Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

Sentencia núm. SCJ-SS-25-0063

Dios, Patria y Libertad
República Dominicana

En nombre de la República, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, con sede en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, regularmente constituida por los jueces Francisco Antonio Jerez Mena, presidente; Nancy I. Salcedo Fernández, Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez y Francisco Antonio Ortega Polanco, miembros; asistidos del secretario general, en la sala donde celebran las audiencias, hoy 31 de enero de 2025, años 181° de la Independencia y 162° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como corte de casación, la siguiente sentencia:

I. Antecedentes. Descripción de la sentencia recurrida. Exposición sumaria. Puntos de hecho

1.1. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sido apoderada del recurso de casación interpuesto por [redacted], dominicano, mayor de edad, no porta documento de identidad, con domicilio en la calle [redacted], núm. 47, sector Mendoza,

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

municipio Santo Domingo Este, provincia Santo Domingo, actualmente recluido en la Penitenciaría Nacional La Victoria, imputado, contra la sentencia penal núm. 1419-2023-SSEN-00224, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo el 18 de octubre de 2023, cuyo dispositivo se expresa de la manera siguiente:

> ***PRIMERO:*** *RECHAZA el recurso de apelación interpuesto por el imputado* [redacted]*, a través de su representante legal, Lic.* [redacted]*, defensora pública, en fecha veintiuno (21) de febrero del año dos mil veintitrés (2023), sustentado en audiencia por la Lic.* [redacted]*, defensora pública, en contra de la sentencia penal núm. 54804-2022-SSEN-00499, de fecha nueve (09) del mes de noviembre del año dos mil veintidós (2022), emitida por el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo, por los motivos expuestos en la presente sentencia.* ***SEGUNDO:*** *CONFIRMA en todas sus partes la sentencia recurrida, por ser justa y fundamentada en derecho, tal y como se ha establecido en el cuerpo motivado de la presente decisión.* ***TERCERO****: EXIME a la parte recurrente imputado* [redacted]*, al pago de las costas del procedimiento, por haber sido rechazadas sus pretensiones.* ***CUARTO:*** *ORDENA a la secretaria de esta Corte, realice las notificaciones correspondientes a las partes, e indica que la presente sentencia está lista para su entrega [sic].*

Av. [redacted]*, Esq.* [redacted] *Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.*[redacted] *• Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail:* [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

1.2. El Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo dictó la sentencia penal número 54804-2022-SSEN-00499 el 9 de noviembre de 2022, mediante la cual declara al imputado [redacted] culpable de violar las disposiciones contenidas en los artículos 332-1, 332-2 del Código Penal dominicano; y el artículo 396 letras a), b) y c) de la Ley 136-03, en perjuicio de las menores de edad iniciales M. S. y Y. S., representadas por su madre [redacted]; en consecuencia, lo condenó a cumplir la pena de 10 años de reclusión.

1.3. Mediante la resolución núm. [redacted]-SRES-01972 del 18 de diciembre de 2022, dictada por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, fue declarado admisible, en cuanto a la forma, el recurso de casación interpuesto por [redacted], y se fijó audiencia pública para el día 22 de enero de 2025, a los fines de conocer los méritos del mismo, fecha en la cual las partes concluyeron, decidiendo la sala diferir la lectura del fallo del recurso para ser pronunciado en una próxima audiencia, produciéndose dicha lectura el día indicado en el encabezado de esta sentencia.

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

1.4. A la audiencia arriba indicada comparecieron la defensa del imputado y la procuradora adjunta a la procuradora general de la República, quienes concluyeron de la manera siguiente:

1.4.1. El Lcdo. [redacted], por sí y por la Lcda. [redacted], defensores públicos, actuando en representación de [redacted], parte recurrente: *Primero: En cuanto al fondo, declarar con lugar el presente recurso de casación, por haber sido interpuesto por el recurrente, a través de su defensa técnica, contra la sentencia impugnada, y en virtud del poder que le confiere el artículo 427, numeral 2.a), del Código Procesal Penal, tengáis a bien dictar decisión propia del caso, sobre la base de las comprobaciones de hecho ya citadas por la sentencia recurrida, procediendo dictar la absolución del imputado, cese de toda medida de coerción que pesa en su contra y su inmediata puesta en libertad. Segundo: De manera subsidiaria, sin renunciar a nuestras pretensiones principales, tenga a bien declarar con lugar el presente recurso de casación interpuesto por el recurrente, y que proceda casar la sentencia impugnada, y en virtud del poder que le confiere el artículo 427, numeral 2 y 2.B, Código Procesal Penal, modificar la pena impuesta por la que contempla el artículo 332.2 del Código Penal, es decir, cinco (5) años de prisión. Tercero: En caso de no acoger nuestras pretensiones principales tenga a bien de manera subsidiaria y, en consecuencia, ordenar una nueva valoración del recurso de apelación por ante una Sala de la Corte de Apelación, diferente a la que dictó la decisión objeto del presente*

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

recurso. Cuarto: Declarar las costas de oficio por haber sido asistido por el Servicio Nacional de la Defensa Pública.

1.4.2. De igual manera, fue escuchada la Lcda. Lcda. [redacted], procuradora adjunta a la procuradora general de la República, en representación del Ministerio Público: *Primero: Rechazar el recurso de casación interpuesto por* [redacted]*, en contra de la referida decisión, por no ser cónsono con la realidad jurídica del caso analizado, no se observan los vicios ni agravios argumentados en el memorial de casación, por lo que se trata de una decisión considerablemente irreprochable a la luz de la ley y el derecho, la Constitución de la República y la Convención Interamericana de los Derechos Humanos.*

1.5. Vistas la Ley núm. 339-22, que habilita y regula el uso de medios digitales para los procesos judiciales y administrativos del Poder Judicial, G. O. núm. 11076, de fecha 29 de julio de 2022 y la Resolución núm. 748-2022, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia en fecha 13 de octubre de 2022, que aprueba su reglamento de aplicación.

La presente sentencia fue votada en primer término por la magistrada Nancy I. Salcedo Fernández, a cuyo voto se adhirieron los magistrados Francisco Antonio Jerez Mena, Fran Euclides Soto Sánchez y Francisco Antonio Ortega Polanco. Cuenta con el voto salvado de la

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

magistrada María G. Garabito Ramírez.

