los testigos fueron uniforme en sus declaraciones sobre determinado hecho, tenga que otorgarse valor probatorio pleno a sus dichos, pues la prueba debe ser valorada en su integridad, como lo es que los testigos coincidan tanto en lo esencial como en lo incidental del acto. Sin embargo la Corte rechaza las pretensiones de la defensa, y ratifica la decisión del tribunal de juicio, estableciendo que la defensa no lleva razón en virtud de que existe libertad probatoria y que las pruebas son suficientes para destruir la presunción de inocencia, es en esa tesitura que entendemos que la Corte yerra al igual que el tribunal de juicio, por lo que recurrimos ante este tribunal con la finalidad de que acoja el presente recurso de casación en todas sus partes”;

Considerando, que la recurrente Orquidea Bid. Angomás, propone como medios de casación, en síntesis, los siguientes:

“Primer Medio: Por ser la sentencia contradictoria con otra decisión de ese mismo tribunal. Contradictoria porque esa misma Corte en fecha 22-11-2017, emitió la sentencia n.ºm. 627-2017-SSEN-00383, en un caso similar en el sentido que la pena a imponer por el hecho imputado es de 30 años, reconoció que si existe y es aplicable la pena de corto cerrado, al rechazar el recurso de apelación que le fue impuesto, al imputado recurrente en la sentencia que dio lugar a la sentencia indicada anteriormente. Sin embargo en el caso que nos ocupa acoge el recurso parcial bajo el alegato que no existe el corto cerrado y reduce la pena de 30 a 5 años, lo que resulta ilógico e improcedente, sobre todo por tratarse de un hecho sumamente grave, pues la imputación es por incesto, porque el imputado violó a su hermana menor de apenas 12 años teniendo él 19, hecho que quedó probado en el primer grado más allá de la acusación. A que el incesto quedó probado en el tribunal del primer grado y lo admite la corte a quo en su decisión al reconocer que el imputado y la víctima son hermanos. Errónea valoración en las pruebas, y errónea aplicación de la norma. Artículo 339 Código Procesal Penal. A que la Corte a qua valoró documentos que no fueron anexos al recurso, como un anexo, no como prueba para sustentar el recurso, debido a que no establecen que pretenden probar con los mismos, sobre los cuales la parte recurrida no pudo referirse o mejor dicho defenderse de los mismos, por no conocer el objetivo del anexo. Resulta sorprendente que un certificado de participación de un curso de manejo básico Microsoft Excel y un record de notas de suficiencia en educación básica, fuese tomado en cuenta para reducir ampliamente la pena de 30 a 5 años por violación a su hermana menor, más aún que esos documentos no fueron aportados con el recurso, no se estableció que iban a probar con los mismos. Mal aplicó el contenido del artículo 339 del Código Procesal Penal pues establece que “se trata de una persona joven, quien concluyó estudios de educación media, además estudios de manejo básico de Microsoft Excel en Infotep, se establece que concluyó sus estudios de bachiller en el centro de Educación Media Antera Mota a los 19 años, según la certificación que reposa en el expediente, que además se trata de un joven que ha padecido de alteración del sistema nervioso según se del acta de audiencia de fecha 3 de agosto de 2017, del tribunal de Primer Grado, cuya audiencia fue suspendida atendido a un certificado médico que diagnostica alteración del sistema nervioso por lo que recomienda 5 días de reposo, derivándose además de las pruebas depositadas de que se trata de un joven que refleja madurez para su edad lo que se refleja de su formación escolar promedio, habiendo terminado la educación secundaria a los 19 años. Porque de errónea valoración de pruebas, pues en primer lugar el alegato del contenido en el acta de audiencia, donde se establece el envase porque un certificado médico donde recomienda 5 días de reposo al imputado por alteración del sistema nervioso, no fue un documento que fuese sometido al debate conjuntamente con el recurso, no se probó si la alteración del sistema nervioso se produce desde antes del hecho imputado. De igual ocurre con los documentos que fueron depositados y que el tribunal valoró para reducir la pena”;

Los Jueces después de haber analizado la decisión impugnada y los medios planteados por las partes recurrentes:

Considerando, que la Corte a qua dio por establecido en síntesis lo siguiente:

