Exp. 2016-2020-EPEN-00239
Rc. [redacted]
Fecha: 30 de junio de 2025

Sentencia núm. SCJ-SS-25-0690

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 30 de junio de 2025, años 182° de la Independencia y 162° de la Restauración, dicta en audiencia pública, como corte de casación, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por [redacted], dominicano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad y electoral núm. [redacted], domiciliado [redacted], provincia Santiago, interno en el Centro de Corrección y Rehabilitación Rafey Hombres, imputado, contra la sentencia penal núm. 972-2023-SSEN-00176, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de

Av. [redacted], Esq. [redacted], 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]

la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 30 de octubre de 2023, cuyo dispositivo se copia más adelante.

Oído al juez presidente dejar abierta la presente audiencia pública presencial para el debate del recurso de casación y ordenar al alguacil dar lectura al rol.

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol.

Oído a la Lcda. [redacted], por sí y por la Lcda. [redacted], defensoras públicas, en representación de Dany Francisco Monegro, parte recurrente en el presente proceso, en la lectura de sus conclusiones.

Oído al Lcdo. [redacted], procurador adjunto a la procuradora general de la República, en representación del Ministerio Público, en la lectura de sus conclusiones.

Visto el escrito contentivo de memorial de casación suscrito por la Lcda. [redacted], defensora pública, en representación del recurrente [redacted], depositado el 27 de noviembre de 2023, en la secretaría de la Corte *a qua*, mediante el cual interpone dicho recurso.

Visto la resolución núm. [redacted]-SRES-0084 de la Segunda Sala

Exp. 2016-2020-EPEN-00239
Rc. [redacted]
Fecha: 30 de junio de 2025

de la Suprema Corte de Justicia, de fecha 12 de mayo de 2025, que declaró admisible el recurso de casación interpuesto por el recurrente [redacted], fijando audiencia para el conocimiento de este el día 17 de junio de 2025, fecha en la cual se difirió el pronunciamiento del fallo para una próxima audiencia, produciéndose la lectura el día indicado en el encabezado de esta sentencia.

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

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

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, después de haber deliberado y, visto la Constitución de la Republica; los Tratados Internacionales que en materia de derechos humanos la República Dominicana es signataria; las decisiones dictadas en materia constitucional; las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; la normativa cuya violación se invoca; así como los artículos 70, 246, 393, 394, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426 y 427 del Código Procesal Penal, modificado

por la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015.

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

1. En la decisión impugnada y en los documentos que en ella se refieren son hechos constantes los siguientes:

a) La Lcda. [redacted], procuradora fiscal del Distrito Judicial de Santiago, en fecha 26 de noviembre de 2020, presentó acusación y solicitud de apertura a juicio en contra del imputado [redacted], por supuesta violación a los artículos 331 del Código Penal dominicano y 396 literales b) y c) de la Ley núm. 136-03 que crea el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, que tipifican la violación sexual y el abuso psicológico y sexual contra la menor de edad de iniciales [redacted]. de 14 años de edad.

b) Para el conocimiento del fondo del asunto fue apoderado el Cuarto Tribunal Colegiado de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia

del Distrito Judicial de Santiago, el cual dictó su sentencia núm. 371-06-2022-SSEN-00203 el 14 de noviembre de 2022, cuyo dispositivo copiado textualmente, es el siguiente:

> ***PRIMERO:*** *Declara al ciudadano [redacted], dominicano, mayor de edad, soltero, titular de la cédula de identidad personal y electoral núm. [redacted], [redacted], teléfono [redacted]; CULPABLE de violar las disposiciones consagradas en los artículos 309-1 y 331 del Código Penal dominicano, modificado por la ley 24-97, y el articulo 396 literales B y C, de la ley 136-03, consistente en "Violencia Contra la Mujer Basada en su Género, Violación Sexual, Abuso Psicológico y Sexual a una menor de edad", en perjuicio de la víctima menor de edad de iniciales [redacted] (14 años), representada por su madre la señora [redacted]. **SEGUNDO:** En consecuencia, condena al ciudadano [redacted], a cumplir la pena de quince (15) años de reclusión mayor, a ser cumplido en el Centro de Corrección y Rehabilitación Rafey Hombres Santiago. **TERCERO:** Condena al ciudadano [redacted], al pago de una multa de doscientos mil pesos (RD$200,000.00). **CUARTO:** Declara las costas de oficio, por estar el imputado asistido de un defensor público. **TERCERO:** Ordena remitir copia de la presente decisión al Juez de Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de Santiago, para los fines de ley correspondientes. [sic]*

c) Con motivo del recurso de alzada interpuesto por el hoy recurrente

Exp. 2016-2020-EPEN-00239
Rc. [redacted]
Fecha: 30 de junio de 2025

[redacted], intervino la sentencia núm. 972-2023-SSEN-00176, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 30 de octubre de 2023, ahora impugnada en casación, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