II. Medio en el que se fundamenta el recurso de casación

2.1. El recurrente [redacted] propone contra la sentencia impugnada el siguiente medio de casación:

> ***Único medio:*** *Contradicción con fallos anteriores (art. 426.2) sentencia manifiestamente infundada (artículo 426.3 Código Procesal Penal), falta de estatuir e inobservancia y errónea aplicación de disposiciones basados en los artículos 40.9. 68, 69.3 y 74.4 de la constitución 5.3 de la convención americana de derechos humanos y artículos 14. 24. 25, 172, 333, 338, 416, 417, 418, 420, 421 y 422. del Código Procesal Penal.*

2.2. Al desarrollar el medio propuesto, el recurrente alega, en síntesis, lo siguiente:

> *[…] que el señor [redacted], fue condenado a una pena de 20 años de privación de libertad, y en esas atenciones elevó un recurso de apelación contra esta sentencia condenatoria, a fin que un tribunal superior garantice todas sus derechos con apego al debido proceso de ley, en ese tenor fueron presentados tres medios de impugnación, consistentes en Primer Medio: Error en la valoración de la prueba con relación al testimonio de la víctima de iniciales Y. S. y [redacted]., testimonio de la Lcda. [redacted] y Certificado Médico Legal; y Segundo Medio: Errónea aplicación de una norma jurídica en cuanto al art. 332.1 del CPD. El recurrente,*

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

a través de su recurso le plantea a la Segunda Sala de la Corte de Apelación, específicamente, en relación al Primer Medio: que el Tribunal a quo realizó una incorrecta adecuación en cuanto a los hechos, cuando estos no fueron demostrados con las pruebas que conforman este proceso, y mucho menos fue corroborada la acusación con lo denunciado por las supuestas víctimas; por lo tanto, no puede vincularlo y retenerle responsabilidad penal en cuanto al tipo penal endilgado al señor hoy recurrente, ni condenarlo. En el presente proceso, para dictar sentencia condenatoria en contra del ciudadano [redacted], el tribunal sentenciador se sirvió únicamente de las declaraciones de las menores de edad de iniciales [redacted]. y [redacted]. lo mismo que de elementos de prueba que resultan estériles para establecer de manera inequívoca la participación del justiciable en el hecho que se pretende poner bajo su responsabilidad; dejando por alto la no corroboración con otros elementos de prueba, resaltando el hecho de que brilló por su ausencia la realización de la entrevista a través de Cámara Gessell a los fines de corroborar la entrevista primaria realizada en la etapa investigativa, además de que tanto la defensa como el imputado pudiesen contrarrestar lo que externasen las menores de edad, pero el órgano acusador no realizo estas diligencias procesales para así arrojar luz a este proceso y no existiese duda razonable respecto al mismo, siendo la postura del tribunal sentenciador "... que no resulta necesario el testimonio ante lo cámara Gessel de las menores de edad, yo que las pruebas aportadas son suficientes paro el tribunal recrear la ocurrencia de los hechos... porque su responsabilidad

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

penal ha sido demostrada más allá de toda duda razonable" Pág. 12, sentencia de 1er grado) Es decir, que el tribunal de juicio partió de presunciones de culpabilidad, el perjuicio del señor [redacted], obviando la sana critica a favor del imputado. Un aspecto a tomar en cuenta, es que se presenta como única prueba testimonial a la Lic. [redacted], pero sus declaraciones no se hacen constar, sino hasta la parte valorativa de las pruebas, dejando al recurrente en un estado de limitación e indefensión, ya no sabemos con exactitud todo el contenido de esta declaración, al igual que deja a los jueces de la corte limitados a esta valoración y no poder realizar el ejercicio de la sana critica racional, haciendo anulable esta decisión, ajustado al criterio de este alto tribunal, así como decisiones emanadas de la misma Segunda Sala de la Corte. Otro aspecto a considerar es que la madre de las menores víctimas de este proceso, señora [redacted], nunca compareció a las etapas del proceso (...) estas niñas fueron inducidas por ella y por esa misma razón no hubo realización de cámara Gessel, no compareció a las audiencias de las diferentes etapas a pesar de las citaciones, por miedo a quedar descubierta y que los jueces constataran su perjurio. Dejando razonablemente la duda latente de la ocurrencia de los hechos, haciendo los jueces de la Corte a qua, caso omiso en perjuicio de nuestro asistido, aun a sabiendas de que las pruebas aportadas no resultan suficientes para sustentar la decisión adoptada por el tribunal. Por esta razón, resulta indispensable como material probatorio que la declaración de la presunta agraviada esté acompañada de

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

otros elementos periféricos como las pericias correspondientes y demás material probatorio, subrayando que la prueba pericial resulta siendo de vital importancia, puesto que, ello puede acreditar o desvirtuar lo manifestado por la presunta agraviada y así determinar si existió sometimiento para el acto sexual En cuanto al contenido de la experticia médica forense y/o certificados médicos realizados a ambas menores de edad, dan cuenta de la no ocurrencia de actividad sexual, cuyos resultados establecen vulva: sin desgarros; ano sin lesiones recientes ni antiguas, no resulta eficaz para vincular a mi representado con la autoría de dichos eventos. Si partimos del vicio establecido y el respaldo jurídico previamente citado queda establecida la errónea valoración de las pruebas, pues estas crean dudas, pues resultan ser pruebas carentes de certeza para demostrar la responsabilidad penal del ciudadano [redacted] más allá de toda duda razonable como dispone el artículo 338 del Código Procesal Penal, pues al ponderar estas pruebas se verifica que no pueden romper son la presunción de inocencia del ciudadano. Que, ante dudas razonables en este caso, al aplicar las disposiciones del artículo 25 del Código Procesal Penal y las disposiciones del artículo 74.4 de la Constitución, la interpretación debe ser siempre a favor del ciudadano [redacted], en ese sentido, si se valoran las pruebas como lo exige el artículo 333 del Código Procesal Penal, es decir, de manera armónica, se puede verificar la insuficiencia probatoria, por las dudas y contradicciones que se desprenden de la misma. Siguiendo esta línea, es preciso resaltar, que dicho articulado, nos remite al

contenido del artículo 332.2 del CP, al momento de aplicar la pena, muy independientemente del criterio adoptado por la Corte, sino en la correcta aplicación del art. 74.4 de la Constitución, así como del art. 25 del CPP, haciendo un correcto ejercicio de la analogía en favor del recurrente [sic].

III. Motivaciones de la corte de apelación

3.1. En relación con los alegatos expuestos por el recurrente [redacted], la corte de apelación para fallar en la forma en que lo hizo reflexionó en el sentido de que:

(...) *Que, los dos motivos planteados por el recurrente [redacted] serán evaluados en un mismo apartado debido a su estrecha relación, ya que en ambos se hace alusión a errores en la valoración de pruebas, indicando como consecuencia de esta la calificación de unos hechos que no fueron alegadamente probados. Que, del análisis de la sentencia impugnada, frente a los aspectos que integran los dos motivos planteados, esta Corte de Apelación ha podido constatar que: a) Para la determinación de la responsabilidad penal por agresión sexual incestuosa del imputado [redacted], y la consecuente imposición de una pena de 10 años de reclusión, el tribunal a quo valoró los informes psicológicos y entrevistas contenidas en los mismos de los menores de edad de iniciales [redacted]. de 10 años de edad, y [redacted], de 6 años de edad, entrevistas (la primera de esta) que fue corroborada por la declaración en juicio de la*

