

**REPÚBLICA DE BOLIVIA**  
**PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN**  
**DISTRITO JUDICIAL DE TARIJA**  
**TRIBUNAL 2º DE SENTENCIA DE LA CAPITAL**  
**SENTENCIA Nº 05/09**

**TRIBUNAL:**

|                                |                |
|--------------------------------|----------------|
| Dr. Edgar Ortiz Caso           | Presidente     |
| Dr. Gunnar Gallo Zuleta        | Juez Técnico   |
| Sra. Nelida Valdez Zenteno     | Juez Ciudadano |
| Sr. Adel Marcelo Cortéz Flores | Juez Ciudadano |
| Sr. Walter Mendola Cayo        | Juez Ciudadano |

**PROCESO: VIOLACIÓN**

**ACUSA:** El Ministerio Público

**CONTRA:**

**FISCAL:**

**DEFENSORA DEL IMPUTADO: SENADEP**

**DÍA:** Sábado, 14 de marzo de 2009

**SECRETARIA:** Dra. María Candelaria Peñarrieta Vargas

El Tribunal Segundo de Sentencia de la Capital en nombre de la República y en virtud a la jurisdicción que por ella ejerce y según lo:

**VISTO Y ESCUCHADO EN AUDIENCIA DE JUICO ORAL:**

**1. DATOS PERSONALES DEL IMPUTADO**

Según su propia declaración indica haber nacido en Tupiza, Dpto. de Chuquisaca, el año 1.973, tiene 35 años, casado con...., tía de la víctima y hermana de la acusadora particular, tiene 2 hijos un hombre de 10 años y la mujer de 4 años. Vivía en la calle...., es estudiante del 4º año de arquitectura, sus padres fallecieron cuando tenía pocos años de vida, se crió sólo desde los 8 años y vivió en orfanato hasta que salió bachiller, trabajaba realizando planos, no tiene antecedentes penales y se encuentra con detención preventiva desde el 11 de septiembre del año 2008, en la cárcel estudia carpintería y realiza artesanías.

## **II.- REFERENCIA A LA ACUSACIÓN:**

Que la acusación del Ministerio Público con la adhesión de la acusación particular, refieren que en fecha 17 de Marzo de 2008 en el domicilio que el imputado ocupaba y que compartía con la acusadora, por cuanto detenta la calidad de cuñado de la acusadora quien a su vez es madre de la víctima, que en estas circunstancias la acusadora presentó certificado médico forense fechado el 22 de marzo de 2008 que demuestra que tiene desgarros himenales los mismos que pueden deberse a penetración con objeto duro y romo en la vagina (pene en erección) o por manipulación (introducción de dedos de la mano), que dicha penetración lleva a la conclusión de que existió violación por parte del imputado contra la víctima y que dicha conducta constituye delito de violación previsto en el Art. 308 del Código Penal con la agravante para el Ministerio Público prevista en el Art. 310 inc. 2 del Código Penal, mientras que para la acusación particular existe la agravante prevista en los incs. 2), 3) y 4) del referido Art. 310 del Código Penal.

## **III.- RELACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS PARA EL TRIBUNAL:**

El Tribunal por unanimidad de sus miembros llega a la conclusión de los hechos en los siguientes términos:

Que, en la casa que habitaban, convivían con ella el acusado, su esposa, sus dos hijos, la víctima, la madre de la víctima, resultando la víctima sobrina por parentesco consanguíneo del imputado, en estas circunstancias la noche del 16 de Marzo de 2008, el imputado pide a su cuñada que permita que su hija suba a su cuarto para cuidar de la hija menor de éste, de 4 años de edad mientras el diseñaría unos planos porque es estudiante de arquitectura, es así que la madre acepta porque no era la primera vez que la víctima cuidaba de su prima menor, aunque sí la primera vez que iba a dormir al cuarto del imputado; una vez en el cuarto que está en la segunda planta de la casa, el imputado se puso a realizar su trabajo mientras la víctima y su prima aproximadamente a las 8:30 se acuestan en la cama donde dormía el acusado y su esposa quien estaba en Santa Cruz, pero éste le dice a la víctima que acueste a su hija a la orilla de la cama y ella a su lado de modo que luego de terminar su trabajo, el acusado se desvistió y se acostó al rincón quedando entre su hija y él la víctima, quien tenía 17 años de edad, es ahí donde procede a tocarle su cuerpo y su parte genital haciéndole tocar a su vez a la víctima su pene, diciéndole que se deje tocar porque es