“Para adoptar el fallo objeto de recurso el tribunal a quo estableció lo siguiente: “Con las declaraciones de la menor de edad queda acreditado el hecho de que identifica de manera directa al imputado Carlos Alberto Batista Reyes, como el autor de la violación sexual de la cual fue objeto...6.-En cuanto a la valoración del acta de nacimiento expedida a nombre de Shantal, en fecha 1/07/2004, por el Oficial del Estado Civil de la 2da. Circunscripción de Puerto Plata... Quedando plenamente establecido ante el plenario que Shantal, nació en fecha (14 del mes de julio del año 2004). 7.-Analizando el acta de arresto por infracción flagrante, levantada en fecha 04/11/2016, por el R/O Erickson Evangelista Juan, P.N., estableciendo la hora, fecha, lugar, firmada por el agente actuante y por testigo y la indicación de haber sido sorprendido en el momento de cometer el hecho, en la playa Camacho Frente al restaurante Camacho de esta ciudad de Puerto Plata cuando abusaba sexualmente de su hermana menor de edad y no fue refutada por la parte adversa respecto de su contenido... Con dicha acta se demuestra, la legalidad del arresto del imputado Carlos Alberto Batista Reyes y las incidencias que rodearon el mismo ya que siendo las 04:00 PM de la tarde del día 4/11/2016, al momento de desplazarse los agentes por el malecón por la playa Camacho la cual es la zona acostumbrada de su patrullaje, en el malecón de esta ciudad de Puerto Plata, frente al hotel Camacho, se percataron que el nombrado Carlos Alberto Batista Reyes, se encontraba dentro de unos matorrales violando sexualmente a su hermana menor de 12 años de edad S. B. B. en ese momento Carlos Alberto tenía su pene fuera del pantalón y la menor de edad con la blusa subida a medio quitar; 8.-Valorado y examinado el Certificado médico de fecha 04/11/2016, expedido por la Dra. Carmen Lucía Artilles, a nombre de la menor de edad S. B. B.; Con dicha prueba se demostró que al momento de ser evaluada la menor de edad Shantal Batista Bidó en fecha 4/11/2016, la misma presentó desgarre del himen antiguo, con más o menos un (1) mes de desfloración y que la misma fue remitida a psicóloga. 9.-Asimismo presenta el Ministerio Público las declaraciones de la madre de la menor de edad Orquidea Bidó Angomés así como el testimonio de la menor de edad Shantal Batista Bidó, este último presentado ante el Centro de Entrevista a Personas en Condición de Vulnerabilidad; testimonio que al provenir de la víctima, entiende el tribunal que su testimonio resulta ser verosímil, pues ha presentado un relato lógico y coherente respecto de los hechos que relata, y ambos corroborados entre sí, así como con otros elementos de prueba, a saber el certificado médico legal, el acta de arresto por infracción flagrante y el acta de nacimiento de la menor de edad; hay persistencia incriminatoria, pues en todo el curso del proceso, la víctima ha sindicado al imputado Como el autor de la violación sexual sufridos por esta. Quedando demostrado con las declaraciones de la señora Orquidea Bidó Angomés, que corroborada las declaraciones de la menor de edad y del certificado médico legal expedido a nombre de dicha menor de edad, y que identifican de manera directa al imputado Carlos Alberto Batista Reyes, como el autor de la violación sexual de la cual fue objeto”. Que por las consideraciones antes expuestas, esta Corte procede acoger de manera parcial el recurso de apelación de que se trata, en consecuencia modifica la parte dispositiva de la sentencia recurrida como se hace constar en la parte dispositiva de esta sentencia debiendo en ratificar en sus demás aspectos la sentencia recurrida”;

En cuanto al recurso de Carlos Alberto Batista Reyes:

Considerando, que el reproche del recurrente Carlos Alberto Batista Reyes, consiste en que:

“La defensa entiende que yerra la Corte de marras con su decisión, pues aun modificando la decisión en cuanto a la pena impuesta por lo siguiente: Resulta que uno de los medios desarrollados en el recurso de apelación es la errónea aplicación de una norma jurídica artículo 332.1 del Código Penal Dominicano en perjuicio del recurrente; toda vez que el tribunal de juicio estableció que el ilícito penal establecido en los artículos 330, 331 y 332.1.2 del Código Penal Dominicano y el artículo 396 de la Ley 136-03, que consagra el abuso sexual, violación sexual y el incesto, le fue probado al hoy recurrente en la etapa de juicio, en perjuicio de la menor Shantal Batista Bidó. Sin embargo, los alegatos de la defensa fueron encaminados, en virtud de que las pruebas no demuestran que el señor Carlos Alberto Batista Reyes, sea hermano de la menor Shantal Batista Bidó (víctima)”;

Considerando, que en cuanto a la calificación jurídica dada a los hechos probados, el tribunal de primer grado estableció lo siguiente:

“Que una vez decidido el punto controvertido, es preciso establecer que los hechos constatados y fijados precedentemente, subsumen la infracción de abuso sexual y violación sexual e incesto, por configurarse los elementos constitutivos de la infracción, a saber: Abuso sexual, violación sexual e incesto: a) Elemento Material: aportado en la especie al haber sido demostrado que el imputado aprovechándose de su condición de hermano de la menor de edad, la abusó y violó sexualmente, en varias ocasiones, tocándole sus partes íntimas, y sostuvo relaciones sexuales con esta bajo engaño de llevarla a la playa a buscar caracoles y a la Sirena a ver el arbolito de navidad; b) Elemento Legal: que lo constituyen las previsiones del artículo 332 numerales 1 y 2, del Código Penal Dominicano los que califican como atípica la actuación llevada a cabo por el imputado, al instituir y sancionar la infracción de incesto y sancionar la misma con penas de veinte (20) años de prisión; c) Elemento Moral: Constituido en la especie al ser de conocimiento general que todo contacto de índole sexual con una persona menor de edad, por demás hermanos, está prohibido por la ley, máxime tomando en consideraciones el vínculo de familiaridad existente entre la víctima menor de edad y el imputado pues no es un hecho controvertido que los mismos son hermanos”;