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

Psicóloga Forense [redacted], además de sendos certificados médicos, b) Que, conforme al razonamiento externo objeto de control por esta Corte, el tribunal a quo justificó de forma suficiente, y con buenas razones, y tras la valoración integral y conjunta de estos medios de prueba, como en el presente caso se reconstruyó el incesto y abuso sexual y psicológico del que eran víctimas las menores de edad de parte de su progenitor, por lo que el plano valorativo, satisface las reglas de la sana crítica por lo que los reproches al respecto carecen de fundamentos, c) Que, pese a que las disposiciones del artículo 332-1 del Código Penal dominicano, modificado por la Ley 10-2015, califica el incesto "como todo acto de naturaleza sexual" en perjuicio de la víctima de un niño, niña o adolescente que, como en el caso concreto, existe una relación de parentesco (agresor padre de ambas menores), y cuya pena esta sancionada, al tenor del artículo 332.2 "con el máximo de la reclusión", d) Que, la jurisprudencia constante de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia ha establecido que, en su interpretación funcional, en el sentido de que las determinaciones, como en el caso concreto, de agresiones sexuales incestuosas, es decir, en los supuestos en los que no hay violación (penetración sexual de cualquier naturaleza) la pena justa y proporcional es de 10 años reclusión", e) Que, conforme a las constataciones anteriormente expuestas, el tribunal a quo satisfizo los criterios de determinación de penas y los parámetros de proporcionalidad al imponer una pena de 10 años ante una determinación de "agresión sexual incestuosa y abuso sexual y psicológico"; Por lo que, el tribunal a quo,

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

y conforme a postura constante de esta Corte, se inscribe de forma correcta a la línea jurisprudencial de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, f) Que, contrario a lo planteado por el recurrente, de que hubo vulneración a la regla lógica del tercero excluido, en virtud de que conforme a lo establecido por el tribunal se configuró en el presente caso un supuesto de abuso sexual y psicológico, e incesto, por la relación padre e hijos, entre agresor y víctimas menores de edad; sumado a que la pena impuesta está acorde con los principios de lesividad, proporcionalidad y engarce con el criterio de constante de la Suprema Corte de Justicia en cuando a la condena de 10 años por relación sexual incestuosa; Que, en cuanto al establecimiento del parentesco entre agresor y víctimas, en ninguna etapa del proceso fue puesto en dudas sino reforzada tal realidad conforme a la motivación meridiana aportada por el tribunal a quo, por tales motivos procede el rechazo del presente recurso por falta de fundamentos, junto a las conclusiones que le acompañan. Que, a los términos del artículo 69 de la Constitución de la República, el Debido Proceso se materializa a través de la obediencia de una serie de garantías mínimas, entre las que se encuentran la contradicción, la oralidad, la motivación y la valoración de pruebas legalmente obtenidas y racionalmente valoradas, tal como fue constatado en el presente caso. Que, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) con relación a las garantías judiciales que deben permear toda fase del proceso penal, inclusive, la recursiva, reza en los términos siguientes: "...Garantías Judiciales: 1. Toda*

> *persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...". Parámetros de Debido proceso y tutela judicial efectiva que fueron satisfechos en la presente sentencia.* ***9.*** *Que, la sentencia impugnada se ajusta a los criterios sostenidos por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, por ejemplo, en sentencia núm. [redacted]-SSEN-01156 de fecha 30 de septiembre de 2021, en la que casa de manera oficiosa la sentencia impugnada en lo relativo a la sanción penal impuesta al imputado de 20 años de reclusión mayor, y modifica dicha sanción e impone la pena de 10 años de reclusión mayor cuando se trata de agresiones sexuales incestuosas, como quedó establecido en la sentencia sometida a escrutinio por esta Corte [sic].*

IV. Consideraciones de la Segunda Sala. Exposición sumaria. Puntos de derecho

4.1. Antes de adentrarnos a la valoración de los medios del recurso de casación resulta oportuno referirnos a las incidencias suscitadas en el proceso ante la jurisdicción de fondo establecidas de la sentencia impugnada y de los documentos a los que hace referencia: *a) El imputado [redacted] tuvo una relación de pareja con la señora [redacted], y de esta relación procrearon dos hijas, quienes tienen por*

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

nombres las iniciales [redacted]. y [redacted]., (…) aprovechó que sus hijas menores de edad Y. S. y M. S., estaban viviendo con él para su gratificación sexual (…) las evaluaciones correspondientes determinaron de la niña de iniciales M. S., de 6 años de edad fue evaluada por la médico legista Dra. [redacted] (…) presentó: trauma en región orbitaria derecha curable en un periodo de cero (0) a siete (7) días, salvo complicaciones, a la evaluación médica genital y paragenital forense normal, al momento de la exploración no evidenciamos en sus genitales ni en su región anal ningún tipo de lesiones recientes ni antiguas. La adolescente Y. S. de 10 años de edad: presentó: genital y paragenital forense normal, al momento de la exploración no evidenciamos en sus genitales ni en su región anal ningún tipo de lesiones recientes ni antiguas (…); b) razón por la cual el señor [redacted] fue sometido a la acción de la justicia acusado de violar las disposiciones de los artículos 332-1, 332-2 del Código Penal dominicano y el artículo 396 letras A, B y C de la Ley 136-03 en perjuicio de las menores de edad iniciales M. S. y Y. S. representadas por su madre [redacted]; y en virtud de lo cual el Segundo Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo; dictó la sentencia penal número 54804-2022-SSEN-00499, el 9 de noviembre de 2022, mediante la que lo declaró culpable y lo condenó a cumplir la pena de 10 años de reclusión; c) que dicha decisión fue recurrida en apelación, dictando la corte la sentencia hoy impugnada [sic].

4.2. El recurrente [redacted], en su instancia recursiva, plantea

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

un único medio en el que aduce que, en síntesis, denunció ante la Corte *a qua* "error en la valoración de la prueba y errónea aplicación de una norma jurídica", y la alzada emitió una sentencia manifiestamente infundada y contraria a fallos anteriores, establece además, que se aplicaron erróneamente disposiciones legales y constitucionales, menciona los artículos 332 numerales 1 y 2 del Código Penal dominicano, así como el artículo 25 del Código Procesal Penal y los artículos 40.9, 68, 69.3 y 74.4 de la Constitución.

4.3. Esta Sala como primer aspecto y en respuesta al alegato de violación a preceptos constitucionales, advierte, luego de examinar la sentencia objeto del presente recurso de casación, que los jueces de la Corte *a qua* actuaron en observancia de las garantías de los derechos fundamentales, la tutela judicial efectiva y el debido proceso de ley; por lo que, contrario denuncia el recurrente, no se advierte ninguna transgresión a las disposiciones constitucionales; se observa que la Corte *a qua* cumplió con su rol en observancia de las garantías de los derechos fundamentales, así como también de los derechos y libertades y seguridad personal, que satisfacen las exigencias de la tutela judicial efectiva, ya que procedió a dar respuesta de manera fundamentada a lo peticionado.

4.4. Como segundo aspecto, se verifica que el recurrente titula en su

recurso de casación que la sentencia emitida por la Corte *a qua* es contraria a fallos anteriores; sin embargo, no especifica, describe ni anexa sentencia alguna con la que podamos comprobar tal alegato, razón por la que procede desestimar este aspecto.