normal que los tíos hacen siempre eso a sus sobrinas, le dio un beso mordiendo el labio inferior de su boca y le chupa sus pechos, como la víctima se resistió el acusado no intentó más nada y se durmió; al día siguiente a las siete de la mañana la víctima baja a la cocina para tomar el desayuno, su madre advirtió la lesión del labio y le pregunta que había pasado, ella le dijo que nada; pero la madre insistió y le llevo a su cuarto para conversar y ahí la víctima le comenta que su tío le había mordido el labio porque le estaba besando y que a decir de la víctima toco sus partes y que le había metido su dedo en la vagina; al conocer esto la madre denunció el hecho en fecha 17 de Marzo de 2008 ante la Fiscalía donde el médico forense hizo la revisión médica el día 22 de Marzo del mismo año; posteriormente luego de cinco meses propiamente el 10 de agosto de 2008 presentó denuncia a la FELCC y el acusado fue detenido el 11 de septiembre del 2008.

#### **IV.- VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y VOTOS DEL TRIBUNAL ACERCA DE LOS MOTIVOS DE HECHO Y DE DERECHO**

Que, efectuado el análisis valorativo de los hechos con relación al derecho, por voto unánime de los miembros del Tribunal se ha establecido lo siguiente:

1.- Que el acusado, la noche del 16 de Marzo de 2008, tocó los genitales de la víctima, así está demostrado por la propia declaración del imputado cuando señala que evidentemente esa noche luego de hacer su trabajo a eso de las 11 de la noche salió de su casa para encontrarse con unos amigos e ir a tomar bebidas alcohólicas hasta las tres de la mañana y cuando volvió se acostó en la cama donde estaba su hija menor y la víctima, que sintió que ella le tocaba sus genitales y como estaba ebrio pensó que era su esposa y que por eso le tocó a la víctima pero al darse cuenta que se trataba de su sobrina, se dio la vuelta y se durmió, que no le introdujo sus dedos a la vagina, que se arrepiente de todo lo sucedido porque él la quiere a ella como su hija y que todo fue producto de su ebriedad, así también manifestó en su derecho a la última palabra. Corrobora este suceso la declaración especial en juicio de la propia víctima, quien relata que esa noche ella luego de ver la televisión en el cuarto de su tío se durmió a lado de su primita, que sintió que su tío más tarde a eso de las once de la noche se acostó a su lado y le comenzó a hurgar sus partes, que ella le dijo que no le toque pero que él insistió diciéndole que eso hacían sus papas y sus tíos, que metió su dedo en su vagina y que cuando ella le decía que le hacía doler el dejó de hurgarle, que también le dijo que cuando sea grande él con su profesión compraría un edificio, que

