

---

Sentencia impugnada: Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santiago, del 7 de mayo de 2018.

Materia: Penal.

Recurrente: Kelvin Abreu Rojas.

Abogado: Lic. Harold Aybar Hernández.

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, Presidenta; 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 Kelvin Abreu Rojas, dominicano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 094-0019810-8, domiciliado y residente en la calle 2, núm. 44, sector Banegas de Villa González, ciudad y provincia de Santiago, imputado, contra la sentencia núm. 359-2018-SSEN-54, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 7 de mayo de 2018, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al Licdo. Harold Aybar Hernández, defensor público, en la formulación de sus conclusiones en representación de Kelvin Abreu Rojas, recurrente;

Oído el dictamen de la Procurador General Adjunta al Procurador General de la República, Licda. Irenne Hernández de Vallejo;

Visto el escrito contentivo del memorial de casación suscrito por el Licdo. Leónidas Estévez, defensor público, en representación del recurrente Kelvin Abreu Rojas, depositado en la secretaría de la Corte a-qua el 11 de julio de 2018, mediante el cual interpone dicho recurso;

Visto la resolución núm. 4525-2018, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el 27 de noviembre de 2018, mediante la cual declaró admisible, en la forma, el *up supra* aludido recurso, fijando audiencia para el día 18 de febrero de 2019, fecha en la cual las partes presentes concluyeron, decidiendo la Sala diferir el pronunciamiento del fallo dentro del plazo de los treinta (30) días dispuestos en el Código Procesal Penal;

Visto la Ley núm. 25 de 1991, modificada por las Leyes núms. 156 de 1997 y 242 de 2011;

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia después de haber deliberado y, visto la Constitución de la República, los Tratados Internacionales que en materia de Derechos Humanos somos signatarios; la normativa cuya violación se invoca, así como los artículos 70, 246, 393, 394, 399, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley 10-15 del 10 de febrero de 2015; y la resolución núms. 3869-2006, dictada por la Suprema Corte de Justicia el 21 de diciembre de 2006; y el 25 de

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

- a) el 5 de agosto de 2016, la Procuradora Fiscal del Distrito Judicial de Santiago, Licda. Niovy Gómez, presentó acusación y solicitud de apertura a juicio contra Kelvin Abreu Rojas, por presunta violación a las disposiciones de los artículos 309-1, 331, 379 y 385 del Código Penal Dominicano, modificado por la Ley 24-97, que tipifican y

sancionan la Violencia de Género, Violación Sexual y Robo Agravado;

- b) el 15 de noviembre de 2016, el Cuarto Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Santiago emitió la resolución núm. 640-2016-SRES-00428, mediante la cual admitió de manera parcial la acusación presentada por el Ministerio Público y ordenó auto de apertura a juicio para que el imputado Kelvin Abreu Rojas, sea juzgado por presunta violación a las disposiciones de los artículos 309-1, 331, 379 y 385 del Código Penal Dominicano, modificado por la Ley 24-97, que tipifican y sancionan la Violencia de Género, Violación Sexual y Robo Agravado;
- c) en virtud de la indicada resolución resultó apoderado el Primer Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, el cual dictó sentencia núm. 371-03-2017-SSEN-00145, el 29 de agosto de 2017, cuyo dispositivo es el siguiente:

*“PRIMERO: Declara al ciudadano Kelvin Abreu Rojas (a) El Maquero, dominicano, mayor de edad (33 años), titular de la cédula de identidad y electoral núm. 094-0019810-8, domiciliado en la calle núm.2, casa núm.44, Banegas, Villa González, Santiago; Culpable de violar las disposiciones consagradas en los artículos 309-1, 331, 379 y 385, del Código Penal Dominicano, modificado por la Ley 24-97, en perjuicio de Flor Aurelys Mercedes Sánchez; SEGUNDO: Condena al ciudadano Kelvin Abreu Rojas (a) El Maquero, a la pena de veinte (20) años de reclusión mayor, a ser cumplido en la Cárcel Pública de Cotuí; TERCERO: Condena al imputado a una multa consistente en la suma de doscientos mil (RD\$200,000.00) pesos; CUARTO: Declara las costas de oficio por el imputado estar asistido de una defensora pública; QUINTO: Acoge las conclusiones del Ministerio Público, rechazando las de la defensa técnica del imputado, por improcedentes”;*

