

---

Sentencia impugnada:	Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 23 de agosto de 2018.
Materia:	Penal.
Recurrente:	Víctor Manuel Pérez Familia.
Abogado:	Lic. Manuel Cerda Severino.

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 Agelán Casanovas 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 1 de abril de 2019, años 176° de la Independencia y 156° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como Corte de Casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Víctor Manuel Pérez Familia, dominicano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1810618-6, domiciliado y residente en la calle 8, núm. 17, sector Los Praditos, Distrito Nacional, imputado, contra la sentencia núm. 501-2018-SSEN-00135, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 23 de agosto de 2018, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Lic. Manuel Cerda Severino, en la lectura de sus conclusiones, actuando a nombre y representación de la parte recurrente, Víctor Manuel Pérez Familia;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el escrito contentivo de memorial de casación suscrito por el Lic. Luis Manuel Cerda Severino, actuando en representación del recurrente Víctor Manuel Pérez Familia, depositado el 27 de septiembre de 2018, en la secretaría de la Corte a-qua, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 4425-2018 de fecha 26 de noviembre de 2018, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente, fijando audiencia para conocerlo el día 11 de febrero de 2019;

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 vistos los artículos 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, 70, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley 10-15 del 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 el 7 de noviembre de 2017, el Cuarto Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, emitió el auto de apertura a juicio núm. 060-2017-SPRE-00298, en contra de Víctor Manuel Pérez Familia, por la presunta violación a las disposiciones de los artículos 331 del Código Penal Dominicano y 396 literal c de la Ley 136-03 Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en perjuicio de la menor de edad de iniciales S. C. F.;
- b) que para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderado el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, el cual en fecha 31 de enero de 2018, dictó la decisión

núm. 941-2018-SSEN-00024, cuya parte dispositiva se encuentra copiada dentro de la decisión impugnada;

- c) que con motivo del recurso de alzada intervino la sentencia núm. 501-2018-SSEN-00135, ahora impugnada en casación, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional en fecha 23 de agosto de 2018, cuya parte dispositiva es la siguiente:

*“PRIMERO: Rechaza el recurso de apelación interpuesto por el imputado Víctor Manuel Pérez Familia, a través de su defensa técnica, Licdo. Luis Manuel Cerda Severino, abogado privado, en fecha diecinueve (19) del mes de marzo del año dos mil dieciocho (2018), en contra de la Sentencia Núm. 941-2018-SSEN-00024, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, en fecha treinta y uno (31) del mes de enero del año dos mil dieciocho (2018), pero leída íntegramente en fecha veintiuno (21) del mes de febrero del año dos mil dieciocho (2018) cuyo dispositivo dispone: ‘Primero: Declara al ciudadano Víctor Manuel Pérez Familia, de generales anotadas en el expediente, culpable de haber violado las disposiciones de los artículos 331 del Código Penal Dominicano; y 396 literal c de la Ley 136-03, que instituye el Sistema de Protección de los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes, en consecuencia se le condena a cumplir la pena de diez (10) años de reclusión mayor, disponiendo el cumplimiento de solo cinco (5) años, atendido a las disposiciones concedidas en el artículo 340 del Código Procesal Penal, en lo atinente a la facultad Jurisdiccional del Perdón Judicial; Segundo: Condena al imputado Víctor Manuel Pérez Familia, al pago de la multa ascendente a la suma de cincuenta mil pesos dominicanos (RD\$50,000.00), en virtud de lo establecido en el artículo 331 del Código Penal Dominicano; Tercero: Condena al ciudadano Víctor Manuel Pérez Familia, al pago de las costas penales del procedimiento; Cuarto: Ordena la notificación de la presente decisión al Juez de Ejecución de la Penal, a los fines correspondientes (Sic); SEGUNDO: Confirma la sentencia recurrida, por los motivos expuestos en el cuerpo motivado de la presente sentencia; TERCERO: Condena al imputado, del pago de las costas causadas en grado de apelación, por los motivos expuestos; CUARTO: Ordena la notificación de la presente decisión al Juez de la Ejecución de la Pena de la jurisdicción correspondiente; QUINTO: Ordena a la secretaria de esta Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, realizar las notificaciones correspondientes a las partes, quienes quedaron citadas mediante la notificación del auto de prórroga de lectura íntegra núm. 77-2018, de fecha nueve (9) del mes de agosto del año dos mil dieciocho (2018), toda vez que la presente sentencia está lista para su entrega a las partes comparecientes y convocadas”;*