Considerando, que en cuanto al reclamo del imputado recurrente de que no se configura el tipo penal de incesto, la Corte a qua estatuyó:

“Además de la lectura de la sentencia recurrida se establece que el punto de controversia fue el siguiente: El punto controvertido en el presente proceso radica en la defensa técnica del imputado ha establecido en sus alegatos que la menor de edad Shantal Batista Bidó, tenía un novio queriendo dejar entrever que la misma había sostenido relaciones sexuales con otra persona; en ese sentido este tribunal es del criterio de que en primer lugar aquí no se han aportado pruebas válidas que demuestren ciertamente que la menor de edad Shantal Batista Bidó, estuviera sosteniendo relaciones sexuales con otra persona; en segundo lugar, para los fines de este proceso poco importa que dicha menor de edad tenga o no pareja sentimental, lo que importa es que el imputado abusó y violó sexualmente a su hermana, porque así lo demuestran los medios de pruebas aportados al proceso, inclusive esta persona fue arrestada en flagrante delito por los oficiales actuantes que lo arrestaron tal cual da constancia el acta de arresto flagrante, por lo que sus alegatos son rechazados”; por consiguiente, el alegato del recurrente de que no existe vínculo de familiaridad entre este y la menor de edad, por no haberse comprobado por el acta de nacimiento del imputado, cuya prueba no fue aportada por los acusadores, dichos medios no fueron controvertidos en primer grado; procediendo esta Corte a analizar si lleva razón en este medio del recurso el recurrente: en efecto, analizada la entrevista de la menor S. B.B., como el testimonio de la señora Orquidea Bidó Angomás y las declaraciones del imputado en audiencia de primer grado además del acta de arresto por infracción flagrante establecen que el imputado y la víctima la menor S. B. B. son hermanos de padre; cuya defensa material del imputado atribuye la acusación que se le hace al celo familiar que tienen respecto de él y el cariño que le manifiesta la abuela común de ambos; que si bien de la lectura de la certificación escolar del imputado se comprueba el nombre del padre del imputado distinto al nombre del padre de la menor víctima según consta en el acta de nacimiento de esta, dicha situación no ha arrojado dudas ante esta jurisdicción sobre el vínculo de familiaridad de ambos, pues del caso juzgado se desprende que la menor se dirigió a otro sitio distinto del lugar donde ella le dijo a su madre que se dirigía, desviando su camino por la confianza que le tenía a su hermano 6 años mayor que ella, en ese tenor lleva razón la parte recurrida al responder que en el proceso penal acusatorio rige el principio de libertad probatoria establecido en el artículo 170 del Código procesal penal. Que dice: “Libertad Probatoria. Los hechos punibles y sus circunstancias pueden ser acreditados mediante cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa”. En ese tenor de no haber tenido el vínculo de familiaridad atribuido por la parte acusadora la defensa tuvo la oportunidad de aportar la prueba del acta de nacimiento del imputado o mediante una prueba de ADN, que pudiera destruir la convicción fijada por la pluralidad y certeza de pruebas del hecho y sus circunstancias en el presente caso. Por lo que procede rechazar el argumento del recurrente tendente a poner en dudas el vínculo de familiaridad en esta instancia de apelación”;

Considerando, que el recurrente, pretende probar su teoría de que no se configura el incesto en el caso de la especie, lo cual no fue un hecho controvertido durante el juicio, con la certificación escolar que el imputado depositada por ante la corte con su escrito de apelación, donde se advierte que el nombre del padre del imputado,

que figura en la misma, es distinto al nombre del padre de la menor víctima que consta en el acta de nacimiento de ésta; estableciendo esta alzada, tal y como bien lo dejó claro la Corte a-quá, que *“dicha situación no ha arrojado dudas ante esta jurisdicción sobre el vínculo de familiaridad de ambos”*, lo cual fue probado mediante el tribunal de juicio luego de la valoración hecha al fardo probatorio presentado por la acusación, y que esta alzada a los fines de examinar el medio planteado, pudo observar, luego del análisis de la glosa procesal lo siguiente: a) el imputado al hacer uso de su derecho a declarar por ante el tribunal de juicio estableció lo siguiente: *“..., entonces yo creo que eso viene a raíz de ser familiares, porque la abuela de nosotros dijo que el que estudiara más se lo iba a llevar a uno de nosotros a Estados Unidos a hacer la carrera que uno quisiera, y yo teniendo mi problema de salud me puse a estudiar y me gradué y estoy listo para entrar a la universidad, y a las mujeres, no me quieren dejar estudiar; eso yo creo como que es de ser familiares, porque ella siempre le decía a mi abuela que yo no era hijo de mi papá, que la quiera más a ella, que a mí no me mande nada, que no me quieran, que no me hable, que yo no soy familia de ella, no entiendo porqué. La relación que hay entre yo y la víctima es que somos hermanos”*; b) La querellante y madre de la menor de edad agraviada, señora Orquídea Bid. Angomás, declaró ante el tribunal de juicio, entre otras cosas lo siguiente: *“..., y la niña se va con él, como es su hermano y le tuvo confianza”*; c) En el acta de arresto flagrante, valorada por el tribunal de primer grado, se hace constar que: *“siendo las 4 P.M., de la tarde al momento de desplazarnos por el Malecón, por la Playa Camacho, la cual es nuestra zona de patrullaje rutinario, nos percatamos que el nombrado Carlos Alberto Batista Reyes se encontraba dentro de unos matorrales abusando sexualmente a su hermana menor de 12 años, Shantal Batista Bid. En ese momento Carlos Alberto tenía su pene fuera del pantalón y la menor con la falda subida y la blusa medio quitar”*; d) que al ser entrevistada la menor agraviada, la misma estableció: *“Estoy aquí porque mi hermano me violó. La primera vez que pasó no me recuerdo mucho pero eso fue más para atrás del lugar donde fue la última vez, más para atrás del lugar que me llevó la primera vez. Yo le tenía confianza porque es mi hermano”*; e) que en la entrevista realizada a la menor A.S.M.N., de 10 años de edad, por el tribunal en el Centro de Entrevista a Personas con condiciones de Vulnerabilidad del Distrito Juncial de Puerto Plata (prueba a descargo), declaró que: *“Estoy aquí por el problema que le está pasando a mi primo, mi primo se llama Carlos Alberto Batista Reyes; lo que pasa de que a él le echan la culpa, su hermana lo está culpando, que se llama Chantall...”*;