4.5. Una vez resuelto lo anterior, procederemos a examinar como tercer aspecto, la queja del recurrente en la que alude errónea valoración probatoria, y cuestiona que la Corte *a qua* haya estimado como correcto que el tribunal de juicio valorara las declaraciones de las menores Y. S. de 10 años y M. S. de 6 años; a su entender, las mismas no resultaban ser suficientes para retenerle responsabilidad penal, pues se hacía necesario que las mismas sean entrevistadas en Cámara Gesell.

4.6. Esta Sala verifica que la Corte *a qua* al responder similar alegato, cuando fue planteado por el recurrente en su otrora recurso de apelación, expuso las consideraciones plasmadas en el apartado 3.1 de esta decisión, haciendo énfasis en el ordinal 6 de su sentencia, en el que 1- se determinó la agresión sexual incestuosa; 2- que las entrevistas realizadas a las menores de edad Y. S. de 10 años y M. S. de 6 años aunadas a los certificados médicos resultaron ser suficientes para reconstruir los hechos; 3- que pudo verificar que el tribunal de juicio valoró de manera integral y en conjunto los elementos probatorios; 4- que el tribunal de juicio, además,

satisfizo los criterios para la determinación de la pena y que considera que la pena se encuentra dentro de los parámetros de proporcionalidad.

4.7. De lo anterior se colige, que la Corte *a qua* al comparar las pruebas ofertadas concluye estableciendo que el tribunal de primer grado le retuvo responsabilidad penal al imputado [redacted], luego de haber realizado una correcta y atinada valoración de las pruebas, esta Sala estima tal como lo dejó ver el tribunal de juicio, que el hecho de que no se haya realizado la entrevista en Cámara de Gessel no imposibilitaba a que se realizase un análisis armónico de la prueba ofertada, ya que las declaraciones ofrecidas por las menores de edad recogidas en dos informes psicológicos: [*Informe psicológico consistente en toma de testimonio de la menor [redacted]. de 10 años e Informe psicológico forense realizado a la menor [redacted]. de 6 años de edad];* fueron vertidas sin resentimiento, sin ningún móvil espurio y sin ningún ánimo de venganza robustecidos por corroboraciones periféricas de carácter objetivo, verificables en el proceso, lo que le permitió determinar con certeza que los hechos habían acontecido conforme fueron narrados y enmarcan la conducta del justiciable en los tipos penales de agresión sexual incestuosa en contra de sus hijas.

4.8. Se advierte, además, que al recurrente no le cabe razón en su reclamo, ya que sus hijas, las víctimas M. S. de 6 años de edad y Y. S. de 10;

aunque no fueron entrevistadas en Cámara de Gesell, fueron entrevistadas por psicólogas forenses adscritas al Departamento de Víctimas, Violencia de Género e Intrafamiliar y Delitos Sexuales, profesionales en el área con facultad para realizar este tipo de peritaje; entrevistas que fueron incorporadas en tiempo oportuno, presentadas en audiencia oral, pública y contradictoria, en apego al principio de oralidad y contradicción, en donde la defensa tuvo la oportunidad de rebatir el contenido de las mismas; incluso podía, cosa que no hizo, formular en la etapa correspondiente la realización de una nueva entrevista, aunque con la misma se estaría revictimizando a las niñas.

4.9. Resulta pertinente reiterar que los procesos penales están revestidos por una serie de principios rectores, entre ellos, el principio de libertad probatoria, que implica que las partes pueden hacer valer sus pretensiones y demostrar su versión con respecto a los hechos punibles, a través de cualquier medio de prueba que esté permitido, sin existir jerarquía entre estos con la indefectible condición de que sean obtenidos en el margen de la legalidad; por ello corresponde a los jueces del juicio verificarles y otorgar el grado o valor que estimen pertinente[1]; todo lo anterior revela que la alzada ha examinado, como era su deber, la validez

[1] Sentencia [redacted]-SSEN-01257, del 29 de octubre de 2021, Segunda Sala, SCJ.

y legalidad de los elementos que componen el fardo probatorio presentado por el órgano acusador. En ese tenor, contrario a lo sostenido por el recurrente, dichos elementos de prueba cumplen con los requisitos preestablecidos en nuestro ordenamiento jurídico, y permiten tener el grado de certeza necesario para atribuir la responsabilidad penal del imputado en los hechos por los cuales resultó condenado; por lo que es evidente que carece de pertinencia lo invocado por el recurrente, por consiguiente, se desestima.

4.10. Conforme hemos podido observar, las menores de iniciales M. S. de 6 años de edad y Y. S. de 10 años de edad, establecieron entre otras cosas ante el tribunal de juicio, que viven únicamente con el imputado, bajo su techo, que tienen que dormir en la misma cama con él, que este se acuesta desnudo y las obliga a dormir sin ropa, y las voltea y se les sube arriba, que las agrede sexualmente (haciéndolas que lo toquen y que le chupe el pene y sobando y chupando las vulvas de las menores, las toca y las manosea, además, de agredirlas físicamente cuando no permiten que logre su cometido); a quienes conocen, pues tienen un lazo de filiación, en tanto es su padre biológico, que antes vivían con su madre en el campo y su padre las fue a buscar para que vivan con él; declaraciones que tal como lo establecieron los tribunales que preceden, fueron corroborados con la

declaración de la piscología forense [redacted], quien realizó el informe pericial de la menor Y. S. de 6 años de edad, y quien relató los hechos que le había manifestado la menor al realizar la entrevista y estableció que la conversación fue adecuada para su edad, que se observaba tímida y triste (…) que la niña no estaba dando respuesta porque le dijeron, sino porque fue vivido por ella (…) que la niña se sentía invadida y que aunque por su edad la niña no entendía que se trataba de un acto sexual describió los hechos tal como los vivió; y se corroboraron, además, con los certificados médicos, que no establecieron alteraciones en sus áreas genitales, pero este no fue un punto contradictorio, pues las menores no manifestaron que hubo acto de penetración; motivo por lo que consideramos, que así como lo estableció el tribunal de juicio en los ordinales 9, 10 y 19 literales I y J de su sentencia y fue confirmado por la Corte *a qua* estos elementos probatorios aunados a las demás pruebas constituyen elementos más que suficientes para determinar la responsabilidad penal del imputado, por lo que estimamos que el ejercicio valorativo desarrollado en sede de juicio y válidamente refrendado por el tribunal de alzada, se circunscribe dentro de los preceptos legales exigidos por nuestra normativa procesal penal, cuya valoración probatoria fue realizada con objetividad, en consecuencia, procede desestimar el aspecto

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

analizado.