Considerando, que el recurrente Víctor Manuel Pérez Familia, propone como medio de casación, en síntesis, lo siguiente:

*“Único Medio: Violación de la ley por inobservancia y errónea aplicación de disposiciones de orden legal en lo referente al artículo 355 del Código Penal Dominicano. Que del análisis de la valoración hecha por la Corte a-qua se desprende que ha realizado una mala apreciación en cuanto a la calificación jurídica en el presente proceso, por lo que si esta Suprema Corte de Justicia estudia el Informe Psicológico Forense de fecha 9 del mes de junio de 2017, suscrito por la Licda. Magda Ninochkka Estévez E., Psicóloga Forense, Exp. 214-14, adscrita al Departamento de Psicología Forense del Distrito Nacional, referente a la menor E.C.F., cuya conclusión de dicho informe es la siguiente: “Conducta observada: Al momento de entrevista la menor Stephany Castillo Familia, se encontraba en condiciones adecuadas, se mantuvo distraída y dispersa en el transcurso de la entrevista. Su relato sobre los hechos fue breve y no daba grandes detalles acerca de los mismos, yo no he verbalizado con certeza el tipo de relación que mantenía con el denunciado. Que del análisis mencionado y del mismo testimonio de la víctima se desprende que en el caso de que exista algún tipo de responsabilidad por parte de nuestro representado sería la calificación jurídica descrita en el artículo 355 del Código Penal Dominicano; por lo que el Tribunal a-quo erró al ratificar la calificación jurídica descrita en la sentencia atacada (art. 331 del Código Penal Dominicano y 396 literal C de la Ley 136-03), y ha inobservado lo establecido en el artículo 355 del Código Penal Dominicano. Que por otra parte, si bien es cierto que el Tribunal de primer grado aplicó su facultad jurisdiccional en lo concerniente al perdón judicial al condenar al imputado a una pena de 10 años, disponiendo que solo cumpla 5 años de prisión, este no se aplica a la proporcionalidad. Que en la sentencia impugnada, la Corte a-qua solo se limita a enunciar de manera vaga e imprecisa consideraciones relativas a las conclusiones de las partes en sus recursos y en la réplica, y no se refiere,*

*aunque sea de manera sucinta a los hechos que originaron la querrela y los responsables de tal violación”;*

Considerando, que para fallar en ese sentido, la Corte a-qua, dio por establecido en síntesis lo siguiente:

“3. Que en cuanto al primer medio argüido por el recurrente, en el entendido de que la instancia a-qua: “incurrió en falta, contradicción o ilogicidad manifiesta en la motivación de la sentencia, ya que expresó, que al hacer una justa y transparente valoración de los medios de pruebas aportadas por la parte acusadora, tanto las documentales como las periciales, como la valoración del testimonio audiovisual de la menor de edad víctima, fue objeto de abuso sexual por el imputado, utilizando la confianza y sapiencia, como estrategia para someter a la víctima, toda vez que el justiciable es una persona mayor de edad, con conocimiento y capacidad de discernimiento, mientras que la víctima es una menor de edad que tan solo tenía doce años en el momento de los hechos. Que se condenó al imputado en virtud del artículo 331 del Código Penal Dominicano y artículo 396 literal c de la Ley 136-03 que instituye el Sistema de Protección de los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes [...]”. Contrario a lo denunciado, esta Sala precisa, que el a-qua valoró bajo los criterios de la sana crítica el testimonio cuestionado de la menor de edad S.C.F, en su calidad de víctima, quien entre otras cosas: “[...], por este mismo problema yo no acabé la escuela, yo no fui a la escuela, estoy en octavo. Sé porque estoy aquí. Por este problema, por este de esta violación yo no seguí yendo a la escuela, iba poco a la escuela. Pasó que yo iba caminando por la casa de él, y él me llamó, él es Víctor Manuel Pérez. Eso pasó en la noche, no recuerdo el día que pasó, eran como la doce y pico de la noche (12:00 a.m.), andaba sola, iba a comprar al colmado a comprar un refresco, mi mamá no sabía que iba a comprar, le dije a mi prima Katia Castillo, que iba al colmado, mi prima Katia es mayor que yo, cuando le dije que iba a comprar un refresco me dijo que no saliera a esa hora, pero le dije que quería un refresco y salí a comprarlo, yo vi Víctor en la casa de él. Yo la había visto a él antes de eso. Yo pasé por su casa, yo andaba con el teléfono, él me llamó me dijo que fuera y fui, él me llamó por el teléfono, él tenía mi número de teléfono, yo le había dado mi número, él me llamó y me dijo que fuera allá a su casa, y yo fui a la casa de él, porque él me dijo que vaya, no había nadie más con él, cuando estaba allá tuve relaciones sexuales en la habitación de él. Él no me dijo nada cuando estaba en la habitación (haciendo la menor S.C.F., el simulacro con dos muñecos uno arriba de otro, de cómo estaban en la cama de la habitación teniendo relaciones sexuales). Cuando la relación sexual pasó yo tenía mi ropa puesta y Víctor también, él me agarró por las manos y me bajó los pantalones y me violó, él me bajó los pantis después que me bajó los pantalones, él se quitó la ropa, él primero se quitó la ropa antes de bajarme los pantalones, luego que él se quitó su ropa, me quitó la mía, después me bajó los pantis y el pantalón, me tiró a la cama y tuvimos sexo (en esto la menor mostraba con dos muñecos uno pegado del otro, como tuvieron relaciones), no recuerdo bien que fue lo que él hizo porque eso fue hace mucho, cuando eso pasó yo tenía doce (12) años, ahora tengo trece (13) años, mientras él se quitaba la ropa yo no hice nada, antes de ese día no tuve nada con Víctor, él es amigo de mi papá; él me llamó a mi teléfono, yo le di mi número. Mientras él se quitaba la ropa yo no hacía nada, no le dije nada a él. Él me destapó, con su pene él me destapó mi vulva, él entró su pene en mi vulva. Yo no dure en su casa. Luego no pasó más nada yo me fui a comprar el refresco y después me fui para mi casa y mi prima me estaba preguntando que por qué había durado mucho; no le dije a mi prima lo que pasó, en estos días fue que le dije. Víctor es morenito más prieto que yo, tiene el cabello negro como el mío, es medio alto (la menor indica que Víctor, es como del tamaño de la psicóloga que entrevista), él es adulto tiene como treinta (30) años. Eso que él me hizo no había pasado antes. Luego que pasó (que sostuvieran relaciones), él no me dijo nada. Yo le conté lo que paso a Katia mi prima, se lo conté hace como un mes, le conté a Katia lo mismo que le dije a usted. Víctor, no me ha vuelto a proponer que vaya a su casa, él me hablaba por Facebook, él me hablaba normal, nada de frescura, yo no hablaba mucho con él, yo le preguntaba cómo te fue en tu trabajo, él me contestaba “bien”. Cuando fui a su casa que él me llamó que fuera no intenté irme. Víctor me obligo hacer eso, me dijo que lo hiciera que si no, no iba abrir la puerta para que me fuera. Yo le di mi número de teléfono porque hablaba por Whatsapp con él, una prima mía Rosalinda Castillo, sabía que hablaba con él por Whatsapp y Facebook, mi prima es mayor que yo tiene dieciséis (16) años. Yo hablaba con Víctor por Whatsapp y Facebook, porque él me tiraba, él me agregó a su Facebook, teníamos más de cinco (05) meses hablando por Facebook, antes que pasara todo. No había dicho nada antes porque la novia de él me amenazaba, me decía que no dijera nada, ella se llama “Chairi”(la novia de Víctor), ella supo todo porque vio una conversación, de que a mí me iban hacer una prueba, por la prueba él se puso triste y comenzó a llamarme, y yo no cogía la llamada, me