no diga a nadie lo que pasó porque se llevaría su hija menor, refiere también que en otra oportunidad que no recuerda si antes o después de aquella noche, cuando fue ella al cuarto de su tío para sacar unas frazadas para jugar con sus primos y hermanos, él le tomó por la cintura, quiso besarla pero no se dejó entonces le levantó su polera y le chupó sus pechos haciéndole doler que esto fue una sola vez, relata que su madre al día siguiente de la noche del 16 de marzo, le vio la herida de su boca y le revisó donde vio los chupones en sus pechos. Que ese mismo día a las doce habló su madre con su abuela que le mostró lo que le hizo su tío pero que la abuela le dijo que no haga nada que espere que llegue su esposa, cuando llegó de Santa Cruz su tía, junto a su madre y abuela se reunieron en la cocina y que al día siguiente su tía con su tío y sus hijos se fueron de la casa que no lo volvió a ver a su tío, sólo una vez en la calle y sólo le saludó. Refiere también que esa noche su tío no tenía olor a alcohol sino a coca, que dos veces se golpeo en su vagina pero no recuerda la fecha ella se había caído en la pila porque se resbaló en la manguera y que por eso la llevaron al hospital y que otra vez por pasar del asiento de atrás del automóvil de su tío se lastimó sus partes y le llevaron a “Pro salud”. De la misma forma relata en audiencia la madre de la víctima argumentando que las relaciones con su madre y su hermana, esposa del acusado, a causa de lo sucedido son malas que su madre le amenazó con echarles de la casa si ella denunciaba, que como ella no tenía donde salir se vio obligada a permanecer en la casa por casi cinco meses más, que una vez consiguió una vivienda realizó la denuncia; que evidentemente el día 17 de Marzo de 2008 en la mañana luego de descubrir en su hija los chupones en sus pechos y la herida en la boca, subió al cuarto de su cuñado, lo despertó y le dijo que no quiere saber que se acerque a sus hijos, que está segura que esa noche no salió el acusado porque si alguien sale de la casa necesariamente tienen que pasar por la puerta del cuarto donde habita y siente cuando alguien sale, pero esa noche nadie salió. Por otra parte está el testimonio de la abuela de la víctima y madre de la acusadora quien indica que evidentemente su nieta apareció besada tenía algo en la boca como si le hubieran pegado, cuando le pregunto le dijo que su tío le había hecho, que se reunió con su hija y que él le dijo que estaba borracho, cuando llegó su otra hija, esposa del acusado, les dijo que deben abandonar la casa y se fueron ese mismo día quedándose su otra hija con sus nietos, pero después de unos meses pelearon y que ella también salió de la casa; asegura que esa noche no sintió que el acusado salió de la casa.

2.- De la valoración del informe pericial verbal y escrito MP2 del perito forense Dr. Dulfredo Osuna Viscarra, se tiene el galeno revisó a la niña a los cinco días de la denuncia, que pudo determinar que la víctima presentaba desgarros en el himen a hrs. 10 y 2 que presumiblemente hayan sido provocados por la penetración de un elemento duro como un pene en erección o cualquier objeto similar, pero que esos desgarros son antiguos de más de veinte días, que no existían datos de una agresión sexual reciente; estos informes, verbal y escrito, han generado en el pleno del Tribunal la duda de que la noche del 16 de marzo de 2008 haya existido un acceso carnal o introducción de dedos como han referido las acusaciones y lo narrado por la víctima, es decir un acto de penetración con el dedo por parte del imputado, pues de haber sido cierto, el forense hubiera detectado datos que le hubieran llevado a concluir que hubo agresión sexual esa noche; que no se puede dejar de lado las lesiones himenales que son producto de una relación sexual que debería ser investigado por las autoridades pertinentes para sancionar al autor o que las mismas son producto de la caída sobre la pila como ella lo refirió o en el taxi de su abuelo, pues tuvo incluso que ser llevada a un centro de salud como lo indicó, pero no hay prueba alguna aparte del testimonio de la víctima, que esa noche hubiera sufrido violación sexual; ni tampoco se demostró que eso hubiera sucedido en otra oportunidad, ya que como aludió en su declaración, sólo hubiera sido una vez que su tío le tocó, haciendo, creíble mas bien, lo mencionado por el imputado quien reconoció que le toco sus genitales pero no le introdujo el dedo; la prueba científica médica siempre merece plena fé si es que esta no es desvirtuada por otra del mismo carácter ; es por esto, que al acreditar la inexistencia de agresión sexual reciente, tal como ha mencionado el perito forense, enerva el tipo penal Art. 308, violación, ya que al estar ausentes los elementos del tipo como son el acceso carnal o la acción de introducir objetos con fines libidinosos en la vagina o el ano, la conducta criminal del acusado se acomoda al delito de abuso deshonesto, agravada por la relación de parentesco y el daño psicológico causado.

