



## TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA SALA PENAL

**Ricardo Torres Echalar**  
**Magistrado Relator**

### **AUTO SUPREMO N° 1862/2025-F** **ANÁLISIS DE FONDO**

**Proceso:** Cochabamba 1035/2024

**Parte acusadora:** Ministerio Público y AAA<sup>1</sup>

**Parte imputada:** Javier Torrico Salazar

**Delito:** Estupro Agravado, arts. 309 y 310 inc. g) del Código Penal (CP)

Sucre, 8 de octubre de dos mil veinticinco

Por memorial de casación de 25 de octubre de 2024 de fs. 432 a 434 vta., AAA impugna el Auto de Vista 499/2023 de 29 de diciembre de fs. 416 a 420 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra de Javier Torrico Salazar, por la presunta comisión del ilícito de Estupro Agravado, previsto en los arts. 309 y 310 inc. g) del CP.

#### **I**

#### **ACTOS PROCESALES VINCULADOS AL RECURSO DE CASACIÓN**

##### **I.1.**

##### **DE LA SENTENCIA**

Se tiene a la vista la Sentencia 34/2023 de 23 de mayo de fs. 345 a 369 vta., dictada por el Juzgado de Sentencia contra la Violencia hacia la Mujer Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que condenó a Javier Torrico Salazar a la pena de ocho años de reclusión, por la comisión del ilícito de Estupro Agravado,

<sup>1</sup> Esta Sala considera la Sentencia Constitucional 1100/2011-R de 16 de agosto; en razón a la cual, los jueces y tribunales, deberán suprimir toda referencia que pueda inducir a la identificación del menor involucrado y el de su familia, debiendo consecuentemente, reemplazar el nombre de éste no con las iniciales de su nombre y apellidos, porque de todos modos serían pasibles de identificación al señalar que su familiar (nombre completo) lo representa, quebrantando así la reserva y resguardo de su identidad; entonces deberá identificársele con las letras repetidas, tales como CC o XX por ejemplo, lo mismo que a sus familiares cuando éstos actúen en su representación, esto con el único y exclusivo afán de guardar estricta reserva de los datos de identidad del o la menor y dar cabal cumplimiento a la norma; la inobservancia de la norma por parte del Tribunal Constitucional cohonestaría la obediencia parcial de la ley o su total infracción.

previsto en los arts. 309 y 310 inc. g) del CP, más costas y reparación de daños y perjuicios ejecutables a instancia de la víctima.

La Sentencia, tiene como probados los siguientes hechos:

- 1) BBB y CCC, tienen una hija de nombre AAA de 16 años de edad que estudiaba en el Colegio María Auxiliadora Cristo Rey, lugar donde Javier Torrico Salazar era profesor de Educación Física del curso de la víctima, con quien se genera confianza, empezando a escribirle a través de redes sociales, para luego pasar a tener una relación sentimental, para posteriormente Javier Torrico Salazar realizó toques impúdicos a la menor estudiante en el tercer piso del mismo colegio, hecho que se repitió en varias ocasiones, sumado a ello, le enviaba fotos íntimas de contenido sexual, para posteriormente convencerle de tener relaciones sexuales trasladándola a diferentes moteles de la ciudad, manteniendo acceso carnal; situación, que acontecía desde la gestión 2021.
- 2) Se tiene probado que el acusado, es autor de la comisión del delito de Estupro Agravado, previsto y sancionado en los arts. 309 y 310 inc. g) del CP.

## **I.2.**

### **DEL RECURSO DE APELACIÓN RESTRINGIDA DEL IMPUTADO**

El imputado Javier Torrico Salazar, impugna la Sentencia por memorial de fs. 389 a 397, a través del recurso de apelación restringida, expresando los siguientes agravios:

1. Denuncia el defecto previsto en el art. 370 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP), argumentando que la Sentencia contiene una errónea aplicación del art. 310 inc. g) del CP, circunstancia que de ninguna manera se adecúa a su comportamiento, debido a que no se tiene demostrado con pruebas plenas de qué manera habría adecuado su conducta a la circunstancia de la agravante, de estar a cargo de la educación de la víctima.
2. Respecto al inc. 5) del art. 370 del CPP, acusa que la Sentencia contiene una fundamentación defectuosa, arbitraria y parcializada, porque el Juez de la causa no tuvo el cuidado de observar que son dos hipótesis en disputa; por un lado, la hipótesis acusatoria y por el otro la hipótesis de la defensa, resultando ser insuficiente en su fundamentación, además de omisiva, porque se limita a transcribir los antecedentes procesales, los fundamentos expuestos por el Ministerio Público y por la parte acusadora, refiriendo que su conducta se adecúa a la hipótesis acusatoria, empero, en ningún momento explica sobre la hipótesis o la



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

antítesis de la defensa, vulnerando el debido proceso, la defensa, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva.