> ***PRIMERO:*** *En cuanto a la forma ratifica la regularidad del recurso de apelación interpuesto por el imputado [redacted], por intermedio de la licenciada [redacted], Defensora Pública adscrita a la Defensoría Pública de Santiago; en contra de la Sentencia No. 371-06-2022-SSEN-00203 de fecha catorce (14) del mes de noviembre del año dos mil veintidós (2022), dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago.* ***SEGUNDO:*** *En cuanto al fondo, desestima el recurso, quedando confirmada la sentencia impugnada.* ***TERCERO:*** *Exime las costas. Cuarto; Ordena la notificación de la presente decisión a todas las partes envueltas en el proceso, a los abogados y al Ministerio Público. [sic]*

2. El recurrente [redacted] propone contra la sentencia impugnada lo siguiente:

> ***Único motivo:*** *Errónea aplicación de disposiciones de orden legal, sentencia manifiestamente infundada.*

3. Plantea el encartado, en resumen, en su único medio de casación lo siguiente:

Exp. 2016-2020-EPEN-00239
Rc. [redacted]
Fecha: 30 de junio de 2025

> *Que la sentencia no tiene motivos, ya que nunca hubo un testigo en los supuestos actos de índole sexual, por lo que los testimonios se basan en narraciones subjetivas; que la Corte se contradice en su poca motivación; que yerra la corte al afirmar que hubo una correcta valoración de las pruebas, que una de las supuesta víctima falta a la verdad; que ese himen complaciente también puede interpretarse como la no producción de actividad sexual en contra de esa adolescente, máxime, cuando aquí no contamos con circunstancia que corroboren la penetración forzada. El denominado himen complaciente, es una conclusión a la que arriban muchos peritos en la medida que no pueden dar un resultado exacto y optan por ir directamente a este tipo de dictamen, por lo que debe ser absuelte u ordenarse un nuevo juicio.*

4. Del examen del legajo procesal se advierte que el encartado fue sometido a los rigores del proceso penal por presuntamente violar los artículos 331 del Código Penal dominicano y 396 literal b y c, de la Ley núm. 136-03, sobre Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes, que tipifican y sancionan el delito de abuso sexual, en perjuicio de la menor de 14 años de edad de iniciales [redacted]., razón por la cual fue condenado por el tribunal de juicio a 15 años de prisión, y una multa de RD$200,000.00, decisión que fue ratificada por la Corte.

5. Al examinar la decisión impugnada de cara al vicio planteado, el recurrente le atribuye a la referida decisión faltar a su deber motivacional,

aludiendo que esta no respondió sus medios, los cuales versaron básicamente sobre la falta de motivos del juzgador en cuanto a la valoración probatoria, de manera particular la testimonial, aludiendo que son subjetivas, expresando que la menor se contradice y que su testimonio no se corrobora con otro medio de prueba; pero, luego de analizar la decisión recurrida se observa que no se corresponde con la verdad, toda vez que la alzada luego de revisar la decisión dictada por el tribunal de juicio en lo que concierne a la valoración que le diera a las pruebas testimoniales, de manera puntual la de la víctima menor de edad, determinó de manera coherente que estas fueron correctamente acreditadas por el tribunal de juicio, conforme a la regla de la lógica de los conocimientos científicos y la máxima de experiencias, en virtud de los artículos 172 y 333 del Código Procesal Penal.