3.- Los problemas familiares que se han mencionado en los testimonios en juicio de la madre de la víctima, el acusado, su esposa y la abuela materna de la víctima, no son tomados en cuenta porque precisamente cada uno de estos encierran resentimientos personales que no tienen nada que ver con el ilícito penal motivo de juicio.

4.- Las testificaciones de descargo del imputado: ..... indican que en una oportunidad increpó al imputado en la puerta de la Universidad y le pidió 2000 dólares según les refirió el imputado al ser evaluadas no son del caso apreciarlas porque no se refieren al hecho sino a una derivación de los acontecimientos suscitados. Por otra parte las testificales de....., demuestran que a mediados del mes de marzo ellos y el imputado bebieron hasta las tres de la mañana, pero al no ser precisos en la fecha, lo que no da dar credibilidad a lo mencionado como excusa por el imputado de que la noche del 16 de marzo del 2008 salió de su casa a horas 23 hasta la madrugada del 17 y que su estado etílico le llevo a confundir la presencia en su cama de la menor por su esposa, pero que además los mismos testigos en forma uniforme refirieron que el imputado y ellos no tomaron mucho, que no se encontraba mareados.

5.- El testimonio de la esposa del acusado, señora....., sirve para corroborar algunas referencias como la actitud de los miembros de la familia luego del hecho, pero además corrobora con lo establecido por el Tribunal, así sea que tenga interés de favorecer a su marido con el testimonio, el hecho de que cuando llegó a Tarija habló con la víctima que es prácticamente como su hija ya que fue criada también por ella y su esposo desde bebe y que cuando le preguntó que le había hecho su esposo le refirió que sólo se besaron y toquetearon pero que no le metió los dedos, por lo demás su testimonio es referencial ya que ella no se encontraba en Tarija y se enteró por teléfono del problema y cuando llegó fue informada por su hermana y su madre de la violación y que la víctima tenía chupones en el pecho, este último aspecto es dudoso para el Tribunal, por cuanto el médico forense indicó que no vio ningún chupón aunque determinó la presencia de pezones evertidos hacia fuera que en juicio aclaró que pueden deberse a la acción de haber sido chupados, o por ya haber pasado la pubertad que es la edad en la que se evierten.

6.- Las pruebas documentales introducidas a juicio como ser la MP1 formulario de denuncia acredita la fecha en que la madre de la víctima sentó denuncia en las oficinas de la FELCC, MP3 consistente en la declaración de la víctima y sólo fue incorporada a juicio para determinar la fecha de la declaración y no por su contenido ya que se ha recibido de manera directa la testifical de la misma; MP6 Certificado de matrimonio que prueba la relación de esposo entre el acusado y ..... Tía de la víctima, MP7 Certificado de nacimiento de ..... acreditando que nació el ....., que a la fecha de los hechos contaba

con 17 años de edad; la documental de descargo DE4 atestigua que el acusado se matriculó en la carrera de arquitectura de la U.A.J.M.S. por la gestión 2007 y 2008; DE5 certifica la buena conducta que observa el imputado en el penal de Morros Blancos lo que sirve para valorar los antecedentes personales del mismo a tiempo de imponer la pena.

De todo lo valorado para el Tribunal la conducta del imputado se subsume o encuadra concreta o específicamente en lo previsto en el Art. 312 del Código Penal bajo el nombre de Abuso deshonesto cuando señala que: El que realizara actos libidinosos no constitutivos del acceso carnal, será sancionado con privación de libertad de 1 a 4 años. Que a este efecto los actos libidinosos deben ser entendidos como las acciones corporales de aproximación o tocamiento con desvergüenza o descaro sobre el cuerpo de otra persona o el que usa el cuerpo de otra persona para realizar actos de significados impúdicos u obscenos que es precisamente lo que realizó..... En la víctima. En cuanto a la pena está acreditado por el certificado de nacimiento de..... Que a la fecha de los hechos es decir el 17 de marzo de 2008 tenía 17 años de edad. Por estos y al ser la acción típica al encontrarse preestablecida en el Art. 312 del Código Penal; antijurídica por no encontrarse amparado en causa de justificación, culpable por ser el autor imputable, conocer la antijuridicidad de su actuar y por la exigibilidad de un comportamiento distinto merece sanción, por ello el Tribunal ha creado convicción plena con certeza absoluta y sin lugar a dudas que el hecho descrito existió y que el acusado..... es responsable del mismo.