llamaba de un número desconocido, supe que era él porque me tiró por Whatsapp y me dijo “es verdad que a ti te van hacer una prueba mañana, no digas nada que fui yo la novia de él me dijo no digas que lo que pasó fue por aquí, di que fue por donde tu mamá en Juan Dolio. La novia de él vio la conversación por Messenger, donde él me decía que no dijera nada, entonces ahí ella se dio cuenta. Víctor vive con su mamá, su papá y sus hermanos, cuando pasó (que sostuvieron relaciones) ellos no estaban ahí, tenían que estar donde su hermana; los hermanos de él paran en el domino. Cuando eso pasó yo vivía con mi abuela, abuelo y mi papá. No dije nada de lo que había pasado con Víctor, porque pensé que me podían dar una pela (ver páginas 5 y 6, de la sentencia que se recurre, consistente en prueba pericial). Que este testimonio fue corroborado con los demás medios de prueba aportadas por la parte acusadora, tanto las documentales como las periciales y audiovisual, lo cual fue ponderado por la instancia a-qua al fijar de manera clara, precisa y concordante, en las condiciones que el justiciable cometía los hechos que se les atribuyen; haciendo acopio de las circunstancias específicas, en modo, tiempo y lugar, y expresó que la violación sexual sucedió (quitándole el pantalón y su ropa interior a la menor de edad, luego éste desnudarse y proceder a penetrarla). Que aunque el recurrente, coloca este testimonio como objeto de controversia, el tribunal de primer grado estableció que el mismo resultaba creíble al estar debidamente incorporado al proceso así como las demás pruebas, por estas demostrar inequívocamente la relación existente de los hechos acaecidos y el encartado, así como también al haber sido señalado por la víctima agredida. 4.” Que no estamos ante una seducción como de manera errada quiere encasillar el recurrente, este tipo penal, que quedó hartamente probado, estamos ante la violación de una niña que en el momento de los hechos tenía apenas de 12 años de edad, violada por una persona que le duplicaba la edad (30 años de edad); en donde es sabido por todos que en caso como el de la especie el único testigo es la víctima y su victimario, ya que sucede en la intimidad, verificándose que el imputado realizaba llamadas a la menor de edad a altas horas de la noche, situación que se constata de la entrevista realizada en la Cámara Gesell, allí quedó plasmado que la menor dice que fue Víctor Manuel Pérez, quien la violó, verificable en la evaluación del certificado médico se comprueba que existe un hallazgo penetración tanto anal como vaginal antigua, quiere decir que el tipo penal queda configurado. 5) Que nos encontramos ante un hecho de naturaleza sexual, consistente en penetración vaginal, situación plenamente probada ante el tribunal de primera instancia, con lo relatado al efecto, por la menor de edad de iniciales S. C. P. y la prueba certificante; la cual señaló en la entrevista, de manera irrefutable, quién la violó, en qué lugar, y de qué manera ocurrieron los hechos, por lo que al no advertir esta Sala los vicios desarrollados por el recurrente, procede desestimarlos. 6) Que sigue denunciando el recurrente en su segundo y tercer medios, los cuales serán contestados de manera conjunta por su nexos, el tribunal de prima instancia, hizo una mala apreciación en cuanto a la calificación jurídica en el presente proceso, respecto del análisis de las pruebas presentadas y aportadas al proceso, especialmente el informe psicológico de la menor, cuyas conclusiones son que al momento de la entrevista la menor se encontraba en condiciones adecuadas, se mantuvo distraída y dispersa en el transcurso de la entrevista. Su relato fue breve y no daba grandes detalles y no ha verbalizado con certeza el tipo de relación que mantenía con el denunciado, y que en caso de que exista algún tipo de responsabilidad sería la calificación jurídica descrita en el artículo 355 del Código Penal Dominicano, y que el tribunal a quo erró al aplicar la calificación jurídica descrita en la sentencia atacada (Art. 331 del Código Penal Dominicano y 396 literal C de la ley 136-03) y ha inobservado lo establecido en el artículo 355 del Código Penal Dominicano, precisando esta Sala, que la prueba núm. B.I) consistente Informe Psicológico Forense, de fecha nueve (9) del mes de junio del año dos mil diecisiete (2017), suscrito por la Licda. Magda Ninochtka Estévez E., Psicóloga Forense, Exq. 214-14, adscrita al Departamento de Psicología Forense del Distrito Nacional, referente a la menor E.C.F, si bien la instancia a-qua dejó establecido lo expuesto por el recurrente, en cuanto a su estado emocional, también estableció que: “la menor expreso: “Yo lo quería a él, pero él se metió con una amiga mía, ya no lo quiero, lo deje de querer, yo no quería tener relaciones sexuales con él”. La examinada, no presentó resistencia a los cuestionamientos planteados, sin embargo mostró cierta tendencia a dejar las cosas a medio decir. La menor no presentó reactividad emocional. Concluyendo lo siguiente: De la evaluación realizada y el relato ofrecido por la examinada, se desprende que la menor Stephany Castillo Familia, al momento de esta evaluación presenta tensión, por el hecho de que el denunciado la llama y ella no quiere hablar con él, ya que él mantiene una relación amorosa, con una amiga evaluada. La presente evaluación, no arrojó indicadores asociados a un cuadro ansioso depresivo, del mismo