6. La alzada verificó, además, que los hechos fueron correctamente fijados por el juez del fondo, en donde la menor, de manera categórica, señala al recurrente como la persona con quien sostuvo relaciones sexuales en más de una ocasión, quien era una persona de confianza en la familia, ya que su madre la dejaba junto a su hermanito para que él los cuidara; lo que fue corroborado con las declaraciones de la madre de esta y de otras menores, entre ellas la hermana de la víctima, quienes fueron coincidentes y corroboraron la versión de aquella, en cuanto a que el imputado era de

confianza en la familia y que cuidaba de todas ellas desde pequeñas, manifestando además que a ellas les había ocurrido lo mismo en otro momento, declarando una de ellas *que veía cuando el imputado se llevaba a su prima, que sabía lo que sucedía pero por temor a que no le creyeran no dijo nada*[1].

7. En lo que respecta a las declaraciones de una víctima menor de edad, de cara a lo argüido por el imputado recurrente, en cuanto a lo manifestado por esta, esta sede ha sido reiterativa 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 presente caso 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 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[2].

[1] Ver numeral 9, literal i) sentencia dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, sobre las declaraciones de la menor de iniciales [redacted]. de 10 años de edad, prima de la menor víctima.

[2] Sentencia núm. SCJ-SS-24-0566 del 30 de abril de 2024.

Exp. 2016-2020-EPEN-00239
Rc. [redacted]
Fecha: 30 de junio de 2025

8. Dentro de ese marco, esta sala también ha juzgado de manera reiterada que la declaración de la víctima menor de edad en estos casos constituye un elemento probatorio idóneo para formar la convicción del juzgador[3], y su admisión como prueba a cargo tiene lugar fundamentalmente en los delitos contra la libertad sexual, con base, entre otras reflexiones, al marco de clandestinidad en que suelen consumarse tales infracciones que hacen que el testimonio de esta tenga carácter fundamental al ser en la mayoría de los casos el único medio para probar la realidad de la infracción penal; y es que, lo declarado sobre los hechos acaecidos, no lo hace en mera calidad de testigo-observador, ya que su condición de perjudicada la coloca en la posición de manifestar lo que ha percibido en carne propia como consecuencia del hecho delictivo, y en un sistema como el nuestro, fundado en la sana crítica racional, el valor del testimonio se fundamenta en su fuerza al trasmitir credibilidad de lo percibido, y para lo que aquí importa, tal y como ha quedado establecido, la menor señaló al imputado como su agresor.

9. Que la doctrina jurisprudencial consolidada de esta sala ha admitido en múltiples decisiones que la declaración de la víctima puede servir de elemento de prueba suficiente para enervar la presunción o estado de inocencia de un imputado, y es que, su declaración constituye un

[3] Sentencia núm. SCJ-SS-23-00311 del 28 de febrero de 2023.

elemento probatorio idóneo para formar la convicción del juzgador. Lo cierto es que la validez de esas declaraciones está supeditada a criterios doctrinarios y jurisprudenciales de valoración para que puedan servir de soporte a una sentencia de condena, tomándose en cuenta que sus aseveraciones no sean el fruto de una animadversión fundada en meras falsedades, que sean coherentes, sin contradicciones ni ambigüedades y que esté rodeado de un relato lógico y comprobable con el cuadro indiciario reunido en todo el arsenal probatorio[4], apreciable y constatable por las circunstancias del caso, que corrobore lo dicho por ella.

10. Precisamente esos lineamientos señalados precedentemente fueron observados por el juez de juicio al establecer que, no obstante, provenir esta declaración de una víctima directa del caso, con el agravante de que se trata de una menor de 14 años de edad, la misma fue valorada en su justa dimensión por aquel, amparadas en los criterios y requisitos que se expusieron más arriba; en ese tenor, dicha declaración constituyó un medio de prueba contundente, creíble, coherente y verosímil, para fundamentar la sentencia de condena, dado que la motivación de la sentencia se refiere tanto a la validez intrínseca de las pruebas valoradas como aquellas producidas en el debate; en consecuencia, los vicios atribuidos a la errónea valoración de las declaraciones testimoniales carece

[4] Sentencia núm. SCJ-SS-25-0308 del 31 de marzo de 2025.

de pertinencia, por lo que se desestima su reclamo en torno a este punto.

11. El recurrente manifiesta en la última parte del medio propuesto, que *el himen complaciente también puede interpretarse como la no producción de actividad sexual en contra de esa adolescente, máxime, cuando aquí no contamos con circunstancia que corroboren la penetración forzada. El denominado himen complaciente, es una conclusión a la que arriban muchos peritos en la medida que no pueden dar un resultado exacto y optan por ir directamente a este tipo de dictamen*.

