Estado Libre Asociado de Puerto Rico
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE PONCE
PANEL VII

EL PUEBLO DE PUERTO RICO, en interés del menor J.A.M.C. Peticionario	KLCE201500537	*Certiorari* procedente del Tribunal de Primera Instancia, Sala de Ponce Crim. Núm.: J2015-0001 Sobre: Art. 130 y 133 del Código Penal

Panel integrado por su presidente, el Juez Brau Ramírez, el Juez Bermúdez Torres, el Juez Flores García y el Juez Sánchez Ramos

Sánchez Ramos, Juez Ponente

RESOLUCIÓN

En San Juan, Puerto Rico, a 27 de abril de 2015.

El menor J.A.M.C. ("J.A.M.C." o el "Imputado") comparece ante nosotros mediante recurso de *certiorari*, acompañado de una moción en auxilio de jurisdicción, y nos solicita que revisemos una resolución del Tribunal de Primera Instancia, Sala Superior de Ponce, mediante la cual dicho foro denegó la solicitud de desestimación presentada por éste.

Por los fundamentos que discutiremos, se deniega la expedición del recurso de *certiorari*, así como la moción en auxilio de jurisdicción.

I.

El 13 de noviembre de 2014, se presentaron unas quejas contra J.A.M.C., imputándole violación de los artículos 130 y 133 del Código Penal de Puerto Rico, 33 LPRA secs. 5191 y 5194. El 14 de enero de 2015, se celebró la vista de determinación de causa probable para presentar querella. La prueba desfilada en la vista consistió del testimonio del Agente Enrique Mercado Núñez ("el Agente"), la señora Yanitza Colón Díaz ("la Madre") y R.M.C.

("Víctima" o "Hijo"). El siguiente relato sobre lo sucedido en dicha vista surge de lo aseverado por el Imputado y de lo expuesto en la resolución de la cual se recurre.

El Agente declaró que entre febrero y marzo de 2014 entrevistó a la Madre de la Víctima, quien acudió a presentar una querella tras notar conductas inusuales en su Hijo. La Madre le explicó al Agente que su Hijo le había contado que el Imputado lo había engañado, por hacerle creer que si le chupaba el pene y se lo ponía en las nalgas, le prestaría el juego de PSP. La Madre le contó al Agente que los hechos debieron ocurrir en febrero de 2014, mientras visitaban la casa del Imputado con motivo del funeral de un familiar.

Posteriormente, el Agente entrevistó a la Víctima, quien le indicó que estaba en el cuarto del Imputado y éste estaba acostado en la cama. La Víctima le explicó que se arrodilló para chuparle el pene al Imputado, y que después éste se viró para que la Víctima le pusiera el pene en sus nalgas. El Agente declaró que la Víctima se señalaba sus partes privadas. La Víctima también le relató al Agente que mientras estaba en la casa de su abuela en Estados Unidos, el Imputado le había pedido que le enseñara sus partes privadas.

En cuanto al testimonio de la Madre, ésta declaró que habló con su Hijo en marzo de 2014 y le preguntó si alguien le había hecho algo. Su Hijo le contó que le había chupado el pipí al Imputado porque éste le había dicho que, si lo hacía, le prestaría el PSP. La Madre declaró que su Hijo también le dijo que le había puesto su pipí en las nalgas al Imputado y que esto ocurrió en el cuarto del Imputado. Finalmente, la Madre indicó que no sabía el día exacto en que ocurrieron los hechos pero que tuvo que ser en febrero de 2014, mientras visitaron la casa del Imputado por el funeral de un tío.

El último testigo que declaró en la vista de determinación de causa fue la Víctima, quien actualmente tiene 9 años. La Víctima declaró que el Imputado le dijo que le "chupara las partes privadas" y que le "metiera sus partes privadas en las nalgas" a cambio de prestarle el PSP. La Víctima explicó que, aunque lo hizo, el Imputado no le prestó el PSP. Del testimonio de la Víctima surge que los hechos ocurrieron en el cuarto del Imputado, que éste estaba acostado y la Víctima se arrodilló para chuparle las partes privadas al Imputado. La Víctima también declaró que, en Estados Unidos, el Imputado le había dicho que le enseñara sus partes privadas.

Celebrada la vista, el Tribunal de Primera Instancia determinó causa por los delitos de agresión sexual y actos lascivos, y señaló la vista adjudicativa de las querellas para el 2 de marzo de 2015.