modo, no se perciben indicadores de daños relevantes asociados con el denunciado. Quedando demostrado con este informe que la menor de edad presenta tención por no querer hablar con el encartado, por el motivo de que éste sostiene una relación amorosa con otra fémina. A la vez también quedó mostrado que la menor de edad no indica daños sobresalientes coligados con el imputado”. (Ver numeral 7, letra c página 9 de la sentencia que se recurre), habiendo deducido el Tribunal del informe atacado, que la niña-víctima presentó reacciones primarias, tensión de no querer hablar con el hoy imputado, porque a decir de la niña, él sostenía relaciones con una amiga de ella, por lo que contrario aduce el recurrente, el a qua apreció en forma correcta el informe psicológico y dio a los hechos su verdadera fisonomía; sin desatender que era el imputado, conforme a las declaraciones de la niña, quien la llamaba, esto unido a que el imputado duplica en edad a la niña, por tanto, su vulnerabilidad es evidente a todas luces, y en consecuencia, pasible de ser abusada sexualmente, como ocurre en la especie; máxime, cuando por la edad de la niña deriva que no tiene el mínimo vital para consentir una relación sexual, por ello encuentra la Sala, se configura el elemento sorpresa contenido en el Artículo 331 del Código Penal dominicano. Es decir, quedó conformada “la sorpresa” en el hecho de que el imputado, se aprovechaba de la incapacidad o inmadurez de discernir de una niña 12 años, para cometer actos ilícitos en su contra. 7) Que el artículo 331 del Código Penal Dominicano, establece lo siguiente: Constituye una violación todo acto de penetración sexual, de cualquier naturaleza que sea, cometido contra una persona mediante violencia, constreñimiento, amenaza o sorpresa. La violación será castigada con la pena de diez a quince años de reclusión y multa de cien mil a doscientos mil pesos. 8) De igual manera que el artículo 396 literal C de la Ley 136-03 manifiesta que: “Se considera: ...b) Abuso psicológico: Cuando un adulto ataca de manera sistemática el desarrollo personal del niño, niña o adolescente y su competencia social; C) Abuso sexual: Es la práctica sexual con un niño, niña o adolescente por un adulto, o persona cinco (5) años mayor, para su propia gratificación sexual, sin consideración del desarrollo sicosexual del niño, niña o adolescente y que puede ocurrir aún sin contacto físico. 9) Que el Artículo 355.- (modificado por la ley 24-97 del 28 de enero del 1997, G.O 9945 y por ley 46-99 del 20 de mayo de 1999), dispone, “Todo individuo que extrajere de la casa paterna o de sus mayores, tutores o cuidadores a una joven menor de dieciocho años, por cualquier otro medio que no sea los enunciados en el artículo anterior, incurrirá en la pena de uno a cinco años de prisión y multa de quinientos a cinco mil pesos. El individuo que, sin ejercer violencia hubiere hecho grávida a una joven menor de dieciocho años incurrirá en las mismas penas anteriormente expresadas. La pena será siempre el máximo de la prisión y de la multa cuando el culpable y la joven sustraída o seducida estuvieren ligados por afinidad en segundo grado o parentesco en tercero y la reclusión menor cuando mediare entre ellos segundo grado de parentesco. La sentencia de condenación expresará siempre que, en caso de insolvencia, tanto la multa como las indemnizaciones a que haya sido condenado el culpable se compensarán con prisión a razón de un día por cada cien pesos 10) Que la Sala puntualiza en el sentido, de que el recurrente solicitó en sus conclusiones formales; “Tercero: De manera subsidiaria, sin renunciar a nuestras conclusiones principales en caso de que este tribunal retenga algún tipo responsabilidad penal, por mínimo que sea por parte de nuestro representado variar la calificación jurídica del artículo 331 del Código Penal Dominicano y 396 literal c de la Ley 136-03, por el artículo 355 del Código Penal Dominicano, el cual es este el que más encaja en la acusación presentada por el Ministerio Público, por consiguiente condenar a una pena mínima y suspensiva todo esto tomando en cuenta el artículo 339 del Código Procesal Penal”. De igual manera lo planteó en la instancia recursiva dentro de los medios que fundamenta su recurso, como en otra parte de esta sentencia plasmamos; habiéndose constatado que los hechos quedaron subsumidos en el tipo penal que la instancia a-qua determinó, y que la instancia de primer grado, determinó sobre los elementos constitutivos del ilícito penal de abuso sexual, a haber quedado probado que el imputado Víctor Manuel Pérez Familia, abusó sexualmente de la menor de edad de iniciales S.C.F. Que se trataba de una menor de edad, conocimiento que el mismo poseía. 11) Que el elemento legal lo constituye la conducta antijurídica; situación que esta Sala comprobó, con las pruebas puestas por la acusación corroboradas entre sí y que las mismas son estrechamente vinculantes al objeto de los hechos juzgados, por lo que la instancia a-qua dejó por sentado más allá de toda duda razonable, la culpabilidad del justiciable, lo cual se concretizó en el discurrir del juicio por las declaraciones de la menor de edad de iniciales S. C. P; dictando sentencia condenatoria dentro de la escala del tipo penal juzgado, todo lo cual deja por establecido a juicio de esta Sala, que el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, dio su decisión conforme a la concreción de