Considerando, que de lo establecido en los considerandos anteriores, quedó claramente probado el vínculo de familiaridad entre el imputado y la víctima, y, tal y como lo estableció la Corte a-quá, la certificación escolar depositada por el imputado recurrente ante el tribunal de segundo grado, no resulta suficiente para desvirtuar el fardo probatorio; por lo que al rechazar el alegato del recurrente en cuanto a que en el presente caso no se configura el incesto, actuó conforme a la ley;

Considerando, que una vez examinada la procedencia de los medios de casación invocados en el memorial de agravios por el imputado recurrente Carlos Alberto Batista Reyes, en contra de la decisión objeto del presente recurso de casación, se pudo comprobar que la Corte a-quá en su accionar realizó una correcta aplicación de la ley, y, esta Alzada no ha podido constatar, luego del análisis de la decisión recurrida, la inobservancia de la norma como erróneamente establece el recurrente, toda vez que, en cuanto a la responsabilidad del imputado en el hecho endilgado, la sentencia impugnada contiene motivación suficiente sobre la ponderación de la determinación de los hechos, en relación a las faltas cometidas por éste, no advirtiéndose la existencia de testimonios contradictorios, ni desnaturalización de los hechos por parte del tribunal de segundo grado;

Considerando, que en cuanto a la prueba a descargo, la Corte a-quá estableció lo siguiente:

“En cuanto a lo aducido por el recurrente en el sentido que el tribunal a quo no valoró adecuadamente el testimonio a descargo de la menor A.S.M.N, expresando que en la entrevista realizada a dicha menor en el Centro de Entrevista del Distrito Judicial de Puerto Plata, en síntesis estableció: “Estoy aquí por el problema que le está pasando a mi primo. Shantal lo está acusando de violarla, pero es mentira; porque ella me dijo a mí que no me iba a decir la verdad porque su mamá y su abuela podían caer presa, que ella no me podía decir la verdad (pág. 12 sentencia)”. Con las declaraciones de la testigo del recurrente la menor A.S.M.N, queda demostrado que le comentó como amigas que son, que no le diría la verdad sobre lo que le sucedió, porque su madre y su abuela podían caer presa”; sin embargo esta Corte reitera el criterio externado por él a quo en ese sentido que estatuyó; “14.-

Asimismo presenta la defensa técnica el testimonio de la menor de edad, A. S. M. N., cuyas declaraciones fueron prestadas ante el Centro de Entrevistas de esta ciudad de Puerto Plata, en presencia de todas las partes, el cual aún y cuando el tribunal lo valora como coherente y preciso respecto de los hechos que narra; entiende el tribunal que no trae nada relevante al proceso, puesto de que la menor de edad le expone al tribunal que ella se encontraba en el Centro de Entrevista porque le daba pena con lo que le estaban haciendo a su primo el imputado Carlos Alberto Batista, le preguntan que qué le estaban haciendo a su primo y ella dice que la menor de edad S. B. B. víctima de este proceso le estaba acusando de violación sexual, le dice que por qué ella se entera de eso y le dice a la psicóloga que porque un familiar se lo contó, además le preguntan que qué ella sabe de eso y dice que no sabe nada, porque la menor de edad S. B. B. le dijo que le iba a decir una gran verdad pero que no se la dijo, que no habló más de ella, que ese mismo día el día 4 la menor de edad la había invitado para presentarle un noviecito pero que su abuela no le dio permiso y que iban a verlo al parque pero que ella no llegó a verlo porque la abuela no le dio permiso para ir; analizadas de manera detenidas estas declaraciones entiende el tribunal que las mismas no poseen absolutamente nada que le demuestre al tribunal que se pueda desvincular al imputado a los medios probatorios que ha presentado el Ministerio Público"; As íto sostenido por la menor A.S.M.N aunque pretende arrojar dudas acerca de que la víctima fuera violada por el imputado, no resultó comprobable frente a lo manifestado por la víctima, la menor S. B. B, de manera persistente, cuyas declaraciones estuvieron corroboradas por el testimonio de Orquidea Bidó Angomés y corroborado además por el acta de arresto por infracción flagrante y el certificado médico de fecha 4/11/2016, expedido por la Dra. Carmen Lucia Artiles. En consecuencia debe rechazar el indicado motivo de recurso propuesto";