El 23 de febrero de 2015, la defensa presentó "Moción de Desestimación al Amparo de la Regla 6.2 de Procedimiento Para Asuntos de Menores", alegando que en la vista de causa hubo ausencia total de prueba sobre los elementos del delito de agresión sexual y su conexión con el imputado. El argumento de la defensa fue que "en ningún momento dado surge que [el Imputado] llevara a cabo un acto orogenital o penetración sexual, anal o instrumental hacia [la Víctima], para que se entienda configurada la falta de Agresión Sexual".[1]

El Ministerio Público se opuso a la solicitud mediante moción presentada el 25 de febrero de 2015 y una segunda moción presentada el 11 de marzo de 2015. Alegó que la prueba presentada fue suficiente para demostrar los elementos de la falta y su conexión con el imputado, máxime cuando en la vista de

[1] Página 4 de la Moción de Desestimación al Amparo de la Regla 6.2 de Procedimiento Para Asuntos de Menores, presentada el 23 de febrero de 2015.

causa sólo se requiere una "scintilla" de evidencia. Además, el Ministerio Público alegó, entre otras cosas, que "en este caso el acto orogenital surge por iniciativa del menor imputado, quien pone su pene en la boca del perjudicado, para que sea estimulado y recibir satisfacción sexual, valiéndose del engaño y la ignorancia de un niño de ocho años".[2]

Mediante resolución notificada el 13 de abril de 2015, el Tribunal de Primera Instancia denegó la solicitud de desestimación. El Tribunal concluyó que el artículo 130 del Código Penal "**no releva de responsabilidad al incitador que forma <u>parte activa</u> del acto catalogado como agresión sexual**".[3] (Énfasis en el original).

Inconforme con dicha determinación, el 24 de abril de 2015, la defensa presentó petición de *certiorari* y "Moción Urgente en Auxilio de Jurisdicción…". En la misma, el Imputado aduce que el Tribunal de Primera Instancia erró al denegar la desestimación ya que la prueba desfilada en la vista de causa no estableció los elementos del delito de agresión sexual. Según alega la defensa, "el lenguaje contenido en este Art. 130 establece, para la modalidad orogenital de agresión sexual, que el sujeto activo del delito es el que utiliza su boca en los genitales de la víctima o sujeto pasivo".[4]

II.

A. Criterios para expedir el recurso de certiorari

El auto de *certiorari* constituye un vehículo procesal discrecional que permite a un tribunal de mayor jerarquía revisar las determinaciones de un tribunal inferior. *IG Builders et al v.*

---

[2] Página 4 de Segunda Moción en Oposición a Moción Solicitando Desestimación, presentada el 11 de marzo de 2015.
[3] Página 7 de la Resolución emitida el 10 de abril de 2015, notificada el 13 de abril de 2015.
[4] Página 8 de la Petición de *Certiorari*.

BBVAPR, 185 DPR 307 (2012); *Pueblo v. Díaz de León*, 176 DPR 913, 917 (2009); *García v. Padró*, 165 DPR 324, 334 (2005).

La Regla 40 del Reglamento del Tribunal de Apelaciones, 4 LPRA Ap. XXII–B, R. 40, establece los criterios a examinar para ejercer nuestra discreción. La Referida Regla dispone lo siguiente:

> El Tribunal tomará en consideración los siguientes criterios al determinar la expedición de un auto de *certiorari* o de una orden de mostrar causa:
> (A) Si el remedio y la disposición de la decisión recurrida, a diferencia de sus fundamentos, son contrarios a derecho.
>
> (B) Si la situación de hechos planteada es la más indicada para el análisis del problema.
>
> (C) Si ha mediado prejuicio, parcialidad o error craso y manifiesto en la apreciación de la prueba por el Tribunal de Primera Instancia.
>
> (D) Si el asunto planteado exige consideración más detenida a la luz de los autos originales, los cuales deberán ser elevados, o de alegatos más elaborados.
>
> (E) Si la etapa del procedimiento en que se presenta el caso es la más propicia para su consideración.
>
> (F) Si la expedición del auto o de la orden de mostrar causa no causan un fraccionamiento indebido del pleito y una dilación indeseable en la solución final del litigio.
>
> (G) Si la expedición del auto o de la orden de mostrar causa evita un fracaso de la justicia. 4 LPRA Ap. XXII–B, R. 40.