3. En cuanto al inc. 6) del art. 370 del CPP, denuncia defectuosa valoración de la prueba, toda vez que la Sentencia refiere la existencia de la agravante del art. 310 inc. g) del CP, vulnerando el art. 173 del procesal penal en su elemento de la sana crítica, al otorgarle un valor sesgado y nada lógico a determinadas pruebas que llegan a ser contradictorias; empero, se analizaron de forma arbitraria para darle un sentido diferente a los hechos, no teniendo ningún sentido justificado ni razonable el valor que se otorgó a las mismas, debido a que se fundó en hechos no acreditados e inexistentes, siendo que corresponde la carga de la prueba a los acusadores, prohibiéndose toda presunción de culpabilidad previsto en el art. 6 del CPP, debiendo probarse todos los hechos por simple sentido común y la valoración debe ser proporcional a los hechos a demostrar.

### I.3.

#### DEL AUTO DE VISTA IMPUGNADO

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, por Auto de Vista 499/2023 de 29 de diciembre de fs. 416 a 420 vta., resuelve el recurso de apelación restringida declarando procedente en parte el recurso y modificando la Sentencia de la siguiente manera: “(...) se declara al imputado **JAVIER TORRICO SALAZAR**, de generales conocidas durante el desarrollo del Juicio Oral y que constan en Sentencia, **AUTOR y CULPABLE** de la comisión del delito de Estupro previsto y sancionado por el art. 309 del CP, pronunciando Sentencia condenatoria en su contra, imponiéndole la penal de privación de libertad de **TRES (3) AÑOS** de reclusión (...). Por lo demás se **CONFIRMA** la Sentencia 34/2023 de 23 de mayo (...)” (sic), con base a los siguientes argumentos:

En el Considerando III acápite III.1., respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP, señala: “(...) de la lectura del acápite integral del fallo, denominado ‘Determinación de la Pena’ se advierte que la Autoridad de instancia no establece de forma clara las razones por las cuales considera congruente en el caso en concreto, la circunstancia agravante establecida en el art. 310 inc. g) del CP, razón por la cual corresponde remitirnos a la fundamentación intelectual desarrollada por la misma Autoridad bajo el acápite denominado ‘Motivación Fáctica’ de fs. 364 del proceso (...) a criterio de este Tribunal de alzada resulta errónea debido a que la Autoridad de instancia no exterioriza las razones por las cuales considera que el acusado estaba encargado de la educación de la víctima de forma que pueda configurarse la concurrencia de la agravante antes descrita. Si bien la Autoridad de instancia sostiene que dicha circunstancia se asienta en el hecho de que

el acusado era el profesor de educación de la víctima, no se evidencia como este aspecto per se podría evidenciar de forma indefectible que el mismo estaba a cargo de la educación de la víctima, siendo que en la misma motivación la Autoridad reconoce que el acusado no era el profesor titular (...) no contaba con dicho poder o dominio sobre la víctima. Aunado a ello, debe dejarse claro que la calidad de profesor de la víctima per se no acredita la existencia de la circunstancia agravante; es decir, que éste tenga a su cargo la educación de la víctima, debiendo partirse desde la perspectiva subjetiva de la misma para evidenciar claramente si, en el caso concreto, el agente, para la comisión del hecho ilícito, operó en abuso del dominio temporal que ejercía sobre ésta. No siendo evidente dichas circunstancias, a criterio de este Tribunal de alzada, no resulta aplicable la agravante prevista en el art. 310 inc. g) del CP (...)” (sic).

Respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, refiere: “(...) el apelante de manera genérica señala que la Sentencia carece de motivación, ya que no se consideró la antítesis sostenida por la defensa. Al respecto, se advierte que el acusado realiza consideraciones desde su perspectiva sin indicar claramente cuales los argumentos expuestos durante el debate en el desarrollo del juicio oral que corresponden ser analizados en Sentencia, a efectos de que este Tribunal de alzada pueda analizar la concurrencia o no de incongruencia omisiva (...). El acusado no refiere de manera clara cuales los argumentos vertidos en juicio oral que ameritarían ser considerados en Sentencia, lo cual evidencia que tampoco fundamentó respecto a la trascendencia de estos en el decisorio o en el ejercicio de algún derecho o garantía. A mayor abundamiento este Tribunal de alzada reviso los alegatos expuestos por la defensa durante el desarrollo del juicio oral y evidenció que estos estaban dirigidos a desvirtuar precisamente la tesis fáctica de la acusación; por tanto, no se advierte una antítesis de la defensa o una construcción de los hechos paralela a la realizada por la parte acusadora en el grado de que esta debe ser necesariamente considerada en Sentencia, por lo que, el alegato impugnado deviene en infundado” (sic).

Y respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, señala: “(...) se ha podido percibir de la lectura del memorial de apelación presentado por el apelante y los argumentos expuestos en audiencia de fundamentación oral, que el mismo pretende que este Tribunal de alzada vuelva a valorar las pruebas que, en su criterio, no acreditan la concurrencia en la agravante prevista en el art. 310 inc. g) del CP, lo que no corresponde en el actual sistema procesal penal (...) no puede pretender que el Tribunal de alzada vuelva a valorar las pruebas que se produjeron en el juicio oral, sino que debe de atacar la logicidad de la conclusión, y/o conclusiones a las que arriba el juez de instancia contenidos en la Sentencia impugnada en lo que atañe a la actividad probatoria y su relación con la vulneración de las reglas de la sana



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

*crítica racional, las que están constituidas por los principios de la lógica (de no contradicción, tercero excluido, razón suficiente y de identidad), la experiencia común y de la psicología. (...) no pudiendo de manera alguna ingresar a la revalorización de la prueba percibida por el Juzgador en la audiencia de juicio oral bajo los principios de inmediación y contradicción, como erróneamente pretende el recurrente al señalar supuestos de hecho y emitir criterios de cómo debió haber sido valorada la prueba y cuál el valor probatorio que debió otorgársele, no siendo esta técnica recursiva la que permita al tribunal ad quem ejercer el control de logicidad de la labor intelectual del juez de Sentencia respecto a la aplicación del sistema de la sana crítica; de esta forma el Tribunal de alzada no puede controlar el proceso del juez de Sentencia, sino el resultado o expresión de ese proceso que se describe en la fundamentación de la resolución (...) no especifican qué reglas de la lógica, la experiencia y la psicología fueron quebrantadas en la valoración probatoria; por lo tanto, el alegado impugnatorio del ahora apelante, en este punto, tampoco tiene mérito (...)” (sic).*

## II

### DEL RECURSO DE CASACIÓN

#### II.1.

#### MEMORIAL DE CASACIÓN Y SU ADMISIÓN

La víctima AAA de fs. 432 a 434 vta., formula recurso de casación conforme la previsión del art. 418 del CPP, que es admitido mediante Auto Supremo (AS) 1337/2025-A de 16 de julio de fs. 443 a 447, para el análisis de fondo vía extraordinaria bajo los presupuestos de flexibilización, del siguiente motivo.

Denuncia, que se omitió referir en el Auto de Vista impugnado la agravante del art. 310 inc. g) del CP, que fue acreditada en juicio por la prueba documental signada como MP-7, imponiendo una pena privativa de libertad al imputado de tres años, situación que indigna una injusticia para una menor adolescente, quien fue vejada sexualmente por su profesor de Educación Física, vulnerando el art. 193 de la Ley 548 (CNNA), el debido proceso y principio de legalidad.

#### II.2.

#### RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Con base en los antecedentes procesales descritos en el acápite anterior, corresponde a la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia resolver el fondo de la problemática planteada por la recurrente, previo a establecer las siguientes consideraciones:

### II.2.1.

#### **El debido proceso y el deber de fundamentación y motivación sobre todos los motivos de alzada**

El debido proceso reconocido por el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), como uno de los principios rectores en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, es el conjunto de formalidades esenciales determinadas por la ley y que deben ser observadas, tanto por las autoridades jurisdiccionales como por los justiciables; tiene como finalidad, asegurar y defender los derechos y libertades de toda persona que sea parte de un proceso judicial.