4.11. Es de lugar establecer que el artículo 3 de la resolución núm. 3687-2007, dictada por la Suprema Corte de Justicia en fecha 20 de diciembre de 2007 dispone que: *Cuando sean necesarias las declaraciones de una persona menor de edad, en calidad de víctima, testigo o coimputada, en un proceso seguido ante la jurisdicción penal ordinaria, se procederá de la manera siguiente: 1) Declaraciones informativas ante los Tribunales de Niños, Niñas y Adolescentes. El interrogatorio se realiza a solicitud del juez penal ordinario que esté conociendo el caso, por medio de comisión rogatoria solicitada al Juez Penal de Niños, Niñas y Adolescentes o al Juez de Niños, Niñas y A. en atribuciones P. o a quien haga sus veces, conforme al procedimiento de anticipo de prueba. Se debe observar lo siguiente: a) El juez de la jurisdicción ordinaria que requiera la declaración de la persona menor de edad debe remitir, conjuntamente con la rogatoria, los escritos que contengan los interrogatorios de las partes, así como copias de las piezas del expediente que considere pertinente para edificar al juez que practique el interrogatorio en relación al hecho que se juzga, consignando los datos sobre cumplimiento de plazos a que está sometido el proceso…Párrafo I: A los fines de evitar la victimización secundaria que produce la multiplicidad de interrogatorios a la persona menor de edad, se dispone que el interrogatorio realizado conforme el presente reglamento debe ser registrado en acta y puede ser grabado mediante equipo de grabación; P.I.: El interrogatorio debe ser realizado y*

remitida la declaración informativa al juez requirente dentro del plazo consignado en la solicitud; Párrafo III: El acta donde se registren las declaraciones informativas emitidas por la persona menor de edad como anticipo de prueba puede ser incorporada al proceso por su lectura, de acuerdo a la forma prevista en el artículo 312.2 del Código Procesal Penal, por aplicación conjunta con el artículo 282 de la Ley núm. 136-03, 202 y 287.2 del Código Procesal Penal; razones por las que consideramos que la ausencia de la entrevista realizada en Cámara Gessell, no constituye vicio que conlleve la nulidad de la sentencia ni violación al derecho de defensa del imputado, pues el mismo tuvo la oportunidad de debatir en juicio el contenido de los mismos.

4.12. Resulta pertinente acotar, en lo que respecta a las declaraciones de una víctima, que esta sede ha sido reiterativa[2] en cuanto a que con relación a los delitos de naturaleza sexual los mismos se caracterizan por no ocurrir *coram populo* o públicamente. Por ello, uno de los elementos probatorios de mayor relevancia es el propio testimonio de la víctima, y su debida valoración será determinante para establecer si existió o no delito. Ciertamente en el caso presente el elemento probatorio categórico lo compone la declaración de la menor, y ante situaciones similares el juzgador debe asegurarse de que este constituya base suficiente para

[2] Sentencia SCJ-SS-23-0395 del 31 de marzo de 2023, Segunda Sala, SCJ.

estimar que se enervó la presunción constitucional de inocencia. En tal virtud, lo declarado debe ser analizado con mucho cuidado y prudencia, para determinar que no exista ninguna razón espuria o extraña a la verdad histórica que motive a la declarante a prestar ese testimonio.

4.13. Siguiendo en esa línea discursiva, resulta pertinente el aporte de la doctrina jurisprudencial propugnada inveteradamente por esta Sala[3], que precisa que la valoración de los elementos probatorios no es una arbitraria o caprichosa actividad sometida al libre arbitrio del juzgador, sino que se trata de una labor que se realiza mediante una discrecionalidad racional jurídicamente vinculada a las pruebas que hayan sido sometidas al proceso en forma legítima y que se hayan presentado regularmente en el juicio oral. Valoración que por demás y acorde con lo dispuesto por el artículo 172 del Código Procesal Penal, debe realizarse tanto de forma individual como en su conjunto, siguiendo las reglas de la lógica, los conocimientos científicos, las máximas de experiencia y el correcto pensamiento humano, bajo el imperativo de indicar mediante razonamientos efectivamente lógicos y objetivos las razones por las que se acuerda una determinada estimación.

[3] Sentencia SCJ-SS-22-1484 d el 9 de diciembre de 2022, Segunda Sala, SCJ.

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

4.14. Así las cosas, si bien es cierto que en el curso de un proceso penal todo ciudadano se encuentra revestido por el velo de la presunción de inocencia, este estado no es inamovible, dado que puede ser válidamente desvanecido luego de superar sin lugar a dudas razonables el umbral de la denominada suficiencia probatoria, lo que ha ocurrido en el presente proceso, en el que se aportaron medios de prueba suficientes e idóneos para destruir su presunción de inocencia, los cuales fueron valorados bajo el amparo de la sana crítica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, lo que permitió edificar el pleno convencimiento de las instancias anteriores de la culpabilidad por la comisión del delito que se le imputa, situación que legitima la culpabilidad mantenida y confirmada por la jurisdicción de apelación, bajo el amparo de las exigencias que posee un Estado constitucional de derecho[4].

4.15. En torno al alegato expuesto como cuarto aspecto, en el que el recurrente alude, que la ausencia de la declaración de la madre de las menores, la señora [redacted] da a entender que las mismas fueron inducidas por ella y dejando una duda latente de la ocurrencia de los hechos; estimamos que al encontramos en un proceso de acción penal pública en donde le corresponde al Ministerio Público el

[4] Sentencia núm. SCJ-SS-24-1372 del 29 de noviembre de 2024, Segunda Sala, SCJ.

ejercicio de la acción, poco importa el hecho de que la madre de dichas menores de edad, por cuestiones no esclarecidas en el caso, no haya asistido a la audiencia donde se conoció el juicio de fondo; pues esto no detiene el ejercicio de la acción pública, máxime cuando, como ya se dijo, aquí no queda nada por juzgar.

4.16. En un quinto aspecto refiere el recurrente que conforme lo establece el artículo 25 de la norma procesal las normas deben ser interpretadas en favor del justiciable; sin embargo, es necesario establecer que una cosa es alegar y otra probar, por tanto, contrario al parecer del recurrente, la Corte *a qua* ofreció razonamientos correctamente estructurados y fundamentados sobre su participación en los hechos endilgados, estableciendo fuera de toda duda razonable su responsabilidad penal, demostrada en juicio, motivo por el cual no es posible sostener en el presente caso, como afirma el impugnante, que fuera vulnerado el principio de favorabilidad, plasmado en el numeral cuarto del artículo 74 de la Constitución y el artículo 25 de la norma procesal penal, que obligan a interpretar y a aplicar las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías en el sentido más favorable a su titular, esto es posible cuando existen normas a interpretar o cuando en el juicio, una vez valoradas las pruebas, existan dudas, lo que no ocurre en el

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

presente proceso.

4.17. En lo que concierne al último reclamo, en el que arguye el recurrente que por tratarse del tipo penal de agresión sexual, la pena a imponer es 5 y no 10 años como fue condenado, excediendo el límite de la pena establecida, a su entender se violó el principio de legalidad.

4.18. Esta Sala aprecia que el tribunal de segundo grado ofreció motivos suficientes y correctos de por qué considera que el tipo penal de agresión sexual incestuosa quedó probado y la pena de 10 años de reclusión resultaba ser la justa y proporcional; ya que al imputado [redacted] se le atribuye haber cometido los tipos penales contenidos en los artículos 332-1 y 332-2 del Código Penal dominicano, en perjuicio de sus hijas Y. S., de 10 años y M. S. de 6 años.