los hechos que se declararon probados mediante la subsunción de estos, como más arriba indicamos, a través de una pertinente argumentación, por lo que al no apreciarse la denunciada inobservancia ni error en la determinación de los hechos y la valoración de la prueba, argüidos por el recurrente, procede el rechazo de este segundo y tercer medios. 12) Que en la especie, encuentra aplicación lo dispuesto en el artículo 3.1 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, que disponen: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. 13) Que de igual manera, y sujetándonos a la norma interna, la Ley 136-03, en su Principio V, Interés Superior de Niño, Niña y Adolescente. “El principio del interés superior del niño, niña o adolescente debe tomarse en cuenta siempre en la interpretación y aplicación de este Código y es de obligatorio cumplimiento en todas las decisiones que les sean concernientes. Busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales. Para determinar el interés superior del niño, niña y adolescente, en una situación concreta, se debe apreciar: a).-La opinión del niño, niña o adolescente. 14) Que la Suprema Corte de Justicia ha enumerado cuales son los medios de prueba que pertinentes para fundamentar una decisión, ajustándose al caso en concreto, a saber: “Para una sentencia condenatoria lograr ser inatacable es necesario, en adición a cumplir con las normas procesales, que el tribunal que la dictó exponga un razonamiento lógico, que le proporcione base de sustentación a su decisión, fundamentado en uno, en varios o en la combinación de elementos probatorios como: 1ro. Testimonio confiable de tipo presencial. Entendiéndose como tal, lo declarado por alguien, bajo la fe del juramento, en relación a lo que esa persona sabe por vivencia directa, percibida mediante alguno de sus sentidos; 3ro. Certificación expedida por un perito, cuyo contenido exponga con precisión, un criterio técnico del que se pueda derivar una verdad de interés judicial; 4to. Documentación que demuestre una situación de utilidad para el esclarecimiento o para la calificación de un hecho delictivo; Í...J13ro. Declaraciones precisas de la víctima y el querellante. Hechas en virtud de los artículos 83, 84 y 85 del Código Procesal Penal; [...]; 18vo. Cualquier otro medio probatorio admitido por la ley que sea expuesto por los jueces con precisión en su sentencia; 15) Que por los motivos expuestos precedentemente, esta Sala entiende que no se configura ninguna de las causales enumeradas por el Artículo 417 del Código Procesal Penal (modificado), en cuanto al recurso de apelación que nos ocupa”;