Nuestro Tribunal Supremo ha resuelto que, al denegar la expedición de un auto de *certiorari,* el Tribunal de Apelaciones ejerce su facultad discrecional de no intervenir con el trámite pautado por el foro de instancia. *Torres Martínez v. Torres Ghigliotty*, 175 DPR 83, 98 (2008). Por lo tanto, ello no constituye una adjudicación en sus méritos. *Íd.* La denegatoria de la expedición de un auto de *certiorari* tampoco impide que la parte reproduzca su argumento cuando el Tribunal de Primera Instancia dicte sentencia final, si ésta resultara adversa a la parte. *Íd.*

B. La agresión sexual mediante acto orogenital

El artículo 130 del Código Penal de Puerto Rico de 2012, 33 LPRA sec. 5191, tipifica el delito de agresión sexual como un "acto

orogenital o una penetración sexual vaginal o anal ya sea ésta genital, digital, o instrumental" que ocurra bajo cualquiera de las circunstancias allí contenidas. El referido artículo responsabiliza tanto a la persona que lleva a cabo la agresión sexual como a la que provoca que otra persona lleve a cabo el acto. *Íd.*

Del lenguaje del artículo 130, todo lo que se requiere es que el imputado incurra en el "acto orogenital" o "provoque" que otra persona lleve a cabo el acto. No encontramos apoyo en el lenguaje de dicho artículo para la teoría de la defensa, en este caso, a los efectos de que quien único incurre en un "acto orogenital" es quien utiliza su boca. A nuestro juicio, del lenguaje sencillo del referido artículo, según éste se entiende ordinariamente, incurren igualmente en el "acto orogenital", tanto la persona que utiliza su boca, como aquél o aquélla cuyos genitales forman parte del acto.

Pero hay más. Bajo el lenguaje del artículo 130, también es culpable quien "provoque" que otra persona lleve a cabo un acto orogenital. En un intento por evadir responsabilidad bajo dicha modalidad, la defensa argumenta aquí que solamente incurre en responsabilidad por "provocar" quien lo hace sin ser a la vez partícipe de modo alguno del acto orogenital. No estamos de acuerdo. Nada en el lenguaje del artículo 130 hace o implica la distinción que propone el Imputado. Sencillamente, dicho artículo requiere que el imputado "provoque" que otro realice o participe en el acto orogenital, sin distinción alguna sobre si la otra persona en dicho acto tendría que ser alguien distinto al imputado.

Así pues, surge claramente del récord ante nosotros que no procedía la desestimación pretendida por la defensa, pues su argumento depende exclusivamente de teorías incorrectas sobre la interpretación del artículo 130. Como hemos explicado, de la prueba desfilada en la vista de causa, surge suficiente prueba para sostener la determinación recurrida, ya que se estableció la

probabilidad de que el Imputado haya cometido el delito imputado, sea bajo la modalidad directa (el Imputado incurrió en el acto orogenital proscrito) o ya sea bajo la modalidad de provocación (el Imputado provocó que otro incurriera en el acto orogenital prohibido).

Nuestra determinación es consistente también con lo resuelto por otro Panel de este Tribunal, en el cual se sostuvo la acusación contra una mujer por el delito de agresión sexual, en su modalidad de penetración pene-vagina, a pesar de que, en la decisión, se concluyó que la mujer no podía ser el sujeto activo en dicha penetración:

> Ahora bien, aceptado que una mujer no puede cometer el delito de agresión sexual en la modalidad de penetración pene-vagina, pues dicha modalidad requiere el empleo del órgano masculino, sí hay consenso en la doctrina jurídica y científica de que una mujer puede cometer el delito **en virtud de su participación como coautora** con un hombre que lleva a cabo la penetración. Esta teoría de la participación postula como principio cardinal que es partícipe y por tanto, responsable de la comisión delictiva, quien ejecuta los elementos del tipo o quien solo lleva a cabo cualquiera de ellos. Se trata de una cuestión elemental dentro de la problemática de la participación.

Pueblo v. Cardona López, res. el 30 de mayo de 2014 (KLCE201400581 cons. con KLCE201400602) (Bermúdez Torres, juez ponente)(citas omitidas).

III.

Por los fundamentos antes expuestos, denegamos la expedición del auto de *certiorari,* así como la moción en auxilio de jurisdicción, presentados por el menor J.A.M.C.

Adelántese de inmediato por fax, por teléfono o por correo electrónico, además de notificar por la vía ordinaria.

Lo acuerda el Tribunal y lo certifica la Secretaria del Tribunal de Apelaciones.

Lcda. Dimarie Alicea Lozada
Secretaria del Tribunal de Apelaciones