Considerando, que el artículo 172 del Código Procesal penal establece lo siguiente: "El juez o tribunal valora cada uno de los elementos de prueba, conforme a las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencia y está en la obligación de explicar las razones por las cuales se les otorga determinado valor, con base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba. Las actas que tienen por objeto la comprobación de contravenciones hacen fe de su contenido hasta prueba en contrario";

Considerando, que la motivación de la decisión constituye un derecho fundamental procesal de los intervinientes, el cual debe ser observado como mecanismo de control de las instancias superiores encargadas de evaluar a través de los recursos, si en un proceso penal se han respetado las reglas del debido proceso y tutelado de forma efectiva los derechos de las partes;

Considerando, que al examen de la decisión atacada, se puede comprobar que el juez de juicio, al valorar las declaraciones de la menor A.S.M.N., (prueba a descargo), lo hizo conforme a la norma, por lo que al confirmar la Corte lo establecido por el tribunal de primer grado en cuanto a esta prueba actuó conforme a la Ley, y de donde se comprueba un razonamiento lógico y objetivo, ya que la misma no fue suficiente para desvirtuar la acusación, toda vez que, tal y como lo establece tanto el tribunal de primer grado como el de segundo grado, "las mismas no poseen absolutamente nada que le demuestre al tribunal que se pueda desvincular al imputado a los medios probatorios que ha presentado el Ministerio Público";

Considerando, que siendo la valoración probatoria una cuestión que el legislador ha dejado bajo la soberanía de los jueces al momento de ser apreciadas en el juicio de fondo, donde ha de practicarse la inmediación, bajo la sana crítica racional, salvo el caso de desnaturalización de los hechos, lo cual no se verifica tras el estudio de los planteamientos de la Corte a qua al dar respuesta a los medios del recurso;

Considerando, que de la lectura y análisis de la sentencia recurrida queda evidenciado que los jueces de la Corte a qua aportaron motivos suficientes y coherentes, dando respuesta a cada uno de los medios invocados por el recurrente, para concluir que el tribunal de sentencia, en cuanto a la responsabilidad del imputado, aplicó de manera correcta las reglas de la sana crítica, al valorar las pruebas tanto a cargo como a descargo, luego de verificar su legalidad y pertinencia; por lo que procede rechazar el recurso de casación interpuesto por el imputado Carlos Alberto Batista Reyes;

Considerando, que respecto al alegato del recurrente en cuanto a la pena impuesta por la Corte a qua, esta Sala procederá a responder conjuntamente con el recurso de casación interpuesto por la parte querellante, en

virtud de la solucin que le dar al caso;

En cuanto al recurso de Orquidea Bid-Angom, madre de la menor agraviada:

Considerando, que la queja presentada por la recurrente Orquidea Bid-Angom, en su escrito de casacin, es en cuanto a la modificacin de la pena impuesta al recurrente, fundamentando su recurso en lo siguiente: *“En el caso que nos ocupa acoge el recurso parcial bajo el alegato que no existe el corto cerrado y reduce la pena de 30 a 5 aos, lo que resulta ilgico e improcedente, sobre todo por tratarse de un hecho sumamente grave, pues la imputacin es por incesto, hecho que qued probado en el primer grado ms all de la acusacin, y lo admite la corte a-quo en su decisin al reconocer que el imputado y la vctima son hermanos”;*

Considerando, que en cuanto a la pena impuesta al imputado, la Corte a-qua establece lo siguiente:

“En cuanto al medio de recurso esgrimido por el recurrente Carlos-Alberto Batista Reyes, sealando: “La errnea aplicacin de una norma jurdica (artculo 172 y 333 del Cdigo Procesal Penal), en el presente proceso de parte de los jueces de Juicio, trajo como consecuencia la imposicin de una pena inmerecida al recurrente, situacin que debe a esta honorable Corte a emitir su propia decisin y absuelva a nuestro representado por no demostrarse que sea hermano de menor en cuestin y segundo trmino por no cometer los hechos”. 13.-En este aspecto de recurso esta Corte es de criterio que procede acoger parcialmente dicho medio, pues de la lectura de la sentencia recurrida se comprueba la aducida “errnea, aplicacin de una norma jurdica trayendo como consecuencia la imposicin de una pena inmerecida recurrente”; en la especie el tribunal a quo al fundamentar la pena a imponer estableci: En lo que concierne a la pena a imponer en la especie, es preciso hacer constar que ha sido solicitada por la parte acusadora la pena de veinte (20) aos de prisin, pedimento este que procede ser acogido, pues al haberse comprobado a cargo del imputado la comisin del delito de incesto, la pena para la especie es de tipo cerrado, y debe ser impuesta sin necesidad de hacer acopio de los criterios para la determinacin de la pena establecidos en el artculo 339 del Cdigo Procesal Penal; la cual deber cumplirse en el Centro Penitenciario de Correccin y Rehabilitacin San Felipe de Puerto Plata”; que dicho criterio expuesto por el tribunal a quo, no es compartido por esta Corte, pues los criterios para la determinacin de la pena constituyen una garantja judicial de sujecin a los principios de motivacin de las decisiones, de interpretacin pro-homine y de cumplimiento de los fines de Constitucionales-de-la-pena consagrado en el artculo 40.16 de la Constitucin que dice: “Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarn orientadas hacia la reeducacin y reinsercin social de la persona condenada...”. As el criterio de penas rgidas o cerradas sostenido por el tribunal a quo, sustentado en la Ley, no prevalece frente al principio de primaca de la Constitucin y los tratados, expresamente reconocido en el Art. 1 del Cdigo Procesal Penal que dice: “Artculo. I Primaca de la Constitucin y los Tratados. Los tribunales, al aplicar la ley, garantizan la vigencia efectiva de la Constitucin de la Repblica y de los tratados internacionales y sus interpretaciones por los rganos jurisdiccionales creados por éstos, cuyas normas y principios son de aplicacin directa e inmediata en los casos sometidos a su jurisdiccin y prevalecen siempre sobre la ley”, adem s establece: “la inobservancia de una norma de garantja judicial establecida a favor del imputado, no puede ser invocada en su perjuicio”; As siendo el artculo 339 del Cdigo Procesal Penal una norma de garantja judicial establecida a favor del imputado, pues su aplicacin implica la motivacin y justificacin de la pena valorando las circunstancias particulares del autor y del caso juzgado, tanto que su observacin cumple adem s con los objetivos de persuasin y/o motivacin especiales de la pena. En efecto esta Corte tomando en cuenta que el hecho fue probado ante el tribunal a-quo y que los medios esgrimidos por el recurrente no han arrojado dudas acerca del hecho demostrado y fijado en primer grado, en atencin al criterio anteriormente expuesto y en aplicacin del artculo 422.1 del Cdigo Procesal Penal modificado por la Ley 10-15 de 10 de febrero de 2015, que dice: “al decidir la Corte de apelacin puede declarar con lugar el recurso en cuyo caso: dicta directamente la sentencia del caso sobre la base de las comprobaciones de hecho fijadas por la sentencia recurrida y de la prueba recibida...”; En ese orden, la sentencia recurrida estableci como hecho probado lo siguiente: “16.-Del anlisis conglobado de los elementos de prueba antes valorados, el tribunal ha fijado como hechos ciertos y no controvertidos los siguientes: Que ciertamente en fecha cuatro (4) del mes de noviembre del dos mil diecisis (2016), siendo aproximadamente las cuatro horas de la tarde (4:00 PM), en momentos en que la menor de edad C.B.B, hija de la seora Orquidea Bid Angom, se encontraba en su residencia, ubicada en la calle Sanchez nm.

91 de esta ciudad de Puerto Plata, se presentó su hermano de padre, el nombrado, Carlos Alberto Batista Reyes, quien mediante engaño, le propuso llevar a su hermana, menor de edad, C.B.B, hija de la señora Orquidea Bidó Angomés, a ver el árbol de Navidad que se encontraba dentro del Supermercado La Sirena, ubicado en la avenida General Gregorio Luperón 14, de esta ciudad de Puerto Plata, por lo que la menor de edad C.B.B, aceptó dicha propuesta y cuando llegaron al referido lugar, este le dijo que siguiera caminando y cuando llegaron específicamente al Restaurante Camacho, el nombrado, Carlos Alberto Batista Reyes, le propuso que cruzaran a la calle con dirección hacia la playa, una vez allí, detrás de unos árboles, este procedió a tocarle sus senos y su parte íntima (su vulva), después de esto, se sacó su miembro (pene) y le dijo que se lo introdujera en la boca a la menor de edad C.B.B., pero no llegó a hacerlo porque en momentos en que la Policía Nacional se encontraba realizando su labor de patrullar por dicha zona, se percataron de dicho hecho, por lo que se dirigieron al lugar donde se encontraba el nombrado, Carlos Alberto Batista Reyes, y en dicho momento, sorprendieron al antes mencionado, con su miembro (pene) fuera de su ropa interior y quien le había subido la blusa a la menor de edad C.B.B., obligándolo a que lo masturbara, por lo que dicha menor edad C.B.B., le contó a su madre, la señora, Orquidea Bidó Angomés, que el nombrado, Carlos Alberto Batista Reyes, había abusado sexualmente de ella, aproximadamente un mes, y que la menor de edad, C.B.B., se lo había confiado a dos de sus amiguitas, las menores, Yadel y Nardely, y que la menor, C.B.B., no se lo había confesado a su madre, porque el nombrado, Carlos Alberto Batista Reyes, la había amenazado: Que si ella se lo contaba a alguien le iba hacer algo peor”;