4.19. Sin desmedro de lo anterior, y habiendo establecido encontrarnos contestes con la calificación jurídica de agresión sexual incestuosa y la pena impuesta al imputado [redacted] por el tribunal de juicio y confirmada por la Corte *a qua*, resulta prudente destacar que el mismo fue juzgado y condenado por violación al contenido dispuesto en los artículos 332 numerales 1 y 2 del Código Penal dominicano; y 396 letras a, b y c de la Ley 136-03 Código para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, que tipifican y sancionan el incesto y los

abusos físicos, psicológicos y sexuales, en perjuicio de las menores de edad Y. S. de 10 años y M. S. de 6 años, hay una cuestión que se hace necesaria corregir.

4.20. Esta corrección resulta ineludible, debido a que en el sistema jurídico dominicano el "incesto" no es una figura jurídica autónoma, sino una circunstancia agravante[5]; que toma un comportamiento sexual en detrimento de la dignidad de la víctima sea violación sexual o agresión, y aplica una sanción de mayor severidad por existir vínculos de familiaridad[6].

4.21. Y es que los artículos que describen, tipifican y castigan la agresión sexual son los siguientes: artículo 330 del Código Penal, modificado por la Ley 24-97, dispone textualmente: "Constituye una agresión sexual toda acción sexual cometida con violencia, constreñimiento, amenaza, sorpresa, engaño. El artículo 332 numeral 1 del Código Penal, dispone que: "Constituye incesto todo acto de naturaleza sexual realizado por un adulto mediante engaño, violencia, amenaza, sorpresa o constreñimiento en la persona de un niño, niña o adolescente con el cual estuviere ligado por lazos de parentesco natural, legítimo o

[5] Sentencia núm. 104 del 26 de febrero de 2021, rcte. Gerlin [redacted], Segunda Sala, SCJ.
[6] Sentencia núm. 11 del 26 de febrero de 2021 rcte. [redacted], Segunda Sala, SCJ.

adoptivo hasta el cuarto grado o por lazos de afinidad hasta el tercer grado"; numeral 2: La infracción definida en el artículo precedente se castiga con el máximo de la reclusión, sin que pueda acogerse en favor de los prevenidos de ella circunstancias atenuantes. Y el artículo 333 del Código Penal que establece: "Toda agresión sexual que no constituye una violación, se castiga con prisión de cinco años y multa de cincuenta mil pesos. Sin embargo, la agresión sexual definida en el párrafo anterior se castiga con reclusión [redacted] años y multa de cien mil pesos, cuando es cometida o intentada contra una persona particularmente vulnerable debido a: (...); c) Por un ascendiente legítimo, natural o adoptivo de la víctima. Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes".

4.22. Los textos citados y transcritos más arriba castigan la agresión sexual incestuosa con penas de 10 años de reclusión mayor[7]. La línea jurisprudencial interpretativa de este tipo penal así lo deja instituido, al hacer una combinación del tipo principal establecido (sea violación o agresión) con la agravante modificatoria de la pena dispuesta para el tipo básico. La relación familiar a la que alude el artículo 332-1, se encuentra establecida como circunstancia agravante tanto de la agresión sexual

[7] Sentencia SCJ-SS-23-0357, del 31 de marzo de 2023, Segunda Sala SCJ.

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

(art.330) como para la violación sexual (art. 331), de manera que, para que un hecho sea calificado como incesto, puede serlo como agresión sexual incestuosa o como violación sexual incestuosa. La relación entre los artículos 330, 332-1, 332-2 y 333 es innegable, pues el incesto contiene como parte de sí mismo, sea una agresión sexual, sea una violación sexual cuando es cometida o intentada contra una persona particularmente vulnerable. El único elemento que agrega el artículo 332-1 es el lazo de parentesco al que se refiere la ley. Todos los demás elementos del delito son tomados prestados de las figuras jurídicas de la agresión sexual.

4.23. En atención a lo anteriormente expuestos, procederemos a variar la calificación jurídica dada a los hechos de 332-1 y 332-2 del Código Penal dominicano, modificado por la Ley núm. 24-97; por la de los artículos 330, 332-1, 332-2 y 333 del Código Penal dominicano; manteniendo la misma pena impuesta por el tribunal de juicio, es decir, 10 años de prisión.

4.24. Resulta prudente enfatizar que, no obstante, el artículo 321 del Código Procesal Penal establece que si en el curso de la audiencia el tribunal observa la posibilidad de una nueva calificación jurídica del hecho objeto del juicio, que no ha sido considerada por ninguna de las partes, debe advertir al imputado para que se refiera sobre el particular y prepare su defensa. Esta prohibición en la variación de la calificación jurídica solo

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

puede ser invocada cuando se ha agravado la condición del procesado o cuando implica una modificación de los hechos que se han discutido a lo largo del proceso, puesto que lo que se pretende evitar es una vulneración al derecho de defensa[8]. No hay ninguna merma lesiva en los derechos del imputado en el presente caso, puesto que se ha defendido desde la instrucción de este tipo penal y, además, la pena que le fue impuesta se queda en el *quantum* que le fue fijado, debido a que el imputado no puede resultar perjudicado con su propio recurso.

4.25. Basado en el indicado principio *iura novit curia* se puede, excepcionalmente, variar la calificación jurídica, siempre que -consecuencias de la interdicción de la indefensión- se mantenga la identidad esencial del hecho objeto de acusación, exista identidad del bien jurídico protegido y la pena que así corresponda no sea de mayor gravedad que la reclamada por la acusación[9]; como efectivamente se ha hecho en el presente fallo, respetando así el debido proceso, su derecho de defensa y el principio de inmutabilidad del proceso.

4.26. Establecido lo anterior, esta corte de casación, de oficio, procederá a atribuirles a los hechos dados o derivados de las pruebas, su

[8] Sentencia SCJ-SS-23-0357, del 31 de marzo de 2023, Segunda Sala, SCJ.
[9] Escuela Nacional de la Judicatura, República Dominicana, Constitucionalización del Proceso Penal, primera edición 2002, p. 1

verdadera fisonomía legal, como se hará constar en el dispositivo del presente fallo.

4.27. Al no encontrarse presentes los vicios denunciados por el recurrente, como fundamento del presente recurso de casación, procede su rechazo, por no ser cónsono con la realidad jurídica del proceso analizado, de conformidad con las disposiciones del artículo 427 numeral 1 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015.

V. De las costas procesales

5.1. Para regular el tema de las costas el artículo 246 del Código Procesal Penal dispone que: "Imposición. Toda decisión que pone fin a la persecución penal, la archive o resuelva alguna cuestión incidental, se pronuncia sobre las costas procesales. Las costas son impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle razón suficiente para eximirla total o parcialmente"; esta sala halla razón suficiente para eximir al recurrente del pago de las costas, por el mismo haber sido asistido por un defensor público, lo que denota que no puede cargar con los gastos de las costas del proceso.