12. Por tanto, ha sido juzgado por la Corte de Casación, que, por mandato legal, la evaluación de las circunstancias y elementos del tipo penal están sujetas a la apreciación de los jueces que diriman el asunto a través de la libre valoración de la prueba, a los fines de establecer sobre el fáctico cuestionado la correcta calificación de los hechos juzgados[5]. A tales fines, conviene resaltar que la morfología del himen es muy variable, siendo un hecho científicamente comprobado que existen hímenes muy resistentes al desgarro e hímenes elásticos, dilatables o complacientes que permiten el paso del pene sin desgarrarse[6], como ocurrió en la especie, pues, según el certificado médico legal núm. 407-2020, de fecha cinco (5) del mes de febrero del año dos mil veinte (2020), realizado por la Dra.

[5] Ver sentencias núm. 92, del 27 de septiembre de 2019; núm. 00498 del 31 de mayo del 2021, entre otras emitidas por este órgano casacional.
[6] Sentencia núm. 00152 del 30 de marzo del 2021, emitido por este órgano jurisdiccional.

[redacted], médico legista del Distrito Judicial de Santiago, adscrita al Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF), a la menor edad, víctima [redacted]. (14 años), presentó: (…)*Vulva: a la maniobra de las riendas se observa orifico vaginal amplio que nos permite visualizar las arrugas transversales de la vagina, membrana himeneal de bordes regulares, flexible y distendible que nos permite la evaluación digital. Himen complaciente. Conclusiones: 1. Adolescente presenta a la evaluación médica genital forense un himen complaciente que es aquel tipo de himen que permite el paso del órgano genital masculino sin romperse por sus características de ser flexible. 2. En su región anal no evidenciamos ningún tipo de lesiones recientes, ni antiguas* (…).

13. Sobre ese aspecto, ha sido juzgado por la alzada, que, aunque dicha prueba no determina la existencia de una violación, tampoco la descarta[7]; amén de que la prueba pericial fue ponderada con base en la inmediación obtenida en el contradictorio, donde los jueces realizaron un examen del conjunto de todas las pruebas que fueron admitidas en el juicio, otorgándole credibilidad a las declaraciones ofrecidas por la víctima menor de edad al ser entrevistada por la psicóloga forense, quien manifestó entre otras cosas lo siguiente: (…) *Él me dijo que me dejaba tener novio si yo lo dejaba tomarme una vulva, le dije que no, y él dijo que sí, me dijo que bajara el*

[7] Sentencia núm. 207, del 12 de marzo del 2018, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia. En igual sentido, sentencias núm. 823, del 31 de julio de 2019 y 972, del 27 de septiembre de 2019.

Av. [redacted], Esq. [redacted], 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]

pantalón y se recostara en la cama, yo le decía que por favor borrara la foto… Él metió su parte en la mía, su guebo en mi toto (indica con los muñecos que el imputado le introdujo su pene en la vulva), empezó sobándome y después me hizo fuerza. Eso pasó muchas veces, 5 o 6 veces, una vez lo hizo en el baño de su casa, a veces lo hacía en su cama, él me sentaba en sus piernas, me lamía (señala el cuello) y me tocaba por ahí (señala la vulva y los senos), yo no dejaba que me besara en la boca. Cuando él quería hacerme eso mandaba a mi hermano a comprar para el colmado, o le prestaba el teléfono y lo mandaba a jugar (…); esto aunado a las demás pruebas depositadas, entre las que están, como dijéramos en otra parte de esta decisión, las declaraciones de otras menores, familiares de la víctima, que corroboran lo dicho por esta; todo lo cual le permitió al juzgador determinar, fuera de toda duda razonable, la responsabilidad penal del hoy recurrente.

14. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia advierte, tras analizar las motivaciones de la decisión impugnada, que los vicios denunciados por la parte recurrente no han sido comprobados, pues, contrario a sus alegatos, la jurisdicción de apelación apreció, en su justo alcance, los motivos dados por el tribunal de primer grado, basados en las pruebas aportadas por el órgano acusador y querellante, quedando establecido que los elementos probatorios fueron valorados y sometidos al contradictorio; y fueron determinadas, sin lugar a dudas, las causales que

conllevaron a la conclusión de dictar sentencia condenatoria conforme a los preceptos fijados en el artículo 338 del Código Procesal Penal, por ello, no quedó evidenciada la aludida insuficiencia motivacional con respecto a la valoración probatoria, pues los hechos probados, por los cuales fue declarado culpable, son congruentes con la acusación y la calificación jurídica de violación sexual sustentada por el ente acusador.