15.- En tal virtud, procede acoger parcialmente el recurso de apelación tomando en cuenta el hecho fijado por el tribunal a quo, actuando por contrario imperio procede analizar los criterios que para la imposición de la pena establece el artículo 339 del Código Procesal Penal, para el caso juzgado, interpretando y aplicando sus presupuestos en el sentido siguiente: a) En cuanto al grado de participación del imputado en la realización de la infracción, sus móviles y su conducta posterior al hecho; en la especie se trata de un imputado que ha abusado sexualmente de la víctima en tres ocasiones una de las cuales la violó sexualmente y que fue arrestado en la comisión flagrante de la infracción intentando violarla, luego de que la víctima su hermana de trece años le acompañara voluntariamente a recoger caracoles en la playa, cuya conducta posterior ha sido de negar el hecho imputado; b) Al apreciar las características personales del imputado, su educación, su situación económica y familiar, sus oportunidades laborales y de superación personal; se trata de una persona joven, quien concluyó estudios de educación media, además de estudios de manejo básico de Microsoft Excel en infotep, se establece que concluyó sus estudios de bachiller en el Centro de Educación Media Antera Mota a los 19 años, según la certificación que reposa en el expediente; que además se trata de un joven que ha padecido de alteración del sistema nervioso según se comprueba del acta de audiencia de fecha 3 de agosto de 2017, del tribunal de primer grado, cuya audiencia fue suspendida atendiendo a un certificado médico que diagnostica alteración del sistema nervioso por lo que recomienda 5 días de reposo; derivándose además de las pruebas depositadas de que se trata de un joven que refleja inmadurez para su edad lo que se refleja en su formación escolar promedio, habiendo terminado la educación secundaria a los 19; c) En cuanto a las pautas culturales del grupo al que pertenece el imputado y el contexto social y cultural donde se cometió la infracción: se trata de un joven cuyas actividades sociales, culturales o deportivas no fueron establecidas en la Corte; d) El efecto futuro de la condena en relación al imputado y a sus familiares, y sus posibilidades reales de reinserción social; asimismo, el estado de las cárceles y las condiciones reales de cumplimiento de la pena; En la especie se trata de un infractor primario, de quien no se ha establecido haya cometido infracciones anteriormente, con perspectivas de reeducación y resocialización por su juventud, pudiendo lograr reencauzar su conducta mediante los programas de formación y educación impartidos en el Centro Penitenciario Modelo para una vez cumplida la pena pueda servir como una persona productiva y útil en la sociedad. Aspectos que esta Corte toma en cuenta al ponderar las circunstancias personales del infractor frente al caso juzgado que en efecto se trata de una infracción grave, sancionada con pena del máximo de reclusión, pero que al tomar en cuenta el fin de la pena aquí analizado y de que su reeducación habrá de realizarse en un centro penitenciario modelo, el Centro de Corrección y Rehabilitación San Felipe de Puerto Plata, donde el imputado recibirá formación técnica, académica y de formación moral y religiosa lo cual posibilitará su reeducación y resocialización como un ciudadano capaz de actuar conforme a las normas sociales; esta Corte es de criterio que procede imponer la pena establecida en la parte dispositiva de esta sentencia”;

Considerando, que la doctrina más asentada concuerda en precisar que la individualización o determinación de la pena es el acto mediante el cual el juez fija las consecuencias de un delito, el que encierra la elección de la clase y monto de la pena y su modalidad de ejecución; que dentro de esta perspectiva, ha sido estimado que la culpabilidad del autor es el fundamento de tal individualización, que no es otra cosa que la cuantificación de la culpabilidad;

Considerando, que en efecto, en el marco de su facultad, el juzgador hace un ejercicio jurisdiccional de apreciación en que se le exige su decisión se encuentre jurídicamente vinculada tanto al dato legislativo como a los lineamientos para su determinación y con arreglo a los principios de irrazonabilidad constitucional de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad;

Considerando, que es preciso indicar que los parámetros de pena definidos por el legislador para cada delito, revisten gran importancia al momento de establecer la sanción que corresponde cumplir a una persona condenada, de modo tal, que al individualizar el *quantum*, no puede obviarse aquél que el legislador ha definido para la conducta de que se trate, dado que en nuestro sistema jurídico, el juez no puede desvincularse del dato legislativo ni puede seleccionar o variar la sanción según su mejor criterio;

Considerando, que nuestra legislación procesal penal establece de manera expresa condiciones específicas para que los tribunales puedan reducir las penas por debajo del mínimo legal, en base a circunstancias extraordinarias de atenuación;

Considerando, que oportuno precisar, en el presente caso, se trata de la imposición de una pena rígida o fija, cuya duración está determinada de antemano en la legislación, por lo cual el examen de los criterios para la determinación de la pena se enmarca dentro del principio de legalidad, en tanto, sirven de parámetros al juzgador para la imposición de una pena justa dentro de la escala -en caso de penas flexibles- de la sanción señalada para el tipo penal de que se trate;

Considerando, que si bien es cierto, que erra el tribunal de primer grado al establecer que *"...la pena para la especie es de tipo cerrada, y debe ser impuesta sin necesidad de hacer acopio de los criterios para la determinación de la pena establecidos en el artículo 339 del Código Procesal Penal"*, no menos cierto es que, estamos ante un tipo penal que establece una sanción penal, y que según se advierte de lo que establece el artículo 332-2, el mismo se castiga con el máximo de la reclusión mayor, sin que pueda acogerse a favor de los prevenidos de ella circunstancias atenuantes;