VI. De la notificación al juez de la ejecución de la pena

6.1. Los artículos 437 y 438 del Código Procesal Penal, modificado

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

por la Ley núm. 10-15, 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.

VII. Dispositivo

Por los motivos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia,

FALLA

Primero: Varía, de oficio, la calificación jurídica dada en primer grado a los hechos objetos de la acusación y declara al imputado [redacted] culpable de violar los artículos 330, 332 numerales 1 y 2 y 333 literal c) del Código Penal dominicano, modificado por la Ley núm. 24-97; y artículo 396 literales a), b) y c) de la Ley 136-03, que instituye el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, en perjuicio de las menores de iniciales M. S. y Y. S.; en consecuencia, queda confirmada la pena de diez (10) años de reclusión mayor que le fue impuesta al imputado.

Segundo: Rechaza el recurso de casación interpuesto por [redacted], contra la sentencia penal núm. 1419-2023-SSEN-00224, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

Domingo el 18 de octubre de 2023, cuyo dispositivo se encuentra copiado en parte anterior de esta decisión; en consecuencia, confirma dicha sentencia.

Tercero: Exime al recurrente del pago de las costas del proceso.

Cuarto: Hace constar el Voto Salvado de la magistrada [redacted].

Quinto: Ordena al secretario general de esta Suprema Corte de Justicia la notificación de la decisión a las partes del proceso y al juez de la ejecución de la pena del Departamento Judicial de Santo Domingo.

Quinto: Cuenta con el voto salvado de la magistrada María G. Garabito Ramírez.

Firmado: *Francisco Antonio Jerez Mena, Nancy I. Salcedo Fernández, Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez y Francisco Antonio Ortega Polanco.*

Fundamentación del voto salvado de la magistrada María G. Garabito Ramírez

1. Con el debido respeto y la consideración que merecen los compañeros magistrados que representan la mayoría en esta decisión, dejamos constancia de nuestro voto salvado de manera fundada, en virtud

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

de la facultad que me confiere el artículo 333 parte *in fine* del Código Procesal Penal, por las razones dadas a continuación.

2. Advertimos que estamos contestes con el fondo de lo decidido por el voto de mayoría, es decir, con el rechazo del recurso, y con la confirmación de la sanción impuesta por ser el imputado el único recurrente, y, por tanto, la decisión no puede ser modificada en su perjuicio, conforme lo dispuesto en el artículo 69.9 de la Constitución de la República y 404 del Código Procesal Penal; sin embargo, disentimos respecto a la variación de la calificación jurídica dada al caso.

3. El voto mayoritario decidió, de oficio, ponderar lo relativo a la calificación jurídica dada al proceso por los tribunales inferiores, y, en consecuencia, procedió a variar la misma, de violación a los artículos 332-1 y 332-2 del Código Penal dominicano; y 396 letras a, b y c de la Ley núm. 136-03, Código para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, por la de los artículos 330, 332-1, 332-2 y 333 del mismo código, y 396 letras a, b y c de la Ley núm. 136-03; incluyendo así, los artículos 330 y 333, confirmando la pena de diez (10) años de reclusión que le fue impuesta al imputado por el tribunal de juicio y confirmada por la Corte *a qua*, al entender que en la especie se trata de una agresión sexual incestuosa, y que por tanto, es la que corresponde.

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

4. Para el voto mayoritario variar la calificación jurídica dada al caso, estableció, que en el sistema jurídico dominicano el "incesto" no es una figura jurídica autónoma, sino una circunstancia agravante; que toma un comportamiento sexual en detrimento de la dignidad de la víctima sea violación sexual o agresión, y aplica una sanción de mayor severidad por existir vínculos de familiaridad.

5. Al tenor de lo anterior, el voto de mayoría señaló, que los artículos 330, 332-1, 332-2 y 333 del Código Penal dominicano castigan la agresión sexual incestuosa con penas de 10 años de reclusión mayor, refiriendo al respecto, que, *La línea jurisprudencial interpretativa de este tipo penal así lo deja instituido, al hacer una combinación del tipo principal establecido (sea violación o agresión) con la agravante modificatoria de la pena dispuesta para el tipo básico. La relación familiar a la que alude el artículo 332-1, se encuentra establecida como circunstancia agravante tanto de la agresión sexual (art.330) como para la violación sexual (art. 331), de manera que, para que un hecho sea calificado como incesto, puede serlo como agresión sexual incestuosa o como violación sexual incestuosa. La relación entre los artículos 330, 332-1, 332-2 y 333 es innegable, pues el incesto contiene como parte de sí mismo, sea una agresión sexual, sea una violación sexual cuando es cometida o intentada contra una persona particularmente vulnerable. El único elemento que agrega el artículo 332-1 es el*

lazo de parentesco al que se refiere la ley. Todos los demás elementos del delito son tomados prestados de las figuras jurídicas de la agresión sexual.

6. En virtud de lo precedentemente expuesto, el voto mayoritario procedió a variar la calificación jurídica dada al caso, dándole según ellos, su verdadera fisonomía legal, es decir, agresión sexual incestuosa.

7. Es bueno aclarar, que otras ocasiones el voto de mayoría ha estado conteste, de que cuando el imputado introduce su pene en la boca de la víctima y la obliga a practicarle sexo oral, se constituye en una violación (Ver sentencias núms. [redacted]-01115 y [redacted]-SSEN-01139, ambas de fecha 30 de septiembre de 2021, a cargo de [redacted] y [redacted], respectivamente), entre otras, tal y como sucede en la especie, pues, el tribunal de primer grado dejó por fijado que, *de igual forma se ha probado que el imputado también abusaba sexualmente de su hija [redacted]., de 10 años de edad, que le tocaba su cuerpo, le realizaba sexo oral a ella -le chupaba la vulva, los senos- y la ponía hacerle sexo oral -que le chupara el pene-.*

8. Disentimos con las posturas del voto de mayoría, en el entendido de que no estamos de acuerdo con la variación de la calificación jurídica dada a los hechos, es decir, con la inclusión de los artículos 330 y 333 del

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

Código Penal, que tipifican y sancionan los tipos penales de agresión sexual, ya que, en la especie se trata del tipo penal de incesto, el cual a criterio nuestro, es una figura jurídica autónoma e independiente de otros tipos penales, que no requiere la concurrencia de otros delitos para que pueda ser configurado.

9. En tal virtud, es preciso señalar, que el artículo 332-1 del Código Penal dominicano dispone que: "Constituye incesto todo acto de naturaleza sexual realizado por un adulto, mediante engaño, violencia, amenaza, sorpresa o constreñimiento en la persona de un niño, niña o adolescente con el cual estuviere ligado por lazos de parentesco natural, legítimo o adoptivo hasta el cuarto grado o por lazos de afinidad hasta el tercer grado".

10. Que el artículo 332-2.- (Agregado por la Ley 24-97 del 28 de enero de 1997 G.O. 9945). Dispone: "La infracción definida en el artículo precedente se castiga con el máximo de la reclusión, sin que pueda acogerse en favor de los prevenidos de ella circunstancias atenuantes".