Los Jueces después de haber analizado la decisión impugnada y el medio planteado por la parte recurrente:

Considerando, que en el caso *in concreto*, las quejas esbozadas por el imputado recurrente Víctor Manuel Pérez Familia, en el único medio de casación vertido en el memorial de agravios en contra de la decisión impugnada denotan, en un primer aspecto, una inconformidad con la calificación jurídica otorgada al proceso, toda vez que considera que los hechos se enmarcan dentro de las disposiciones del artículo 355 del Código Penal Dominicano y no del artículo 331 del citado texto legal, y el artículo 396 literal c de la Ley 136-03, en razón de lo establecido en el Informe Psicológico Forense de fecha 9 de junio de 2017, realizado por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF), donde la menor E.C.F., realizó un relato breve sobre el hecho y no quedó establecido el tipo de relación que mantenía con el imputado;

Considerando, que el estudio de la decisión impugnada evidencia, que contrario a las pretensiones de la parte recurrente en cuanto a la variación de la calificación jurídica dada al hecho juzgado, la Corte a-qua tuvo a bien establecer la improcedencia de lo argumentado en lo atinente a que los hechos juzgados se subsumen en el tipo penal de la sustracción de una menor de edad de su casa paterna o de sus mayores, tutores o cuidadores, estipulado en el artículo 355 del Código Penal Dominicano; pues claramente, tras la determinación de los hechos se arribó a la conclusión de que el tipo penal en el cual encaja la conducta atípica del imputado recurrente Víctor Manuel Pérez Familia lo es la violación, consagrado en el artículo 331 del Código Penal Dominicano, al haber mediado un acto de penetración sexual en contra de una menor de edad por sorpresa, siendo el único aspecto criticable en la actuación realizada por la Corte a-qua el mantener como ilícito penal retenido en contra del recurrente el abuso sexual, establecido en el artículo 396 literal c, de la Ley 136-03, toda vez que en dicha acción no interviene la violencia, constreñimiento, amenaza o sorpresa, y por la condición de menor de edad de la víctima (12 años de edad), no podía mediar un consentimiento para la ejecución de dicho acto sexual; por

consiguiente, por economía procesal, y al no constituir el punto examinado un vicio que anule la decisión impugnada, procede casar por vía de supresión y sin envío este aspecto;