Uno de los componentes del debido proceso, es el deber que tienen los administradores de justicia de emitir pronunciamientos motivados y fundamentados, sobre todos los motivos alegados en cualquier recurso que la ley prevé; por lo mismo, las autoridades que ejercen jurisdicción a nombre del Estado, deben manifestar por escrito los motivos de sus resoluciones, resguardando de esa manera tanto a los particulares como a la colectividad, de decisiones arbitrarias.

Esta temática fue abordada ampliamente por este Tribunal, haciendo siempre hincapié en la importancia que los Tribunales de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, obviamente incluidos los de apelación, fundamenten debidamente las resoluciones que emiten, pues se trata de una vertiente de trascendencia de la garantía constitucional del debido proceso, reconocido, tutelado y garantizado en los arts. 115.II y 117.I de la CPE, puesto que la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión.

También se señaló insistentemente, que la motivación implica una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, es por ello que la autoridad que dicta una resolución, en este caso en apelación, **tiene la obligación de exponer los razonamientos que le llevan a asumir una u otra decisión** sobre las cuestiones planteadas por las partes recurrentes.

Al respecto, este Tribunal a través de varios fallos estableció los parámetros que debe cumplir cualquier fallo judicial, a fin de garantizar a los usuarios de la administración de justicia, la corrección de la decisión tomada, evitando la arbitrariedad, el capricho, decisiones contrarias, errores de lógica - jurídica y el actuar irrazonado de los funcionarios judiciales; en ese sentido, la jurisprudencia ordinaria dictada en la materia, estableció parámetros que debe cumplir una resolución debidamente fundamentada; entre esta jurisprudencia, se tiene el **AS 5 de 26 de enero de 2007**, que determinó:



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

“La exigencia de motivación es una garantía constitucional de justicia, fundada en el régimen republicano de gobierno que, al asegurar la publicidad de las razones que tuvieron en cuenta los jueces para pronunciar sus sentencias, permiten el control del pueblo, sobre su conducta, resguardando con ello a los particulares y a la colectividad contra las decisiones arbitrarias de los jueces; la motivación responde también a otros fines, ya que podrán los interesados conocer las razones que justifican el fallo y decidir su aceptación o fundar su impugnación por los medios que la ley concede. Al mismo tiempo brinda al Tribunal de alzada el material necesario para ejercer su control, y finalmente sirve para crear la jurisprudencia, entendida como el conjunto de las enseñanzas que derivan de las sentencias judiciales.

De ahí que la motivación de los **fallos emergentes de los recursos, debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica.**

- 1) **Expresa:** porque el Tribunal, no puede suplirla por una remisión a otros actos, o a las constancias del proceso, o reemplazarlas por una alusión de la prueba. La ley exige que el juzgador consigne las razones que determinan su decisorio, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el iter lógico seguido por él, para arribar a la conclusión.
- 2) **Clara:** en la resolución, el objeto del pensar jurídico debe estar claramente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la conozcan, aún por los legos.
- 3) **Completa:** la exigencia comprende a todas las cuestiones planteadas por las partes en los diferentes recursos que se analizan, y a cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión. El Tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales o fundamentales que determinan el fallo. En este sentido, cualquier aspecto de la indagación susceptible de valoración propia, asume individualidad a los fines de la obligación de motivar; y sobre la base del principio de exhaustividad habrá falta de motivación, cuando se omita la exposición de los razonamientos efectuados sobre un punto esencial de la decisión y sobre los hechos secundarios alegados en el mismo, porque la obligación de motivar alcanza también a ellos en cuanto comprenden el iter a través del cual el Tribunal llega a la conclusión sobre la causa petendi. La motivación de los fallos emergentes de los recursos, para ser completa, debe referirse al petitum y al derecho, analizando la resolución impugnada y expresando las conclusiones a las que se arribe luego de un examen sobre la veracidad de las denuncias formuladas, resolver apartándose del petitum significa que el fallo incurre en un vicio de incongruencia. El vicio de incongruencia como desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes han formulado su pretensión o pretensiones, en definitiva, constituyen el objeto del

recurso. Al conceder más, menos o cosa distinta a lo pedido, el órgano judicial incurre, en las formas de incongruencia conocidas como ultra petita, citra petita o extra petita partium.