11. Lo anterior es corroborado con la sentencia núm. TC/0166/22 de fecha 22 de junio de 2022, del mismo Tribunal Constitucional Dominicano mediante la cual estableció, que: *De manera que los jueces actuantes, una vez*

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

comprueben la culpabilidad de un imputado acusado de incesto deben imponer el máximo de la pena […].

12. De la lectura del artículo 332-1 precedentemente transcrito, en el cual se define el tipo penal de incesto, se advierte, que el mismo es autónomo (independiente de otros tipos penales), porque no requiere de la existencia o concurso de otro delito para su consecución, cuyos elementos constitutivos lo distinguen y apartan de otros delitos sexuales, a saber:

d) Incesto es todo acto de naturaleza sexual, es decir, que envuelve todo tipo de actos o gestos por los cuales un adulto obtiene gratificación sexual y pueden incluir actos tan dañinos que no involucren penetración o contacto físico;
d) Requiere de la participación del sujeto activo, que debe ser un adulto y que emplee uno de los medios indicados; los más frecuentes son el engaño y las amenazas;
d) Que el sujeto pasivo sea un menor: niño, niña o adolescente; ya que nuestra legislación actual no prevé ni sanciona el incesto entre adultos; y
d) Que estuvieren ligados por lazos de parentesco natural, legítimo o adoptivo hasta el cuarto grado o de afinidad hasta el tercer grado.

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

13. El Tribunal Constitucional de Colombia, mediante sentencia C-404/98, estableció que: "Las diferentes formas en las que las relaciones incestuosas pueden afectar la institución familiar justifican plenamente la tipificación del incesto como delito autónomo".

14. Por estas razones, el incesto no puede ser considerado como una simple condición agravante de la violación o de la agresión sexual, sino, que en el primer caso este tipo de delito sexual se agrava por la circunstancia de que sea cometido en contra de un menor por parte de un ascendiente legítimo, natural o adoptivo, ya que lo que se quiere es no dejar fuera este conjunto etario, como grupo vulnerable, así como también el parentesco, sin establecer grados entre el sujeto activo y la víctima del delito como una agravante; en el segundo caso, la agravante de parentesco no señala que la víctima sea un niño, niña o adolescente, solo establece el parentesco del agente activo en relación a la víctima; en ambos casos, se dejan fuera los afines y no se dispone que el incesto sea una circunstancia agravante, deducir esto desnaturaliza el tipo penal del incesto y transgrede el principio de legalidad.

15. Que, una violación o agresión sexual sea incestuosa, no significa que el incesto dependa de la violación para configurarse o sea una simple circunstancia agravante de la segunda, ya que nunca, nunca ocurriría el

tipo penal del incesto, sino que solo existiría la violación o la agresión sexual calificada.

16. El incesto no está supeditado a la ocurrencia de una penetración, sino, que va más allá, se extiende a toques lascivos, a actividades aparentemente sencillas como ver películas pornográficas con el menor, exposiciones pornográficas del sujeto activo, obligar al menor a mostrar su cuerpo, rozar su órgano genital con los del menor, obligar al menor hacerle o dejarse hacer sexo oral o cualquier otro acto que lleve placer al adulto en detrimento de la salud psicosexual del menor. En fin, no podemos degradar la figura del incesto a una simple agresión u otro delito sexual; sino, que es un acto de naturaleza tal, que destruye el núcleo familiar y puede cambiar la vida del menor de forma negativa, aun cuando no sea tocado, ya que este crimen ocurre dentro del hogar y en contra de uno de los miembros de la familia más vulnerable y desprotegido. Por lo tanto, provoca llagas en su personalidad que está en desarrollo y su comportamiento sexual, dándole eventualmente una valoración pesimista y desfavorable a su propia vida y a la de otros.

17. En ese sentido, el incesto no está limitado a la invasión física del cuerpo y puede incluir actos que no impliquen el coito ni siquiera el contacto físico. Estamos hablando de que se está tratando a un niño o

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

adolescente como un mero objeto de satisfacción sexual por parte de sus propios parientes directos o afines. Debemos resaltar que, quienes realizan el daño no son terceros, sino, personas que están en la obligación moral y legal de cuidar al menor de posibles riesgos físicos, sexuales o psicológicos durante esa etapa tan sensible y delicada del ser humano, esto es lo grave.

18. En el año 2000 la Uruguaya Dra. [redacted] (siquiatra, sicoterapeuta), citando a C. Henry Kempe, dijo lo siguiente: "La implicación de un niño o de un adolescente en actividades sexuales ejercidas por los adultos y que buscan principalmente la satisfacción de éstos, siendo los menores de edad inmaduros y dependientes y por tanto incapaces de comprender el sentido radical de estas actividades ni por tanto de dar su consentimiento real. Estas actividades son inapropiadas a su edad y a su nivel de desarrollo psicosexual y son impuestas bajo presión (violencia o seducción), y transgreden los tabúes sociales en lo que concierne a los roles familiares." Las actividades sexuales no están reducidas al acto sexual genital, sino a todo tipo de actos o gestos por los cuales un adulto obtiene gratificación sexual. (Peroni, G. (2000). Abuso sexual e incesto: Pensando estrategias de intervención. Ponencia presentada en el seminario El incesto en la ley, la ley del incesto, Foro Juvenil Programa Faro Intendencia Municipal de Montevideo, Uruguay).

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

19. Vale precisar, además, que la penalización del incesto de manera individual y autónoma es una consecuencia directa de la protección constitucional de las personas menores de edad y de la familia en sí misma; debido a las consecuencias dolorosas, negativas e irreversibles que esta experiencia causa al menor y a ese núcleo tan importante de la sociedad.

20. En tal sentido, el artículo 56 numeral 1) de la Constitución Dominicana dispone: "[…] Los niños, niñas y adolescentes serán protegidos por el Estado contra toda forma de abandono, secuestro, estado de vulnerabilidad, abuso o violencia física, sicológica, moral o sexual, explotación comercial, laboral, económica y trabajos rigurosos".

Por todo lo establecido precedentemente, entendemos que el voto de mayoría no debió variar la calificación jurídica dada a los hechos para incluir los artículos 330 y 333 del Código Penal, ya que, como hemos dicho, el tipo penal de incesto es autónomo e independiente de otros tipos penales, el cual está tipificado y sancionado en los artículos 332-1 y 332-2 del mismo Código, tal y como fue calificado por el tribunal de primer grado y confirmado por la corte.

María G. Garabito Ramírez

YR/Em/Lpr

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]

Exp. 4020-2021-EPEN-03198
Rc. [redacted]
Fecha: 31 de enero de 2025

[redacted], secretario general de la Suprema Corte de Justicia, certifico y doy fe que la presente sentencia ha sido firmada digitalmente por los jueces y secretario que figuran en la estampa.

Av. [redacted], Esq. [redacted] Simó, Centro de los Héroes de Constanza, Maimón y Estero Hondo, Santo Domingo, Distrito Nacional, Rep. Dom. Tel.[redacted] • Dirección de Internet: http://www.poderjudicial.gob.do • e-mail: [redacted]