Considerando, que la Corte a qua tras una valoración de los hechos juzgados y fijados, sustentados por las pruebas depositadas en juicio, procedió a confirmar la decisión de primer grado en cuanto a la culpabilidad del imputado, que lo declaró culpable de abuso sexual, violación sexual e incesto; y sin embargo, procede a modificar la decisión en cuanto a la pena de 20 años impuesta por el tribunal de juicio, condenándolo a cumplir una pena de 5 años de prisión; actuación esta que, tal y como lo establece esta recurrente, *"yerran cuando imponen a cumplir un apena de 5 años de prisión, desnaturalizando el espíritu de la ley"*; toda vez que en la especie estamos frente a un tipo penal, incesto, que conlleva sanción penal, *"el mismo se castiga con el máximo de la reclusión mayor, sin que pueda acogerse a favor de los prevenidos de ella circunstancias atenuantes"*, y la sanción impuesta por la Corte A qua no se corresponde con lo legalmente establecido por la norma penal;

Considerando, que la Corte a qua impone una pena de cinco años de prisión, es decir, por debajo del marco legal, tal y como se desprende del artículo 332-2 del Código Penal Dominicano, que estipula *"La infracción definida en el artículo precedente se castiga con el máximo de la reclusión, sin que se pueda acoger a favor de los prevenidos de ella circunstancias atenuantes"*;

Considerando, que dentro de este marco, la decisión de la Corte a qua resulta manifiestamente infundada, toda vez, que si bien pondera los criterios para la determinación de la pena, establecidos en el artículo 339 del Código Procesal Penal, el examen de éstos se enmarcan dentro del principio de legalidad, en tanto, sirven de parámetros al juzgador para la imposición de una pena justa dentro de la escala de la sanción señalada para el tipo penal de que se trate; de allí que, pues, que su decisión violente el citado principio; razón por la cual procede acoger el recurso de casación interpuesto por la señora Orquídea Bid-Angomús, y en virtud de lo consignado en el artículo 4272.a del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15, del 10 de febrero de 2015, procede a dictar propia decisión,

tal y como se transcribe en el dispositivo de la presente decisi3n;

Considerando, que es conforme a lo previsto en los art3culos 437 y 438 del Cdigo Procesal Penal, modificado por la Ley nm. 10-15, as3 como la Resoluci3n nm. 296-2005, referentes al Juez de la Ejecuci3n de la Pena, copia de la presente decisi3n debe ser remitida, por la secretaria de esta alzada, al Juez de la Pena del Barahona, para los fines de ley correspondientes;

Considerando, que el art3culo 246 del Cdigo Procesal Penal dispone: *“Imposici3n. Toda decisi3n que pone fin a la persecuci3n penal, la archive, o resuelva alguna cuesti3n incidental, se pronuncia sobre las costas procesales. Las costas son impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle raz3n suficiente para eximirla total o parcialmente”*; por lo que procede eximir el procedimiento de costas por las partes adversarias haber sucumbido mutuamente en sus pretensiones;

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

FALLA:

Primero: Admite como interviniente a Orqu3dea Bid-Angom3s en el recurso de casaci3n interpuesto por Carlos Alberto Batista Reyes, contra la sentencia nm. 627-2018-SSEN-00018, dictada por la Corte de Apelaci3n del Departamento Judicial de Puerto Plata el 23 de enero de 2018, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo;

Segundo: Rechaza el recurso de casaci3n interpuesto por el imputado Carlos Alberto Batista Reyes, por los motivos expuestos en el cuerpo de la presente decisi3n;

Tercero: Declara con lugar el recurso de casaci3n incoado por Orqu3dea Bid-Angom3s, contra la sentencia nm. 627-2018-SSEN-00018, dictada por la Corte de Apelaci3n del Departamento Judicial de Puerto Plata el fecha 23 de enero de 2018;

Cuarto: Casa parcialmente y sin env3o el indicado recurso de casaci3n, y dicta directamente la soluci3n del caso;

Quinto: Anula el ordinal segundo de la sentencia impugnada; y en consecuencia, confirma la pena de 20 aos impuesta al imputado Carlos Alberto Batista Reyes, establecida en el ordinal segundo de la sentencia dictada por el Tribunal Colegiado de la C3mara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial Puerto Plata, por los motivos impuestos en el cuerpo de la presente sentencia;

Sexto: Confirma en los dem3s aspectos la decisi3n impugnada;

S3ptimo: Procede eximir el procedimiento de costas por las partes adversarias haber sucumbido mutuamente en sus pretensiones;

Octavo: Ordena la notificaci3n de la presente decisi3n a las partes del proceso, y al Juez de la Ejecuci3n de la pena del Departamento Judicial del Departamento Judicial de Puerto Plata.

(Firmados) Miriam Concepci3n Germ3n Brito- Esther Elisa Agel3n Casanovas -Alejandro Adolfo Moscoso Segarra- Fran Euclides Soto S3nchez -Hirohito Reyes.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pblica del d3a, mes y ao en 3l expresados, y fue firmada, le3da y publicada por m3, Secretaria General, que certifico.

www.poderjudici