- d) que con motivo del recurso de apelación incoado por el imputado recurrente Kelvin Abreu Rojas, intervino la sentencia núm. 359-2018-SSEN-54, ahora impugnada en casación, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 7 de mayo de 2018, y su dispositivo es el siguiente:

*“PRIMERO: En cuanto al fondo desestima el recurso de apelación promovido por el imputado Kelvin Abreu Rojas, por intermedio de la Licenciada Giannina Franco Marte, defensora pública; en contra de la sentencia núm. 371-03-2017-SSEN-00145, de fecha veintinueve (29) del mes de agosto del año dos mil diecisiete (2017), dictada por el Primer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago; SEGUNDO: Confirma la sentencia apelada; TERCERO: Rechaza la solicitud de suspensión condicional de la pena por los motivos expuestos en el cuerpo de esta sentencia”;*

Considerando, que el recurrente Kelvin Abreu Rojas, propone contra la sentencia impugnada, los siguientes medios:

*“Primer Medio: falta de motivación de la pena (sentencia impone una pena de veinte años) este vicio se desprende del ordinal primer del dispositivo de la sentencia no. 371-03-2017-SSEN-00145 que impugnamos, ya que el tribunal impone (ver ordinal segundo del dispositivo) la pena de veinte (20) años de prisión al recurrente Kelvin Abreu Rojas, por violación sexual, sin embargo esta pena máxima para este tipo penal corresponde cuando se trata de personas que guardan algún vínculo de corisángüinidad o afinidad con él o la agraviada sexualmente, es decir para las violaciones incestuosas, según las disposiciones del art. 332 del Código Penal Dominicano, lo que obviamente, la pena resulta ilegítima; la orte de apelación en el numeral 5 de la página de la sentencia núm. 359-2018-ssen-54, expone que no tiene nada que reprocharle a la sentencia del a-quo con relación al problema probatorio y la fundamentación de la decisión condena se basó en pruebas, sobre todo el testimonio de la víctima recoge la sentencia de primer grado y que la corte hace alusión en el penúltimo párrafo de la página 7 que tomó como parámetro para imponer la sanción que le corresponde, ya que es proporcional a la gravedad del hecho provocado a la víctima, además de que la persona imputada requiere de una retribución social pero también que un medio de reorientación y regeneración.... sin embargo esta aseveración no cumple con la motivación que tiene que tener la sentencia para sostener dicha pena, ya que solo constituye retórica. pero no amparo legal en franca violación a una norma jurídica (art. 24 del cpp) (sentencia que violenta el principio de legalidad y legitimidad de la pena. ya que la motivación debe orientarse a la escala legal establecida... . , , , tampoco el tribunal de primer grado*

*ni la corte de apelación motivan los tipos penales de los arts. 309-1,331,379 y 385 del Código Penal para corresponderse con la pena impuesta el hoy recurrente, Kelvin Abre Rojas; Segundo Medio: Error en la determinación de los hechos y la valoración de las pruebas (art.417-5); respecto a este motivo, la Corte de apelación en el numeral 3 página 4-5 de la sentencia solo recoge textualmente lo descrito en la sentencia de primer grado. por el tribunal de primer grado dejando la decisión sin motivo alguno...pues mientras el tribunal hace referencia a la factura de claro a nombre de la señora Flor Aurelys Mercedes Sánchez, esta en sus declaraciones nada describe de los teléfonos (nada dice de ello), también refiere el tribunal de 3 celulares cuando la factura solo registra 2; lo cierto es que el tribunal y la corte intervienen en la etapa precluida de la investigación, al afianzar la imputación como cierta sin certeza investigativa, puesto que hoy existen mecanismos de rastreos de los equipos celulares y es deber de la fiscalía despejar dudas sobre la existencia, sustracción o no de dichos equipos”;*