Considerando, que en un segundo aspecto, el imputado recurrente Víctor Manuel Pérez Familia ha criticado la aplicación de la figura jurídica del perdón judicial al momento de establecer su condena, limitándose a señalar que la misma no ha operado sobre la base de la proporcionalidad, argumento este que resulta insuficiente a los fines de que esta Corte de Casación pueda examinar la procedencia de su queja, pues no ha fundamentado el origen de su disconformidad en base a las razones que señala nuestra normativa procesal penal para su procedencia, o cualquier otro fundamento ajeno a estas, lo que incumple con el mandato de la ley, pues las partes se encuentran en la obligación de motivar sus alegatos, y mostrar el agravio sufrido con la decisión impugnada, máxime en el caso de que se trata, donde se evidencia que al decidir sobre este aspecto la Corte a-qua ha validado el error en que incurrió la jurisdicción de fondo, al aplicar la figura jurídica del perdón judicial en un proceso donde la pena imponible, por aplicación de las disposiciones del artículo 331 del Código Penal Dominicano, supera los 10 años de prisión, al contemplar una pena de 10 a 15 de prisión, punto sobre el cual ha tenido la oportunidad de referirse esta Corte de Casación (sent. núm. 4 del 3 de agosto de 2011, B. J. 1209, p. 551-552). No obstante, por tratarse del recurso del imputado, no puede modificarse la decisión en su perjuicio, en consonancia con las disposiciones del artículo 404 del Código Procesal Penal;

Considerando, que en un tercer aspecto, el recurrente ha cuestionado la actuación realizada por la Corte a-qua al conocer sobre los motivos de apelación de la sentencia de primer grado, limitándose a señalar que se limitó a observar las consideraciones relativas a las conclusiones de las partes en su recurso y en la réplica, omitiendo referirse a los hechos que originaron la querrela y los responsables de tal violación; no obstante, dichos cuestionamientos a todas luces resultan vagos e imprecisos en el establecimiento del fundamento del vicio invocado o el perjuicio ocasionado al recurrente, lo que nos coloca en la imposibilidad material de examinar su pertinencia; por consiguiente, procede desestimar el presente recurso de casación;

Considerando, que cuando una decisión es casada por una violación a las reglas cuya observancia esté a cargo de los jueces, las costas pueden ser compensadas;

Considerando, que en la deliberación y votación del presente fallo participó la magistrada Miriam Concepción Germán Brito, quien no lo firma por estar de vacaciones, lo cual se hace constar para la validez de la decisión sin su firma, de acuerdo al artículo 334.6 del Código Procesal Penal.

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

#### **FALLA:**

**Primero:** Declara parcialmente con lugar el recurso de casación interpuesto por Víctor Manuel Pérez Familia, contra la sentencia núm. 501-2018-SEEN-00135, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional el 23 de agosto de 2018, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo;

**Segundo:** Casa por vía de supresión y sin envío en lo atinente a la calificación jurídica dada al proceso, excluyendo del mismo el artículo 396 literal c de la Ley 136-03, por no tener aplicación; y rechaza en los demás aspectos el recurso de casación interpuesto;

**Tercero:** Compensa las costas del proceso;

**Cuarto:** Ordena la notificación de la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Distrito Nacional.

Firmado: Miriam Concepción Germán Brito, Esther Elisa Agelán Casasnovas e Hirohito Reyes. 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.