15. Conviene destacar que no es atribución de la corte de apelación realizar un nuevo juicio de valoración a los elementos de pruebas como pretende el recurrente, sino verificar si real y efectivamente fueron apreciadas de manera correcta las mismas y si la decisión adoptada por el tribunal juicio es la consecuencia directa de ese análisis[8], tal como sucedió en la especie; en tal sentido, se desestima también este reclamo de su único medio.

16. Finalmente, esta sala es de criterio que la corte de apelación examinó las razones de derecho que diera el tribunal de juicio para retenerle responsabilidad penal al imputado hoy recurrente, desarrollando de manera puntual los medios en que fundamentó su decisión, exponiendo de forma concreta y precisa que el Tribunal *a quo* obró conforme a los parámetros de la sana critica, ya que las pruebas se corroboraron entre sí en

[8] Sentencia núm. 0470 del 28 de abril de 2023, Segunda Sala, SCJ; refrendada, entre otras, por la Sentencia núm. SCJ-SS-24-0528 de fecha 30 de abril de 2024.

los elementos esenciales, los cuales, como se dijo, arrojaron un cuadro imputador comprometedor, no avistándose vulneración al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, puesto que el recurso fue rechazado de forma íntegra y, por vía de consecuencia, la sentencia de primer grado fue confirmada, aceptando sus propios fundamentos fácticos como legales, y contrario a lo propugnado por el recurrente, la Corte *a qua* ejerció su facultad soberanamente, produciendo una decisión correctamente motivada, en el entendido de que verificó que la sentencia condenatoria descansaba en una adecuada valoración de todas las pruebas producidas, tanto testimonial como documental, determinándose, al amparo de la sana crítica racional, que la misma resultó suficiente para probar la culpabilidad contra el procesado por el ilícito penal endilgado; en consecuencia, con la desestimación de sus reclamos, se rechaza su recurso de casación, quedando confirmada la decisión, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 427 numeral 1 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley núm. 10-15 de fecha 10 de febrero de 2015.

17. Para regular lo concerniente a las costas el artículo 246 del Código Procesal Penal dispone: *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*. En tal sentido, exime al

recurrente del pago de las costas por estar asistido de una defensora pública lo que implica que no tiene recursos para sufragarlas.

18. Para la fase de ejecución de las sentencias 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 una copia de la presente decisión debe ser remitida, por el secretario de esta alzada, al juez de la ejecución de la pena del departamento judicial correspondiente, para los fines de ley.

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

FALLA

Primero: Rechaza el recurso de casación incoado por [redacted], contra la sentencia penal núm. 972-2023-SSEN-00176, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 30 de octubre de 2023, cuyo dispositivo aparece copiado en parte anterior del presente fallo.

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

> **Tercero**: Se hace constar el voto salvado de la magistrada María G. Garabito Ramírez.
>
> **Cuarto:** Ordena al secretario 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 pertinentes.

Firmado: *Francisco Antonio Jerez Mena, Nancy I. Salcedo Fernández, Fran Euclides Soto Sánchez, María G. Garabito Ramírez, 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 de la facultad que me confiere el artículo 333 parte *in fine* del Código Procesal Penal.

2. Advertimos que en el presente caso estamos conteste con el voto de mayoría, en el sentido de rechazar el recurso de casación interpuesto por el imputado [redacted]; sin embargo, entendemos que se debió excluir la calificación jurídica dada al proceso relativa a la violación del artículo 309, numeral 1 del Código Penal dominicano, que tipifica la violencia contra la mujer en razón de su género,

por los motivos que serán expuestos más adelante.