### **Los Jueces después de haber analizado la decisión impugnada y los medios planteados por el recurrente:**

Considerando, que los fundamentos que integran el primer medio de impugnación planteado por el recurrente, se circunscriben en endilgar a la Corte a-qua falta de motivación de la pena de 20 años impuesta por el tribunal de primer grado, que, según el reclamante, dicha alzada no tomó en cuenta que la sanción impuesta como consecuencia del ilícito en cuestión, no se corresponde con el tipo penal de violación sexual, sino más bien de aquel donde susciten vínculos de consanguinidad o afinidad, a saber, violaciones incestuosas, por lo que la pena se convierte en ilegítima;

Considerando, que examinada la decisión impugnada y los alegatos aludidos por el recurrente, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia puede advertir que al momento del reclamante atacar la decisión del tribunal de primer grado respecto a la pena impuesta lo hizo haciendo alusión a los criterios para la determinación de esta, consagrados en las disposiciones del artículo 339 del Código Procesal Penal y en cuanto a la solicitud de aplicación de la suspensión condicional de dicha pena, aspectos que por demás, fueron atendidos por la alzada al momento de despejar tales argumentos, ofreciendo esa dependencia razones válidas y en derecho para dar por desmeritadas las quejas presentadas, y considerar que las pruebas correctamente valoradas en sede de juicio, contribuyeron a dar por comprobada su culpabilidad en los hechos fijados, y consecuentemente la justificación de la pena adoptada;

Considerando, que en torno a la línea de desarrollo que lleva el presente motivo, donde el recurrente desmerita la decisión de la Corte a-qua por no referirse o más bien, no sustentar lo relativo a la supuesta ilegitimidad de la pena por corresponder, a criterio del impugnante, a otro tipo penal, no así al de violación sexual, sin embargo, una vez examinado el contenido del referido aspecto, constata que el fundamento utilizado por el reclamante para sustentarlo, constituye un aspecto nuevo, dado que del análisis a la sentencia impugnada y los alegatos referidos, se evidencia que el impugnante no formuló en la precedente jurisdicción, ningún pedimento ni manifestación alguna, formal ni implícita, en el sentido ahora argüido, por lo que no puso a la alzada en condiciones de referirse al citado alegato, de ahí su imposibilidad de poder invocarlo por vez primera ante esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, en funciones de Corte de Casación; en consecuencia, procede desestimar el aspecto alegado, y por consiguiente, el medio analizado por carecer de fundamento;

Considerando, que en el segundo medio propuesto, el recurrente refiere que la Corte a-qua, en lo relativo al error en la determinación de los hechos y la valoración de las pruebas, no ofreció motivo alguno para razonar sobre el particular, sino que esa dependencia sólo recoge textualmente lo descrito en la sentencia del tribunal de primer grado, incurriendo en el mismo error de esta última instancia;

Considerando, que al momento del tribunal de alzada dar respuesta a las quejas planteadas por el recurrente en su instancia recursiva, ciertamente se asistió de las consideraciones del tribunal de sentencia, pero ello lo realizó en aras de atender los supuestos vicios cometidos por dicha instancia, y que no obstante plasmar en su decisión razonamientos del a-quo, correctamente esbozó su propio recorrido argumentativo al estatuir sobre lo reprochado, y estimar de manera válida que: “...no tiene nada que reprochar con relación al problema probatorio y a la fundamentación de la decisión, porque la condena se basó en pruebas, esencialmente el testimonio de la