En cuanto se refiere a la pena el Tribunal y por unanimidad y teniendo en consideración las disposiciones contenidas en los Arts. 37 y siguientes, del Código Penal, han considerado las circunstancias del hecho y las condiciones personales del imputado, de conformidad al art. 38 del mencionado Código, de donde se tiene:

Que en relación a la personalidad del imputado se aprecia que el mismo es una persona joven, con educación universitaria, en cuanto a la conducta precedente no ha cometido delitos anteriores y en cuanto a la conducta posterior la misma fue buena, tiene una situación económica precaria, socialmente es de condición humilde, sus costumbres son las de una persona común, en cuanto a los móviles que le impulsaron a la comisión delictiva son enteramente de orden sexual, que no se encontraba en ninguna condición especial al momento de la comisión delictiva. Asimismo se ha tomado en cuenta los fines de

prevención especial y general aspectos todos que guían a que la aplicación de la pena se sitúe del medio al mínimo de la escala penal del tipo establecido para su conducta.

Que en cuanto a la gravedad del hecho se tiene en cuenta la naturaleza la acción constituida por la gravedad de la infracción al haber aprovechado en forma reprochable la situación de confianza que le da su calidad de tío de la víctima y la de haber ayudado en su crianza sin que por su calidad de tío se pueda aplicar la agravante acusada y prevista en el inc. 3) del Art. 310 del Código Penal ya que la misma llega al segundo grado de afinidad, mientras que su relación de parentesco con su sobrina se sitúa en el tercer grado de afinidad, que tampoco se ha demostrado por ningún medio probatorio que concurra la otra agravante acusada y prevista en el inc. 2) del referido Art. 310 referida al grave trauma, en cuanto a los medios empleados los mismos ya están previstos en la acción típica, que por todas estas consideraciones en torno a la culpabilidad o criterio de gravedad indican que la pena debe estar ubicada también en el medio y el mínimo de la escala prefijada por el respectivo art. 312 del C.P.

**POR TANTO:** El Tribunal de Sentencia Segundo del Distrito Judicial de Tarija, administrando Justicia, en virtud de la jurisdicción y competencia que ejerce, con el voto unánime de todos sus miembros y a nombre de la República **FALLA: DECLARANDO** a..... en virtud del principio de congruencia establecido en el Art. 312 del Código Penal condenándole a sufrir la pena privativa de libertad de 3 (tres) años de presidio, que se inician y computan desde el día en que fue aprehendido en fecha 11 de septiembre de 2008 y hasta 11 de septiembre de 2011 debiendo hacerse efectiva la misma en la cárcel pública de Morros Blancos de esta ciudad, para lo cual se expedirá mandamiento de condena (Art. 129 Inc. 4 Código de Procedimiento Penal), con costas a favor del Estado que se fijarán una vez ejecutoriada la presente resolución conforme lo establece el Art. 266 en relación al Art. 365 penúltima parte del mismo cuerpo legal y al pago de daños y perjuicios de la víctima.

#### **NORMAS APLICADAS**

Código de Procedimiento Penal Art. 6, 116 Inc. 1), 123, 124, 171, 173, 266, 342, 346, 356, 358, 359, 360, 361, 362 y 365.

Código Penal Arts. 20, 37, 38 y 312.

Ley del Ministerio Público Art. 14 inc. 2)

De conformidad con el Art. 123 del Código de Procedimiento Penal se advierte a las partes que pueden hacer uso del recurso de apelación restringida en el término de quince días a partir de la notificación con la lectura íntegra de la presente sentencia, quedan notificados. Regístrese.