3. Antes de iniciar con los fundamentos que sustentan nuestro voto particular, se ha de precisar, que el tribunal de juicio, luego de la valoración de los medios de prueba, fijó como hechos probados los siguientes: *Desde la edad de doce (12) años, la menor* [redacted] *de catorce (14) años, ha sido víctima de agresión sexual por parte del acusado* [redacted], *quien era de confianza de sus familiares y cuidaba a la víctima y a su hermano menor de edad W., donde el acusado aprovechando la confianza que sus padres le tenían, bajo chantaje y amenazas, aprovechaba el estado de vulnerabilidad de la víctima para abusar sexualmente de ésta. En fecha no precisada, del mes de marzo del año dos mil diecinueve (2019), mientras la menor víctima* [redacted]. *(14) años se encontraba en la residencia del acusado* [redacted], *ubicada* [redacted], *le preguntó a la menor víctima que si tenía novio, respondiendo la misma que sí, aprovechando éste su estado de vulnerabilidad, diciéndole a la menor, víctima que para ella tener novio tenía que hacer un trato, el cual consistía en que la menor víctima debía dejarse fotografiarse su vulva, petición aceptada por la misma debido a la amenazas psicológicas del acusado. Cabe destacar que en una ocasión la menor, víctima y su hermano W., se encontraban a solas en la residencia del acusado y aprovechando la vulnerabilidad de los mismos, envió al hermano de la menor víctima al colmado y aprovechó que estaban solos y*

Av. [redacted], *Esq.* [redacted], *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]

forzando a la misma la trasladó al baño donde le quitó la ropa y le penetró su pene por la vulva, a la vez la besaba por el cuello y le tocaba los senos. Expresa la menor víctima, que en otra ocasión el acusado la acostó en su cama y le hizo sexo oral. Cabe destacar, que el acusado [redacted], también abusaba sexualmente de las menores de edad N. R. S. (10 años), N. R. S. (12 años) y [redacted]. (17 años), primas y hermana respectivamente de la víctima [redacted]. de 14 años.

4. Que, partiendo de los hechos antes descritos y probados, el tribunal de primer grado declaró culpable al imputado [redacted], de violación a lo dispuesto en los artículos 309-1, 331 del Código Penal dominicano; y 396 literales b) y c) de la Ley núm. 136-03, Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, que tipifican la violencia de género, la violación sexual, el abuso psicológico y sexual contra de la menor de edad de iniciales [redacted]. de 14 años de edad, condenándolo a una pena de 15 año de prisión y al pago de una multa de doscientos mil pesos (RD$200,000.00). La Corte *a qua*, tras ser apoderada del recurso de apelación interpuesto por el imputado, lo rechazó y confirmó en todas sus partes la sentencia recurrida.

5. Al margen de lo antes expuesto, se advierte que, no hay lugar a dudas en cuanto a la responsabilidad penal del imputado [redacted], en los hechos endilgados, en razón a lo dispuesto en el

artículo 331 del Código Penal dominicano; y 396, literales b) y c) de la Ley núm. 136-03, Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, no obstante, en el caso se ha retenido la violación al artículo 309 numeral 1 del referido Código Penal, el cual se refiere a la violencia contra la mujer, en razón de su género; sin embargo, el mismo no se subsume en el fáctico presentado y comprobado, no pudiéndose verificar la comisión del hecho por desprecio o discriminación en contra de las mujeres. Por lo que, somos de opinión, que en el caso no se aprecia que se revelen las circunstancias previstas en el artículo 309, numeral 1 del mencionado código.

6. En esta perspectiva, a los fines de profundizar en el presente análisis, es menester destacar que en nuestra Carta Magna el Estado dominicano asume el compromiso de garantizar "mediante ley la adopción de medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer". Asimismo, nuestra Constitución reconoce la igualdad entre las mujeres y los hombres prohibiendo cualquier acto que vaya en menoscabo del goce de sus derechos fundamentales.

7. Que, nuestra Norma Suprema contenga estas cuestiones no es casualidad, pues históricamente las mujeres han recibido valoraciones negativas y percepciones sociales que las estereotipan, y con esto han vivido bajo un espectro diferenciado del disfrute de sus derechos y la tutela

de los mismos, donde su condición del sexo femenino las ha colocado en el rol de subordinación respecto del sexo masculino. La violencia contra la mujer es una manifestación palpable sobre las relaciones desiguales históricas entre el hombre y la mujer que demuestran la condición de dominio que se le ha permitido al sexo masculino en ciertas cuestiones. Inclusive, la declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1993 destaca que *la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales e impide total o parcialmente a la mujer gozar de dichos derechos y libertades.*