víctima, (en combinación con las pruebas documentales ya referidas y que forma parte de la glosa procesal) con potencia suficiente para destruir la presunción de inocencia, Y en lo relativo al alegato de que los hechos atribuidos al encartado no fueron acreditados por ningún elemento probatorio producido en el juicio, se equivoca el reclamante, toda vez que del examen del fallo atacado se evidencia que las pruebas aportadas por la acusación, y que fueron producidas y debatidas en el juicio, como son el testimonio de la víctima y los documentos probatorios anexos al proceso, fueron los que, luego de ser sometidos al debate oral y contradictorio, convencieron al tribunal de la culpabilidad del encartado; en definitiva, que fueron los hechos discutidos en el juicio y no otros, los que tuvieron la fuerza incriminatoria suficiente para destruir la presunción de inocencia que le rodeaba, por lo que el primer motivo analizado debe ser desestimado” (Página 6, considerando 5 de la decisión recurrida);

Considerando, que, de lo antes expuesto, se comprueba que la Corte a-qua realizó una correcta fundamentación de la sentencia con un criterio ajustado al derecho, dando además, razones suficientes y válidas del correcto ejercicio jurídico encarado en sede de juicio donde fue destruida la presunción de inocencia que asistía al imputado recurrente Kelvin Abreu Rojas, conforme al fardo probatorio lícitamente valorado, por lo que se desestima el presente medio;

Considerando, que el artículo 427 del Código Procesal Penal dispone lo relativo a la potestad que tiene la Suprema Corte de Justicia al decidir los recursos sometidos a su consideración, pudiendo tanto rechazar como declarar con lugar dichos recursos;

Considerando, que en ese sentido, al no verificarse los vicios invocados en el medio objeto de examen y su correspondiente desestimación, procede el rechazo del recurso de casación que se trata y la confirmación en todas sus partes de la decisión recurrida, de conformidad con las disposiciones del numeral 1 del artículo 427 del Código Procesal Penal;

Considerando, que los artículos 437 y 438 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley núm. 10-15, y la Resolución marcada con el núm. 296-2005 del 6 de abril de 2005, contentiva del Reglamento del Juez de la Ejecución de la Pena para el Código Procesal Penal emitida por esta Suprema Corte de Justicia, mandan que copia de la presente decisión debe ser remitida, por la secretaría de esta alzada, al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial correspondiente, para los fines de ley;

Considerando, que el artículo 246 del Código Procesal Penal dispone: *“Imposición. Toda decisión que pone fin a la persecución penal, la archiva, o resuelve alguna cuestión incidental, se pronuncia sobre las costas procesales. Las costas son impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle razones suficientes para eximirla total o parcialmente”*; en la especie, procede eximir al imputado del pago de las costas del proceso, toda vez que el mismo se encuentra siendo asistido por el Servicio Nacional de Defensa Pública, toda vez que el artículo 28.8 de la Ley núm. 277-04, que crea el Servicio Nacional de Defensoría Pública, establece como uno de los derechos de los defensores en el ejercicio de sus funciones el de *“no ser condenados en costas en las causas en que intervengan”*, de donde deriva la imposibilidad de que se pueda establecer condena en costas en el caso que nos ocupa;

Considerando, que en la deliberación y votación del presente fallo participó el magistrado Miriam Concepción Germán Brito, quien no lo firma por impedimento surgido posteriormente, 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:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Kelvin Abreu Rojas, contra la sentencia núm. 359-2018-SSEN-54, dictada por la Primera Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 7 de mayo de 2018, cuyo dispositivo se copia en parte anterior del presente fallo; en consecuencia, confirma dicha decisión;

**Segundo:** Exime al recurrente Kelvin Abreu Rojas del pago de las costas generadas por estar asistido de la Defensa Pública;

**Tercero:** Ordena a la Secretaria General de esta Suprema Corte de Justicia notificar la presente decisión a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de Santiago, para los fines correspondientes.

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.