8. Ahora bien, que se reconozca una problemática social en modo alguno se traduce en una persecución desmedida contra el género masculino, ni se convierte en una carta de impunidad hacia las mujeres, pues cuando el legislador dominicano se dedicó a describir el tipo penal violencia contra la mujer, definió el mismo de una forma clara, y así se observa en la redacción del artículo 309-1 del Código Penal dominicano, el cual dispone: *Constituye violencia contra la mujer toda acción o conducta, pública o privada, en razón de su género , que causa daño o sufrimiento físico, sexual o sicológico a la mujer, mediante el empleo de fuerza física o violencia sicológica, verbal, intimidación o persecución.* De esta definición se extrae un aspecto sumamente importante que debe tomar en cuenta el juzgador al

momento de aplicar esta norma, y es que para que la violencia contra la mujer se configure resulta necesario que la conducta lesiva hacia una fémina sea causada en razón de su género; dígase, no basta que la perjudicada sea una mujer para que este tipo penal se establezca, sino que es necesario que los actos de agresión hayan sido generados precisamente por su condición de mujer, circunstancia que no ha sido fijada por ninguna de las instancias anteriores.

9. En adición a lo anterior, observamos, que al igual que nuestra legislación interna, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer *Belem Do Pará*, firmada en Brasil el 9 de junio de 2004, en sus artículos 1 y 2 dispone lo siguiente: *debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género , que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.* […] *Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas,*

establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

10. El delito de violencia contra la mujer basada en su género implica una acción que causa daño, ya sea físico, psicológico, sexual, económico o social, dirigido hacia una mujer debido a su género. En muchos casos, se requiere que el agresor tenga la intención de ejercer control, dominación o poder sobre la mujer debido a su género. Esto puede manifestarse en actitudes machistas, misoginia o un deseo desmedido de mantener el control sobre la mujer en cuestión.

11. La acción violenta debe estar motivada por el género de la víctima. Esto significa que la violencia se perpetra contra la mujer específicamente porque es mujer, y la motivación del agresor está vinculada a percepciones estereotipadas de género, desigualdades de poder o roles de género tradicionales, así como por la apariencia, el comportamiento, la actitud y los gestos de una persona que indefectiblemente la distingan como mujer. Es la apariencia, el comportamiento, la actitud y los gestos de una persona que están asociados con el género en un contexto cultural particular, concretamente en torno a las categorías de masculinidad y feminidad que el agresor toma en cuenta; esto también incluye los llamados roles de género. La expresión de género constituye uno de los elementos de la identidad sexual, junto al sexo

biológico, la identidad de género y la orientación sexual.

12. Partiendo de lo antes expuesto, somos de opinión que no se aprecia que en el caso estén presentes los elementos antes citados, deducidos de lo previsto en el artículo 309-1 del Código Penal dominicano, y es que, no se pudo determinar que el accionar del imputado estuviese motivado precisamente por la condición de mujer de la víctima, como erróneamente fue juzgado por las instancias anteriores; inclusive tampoco se puede demostrar que existiera un desprecio o discriminación generalizada en contra de las mujeres, así como la individualización de los tipos penales de referencia, por parte del tribunal de primer grado y la Corte *a qua*. En esas mismas atenciones, no se puede evidenciar que el imputado lanzara improperios, vejámenes, agresión verbal altisonante por esta causa, ni que tampoco este se sentía en una posición superior en razón de su género, ni que la decisión de actuar con violencia por parte del imputado se haya realizado por el hecho de que su potencial víctima era mujer, de ahí que resulte pertinente excluir este artículo de la calificación jurídica en virtud de la cual ha sido condenado el recurrente, debiendo retenerse únicamente la violación a los artículos 331 del Código Penal dominicano; y 396, literales b) y c) de la Ley núm. 136-03, Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, por corresponderse con el hecho endilgado y debidamente

probado, el cual acarrea la misma sanción que ha sido impuesta.

13. Por todo lo establecido precedentemente, entendemos que esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, debió excluir, de oficio, de la calificación jurídica otorgada a los hechos el artículo 309, numeral 1 del Código Penal dominicano; toda vez que, no se configura en los hechos fijados y revelados en el juicio.

Firmado: [redacted]

[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.

MM/Em/Hc

Av. [redacted], Esq. [redacted], 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]