4) **Legítima:** la legitimidad de la motivación se refiere tanto a la consideración de las denuncias formuladas, como a la obligación de revisar ex officio la legitimidad del proceso. Por lo tanto, el fallo que se funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso deducido, no está debidamente motivada.

5) **Lógica:** finalmente se exige que la sentencia cumpla con las reglas de logicidad, de ahí que el Tribunal valorará las cuestiones formuladas de un modo integral, empleando el razonamiento inductivo, verificando la observancia de las reglas de la sana crítica y exponiendo los razonamientos en que se fundamenta la decisión; es decir, sustentándolos en las reglas de la lógica, psicología y experiencia”.

Al respecto, corresponde aclarar que el cumplimiento del parámetro de una resolución completa, no sólo se da por responder a todos los motivos de apelación; sino que también, debe referirse a las consideraciones argumentativas que servirán de sustento a la decisión final; es decir, fundamentación (normativa legal, doctrinal o jurisprudencial que respalda el fallo) lo contrario, convertiría el fallo judicial en una decisión de hecho, que no cumpliría los fines de la motivación referidos precedentemente.

En ese entendido, una resolución carecerá de fundamentación y motivación, cuando en ella no exista uno de los requisitos expresados en el Auto Supremo citado precedentemente.

### II.2.2. Principio de legalidad

El principio de legalidad, es el pilar fundamental del derecho penal moderno y de los Estados democráticos de derecho. Se resume en la máxima latina *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, que significa "**no hay delito ni pena sin ley previa**". Garantiza que ninguna persona puede ser sancionada por una conducta que no haya sido declarada como delito de manera expresa, previa e inequívoca por una ley.

La función principal del principio de legalidad es limitar el poder punitivo del Estado para proteger los derechos de los ciudadanos. Al establecer que solo una ley puede crear delitos y penas, se evita la arbitrariedad y se garantiza la seguridad jurídica.

El principio de legalidad se concreta en cuatro garantías que



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

restringen la actuación del Estado:

- a) Garantía criminal (*nullum crimen sine lege*): Establece que para que un acto sea considerado delito, debe estar definido como tal en una ley anterior a su comisión.
- b) Garantía penal (*nulla poena sine lege*): Exige que la pena impuesta a una persona esté previamente establecida en la ley.
- c) Garantía jurisdiccional (*sine iudicio*): Asegura que nadie puede ser condenado sin un juicio formal, llevado a cabo por un tribunal competente, y respetando las garantías procesales.
- d) Garantía de ejecución (*sine lege*): Implica que la ejecución de una pena o medida de seguridad debe realizarse conforme a lo dispuesto por la ley.

Para ser efectivo, el principio de legalidad requiere que la ley penal cumpla con ciertas exigencias:

- a) Reserva de ley (*lex scripta*): La creación de delitos y penas debe ser exclusiva del Poder Legislativo a través de una ley escrita. Esto prohíbe que el poder ejecutivo o judicial cree figuras penales.
- b) Irretroactividad (*lex praevia*): La ley penal no puede aplicarse a hechos cometidos antes de su entrada en vigor, salvo que sea más favorable al reo.
- c) Taxatividad o certeza (*lex certa*): La ley debe definir los delitos y las penas de manera clara, precisa y estricta, sin dejar lugar a interpretaciones ambiguas que puedan conducir a la arbitrariedad judicial.
- d) Prohibición de analogía (*lex stricta*): Impide la aplicación de la ley penal por analogía si esta perjudica al acusado (*analogía in malam partem*). Solo se permite la analogía si beneficia al reo (*analogía in bonam partem*).

Al respecto la Sentencia Constitucional (SC) 770/2012 de 13 de agosto, señala: “El principio de legalidad se constituye en un elemento sustancial de todo aquel Estado que pueda identificarse como un Estado de Derecho; resulta coincidente en la doctrina, identificar a este principio como el límite penal para que nadie pueda ser condenado por la perpetración de un hecho, si éste no se encuentra descrito como figura delictiva con el establecimiento de su correspondiente consecuencia jurídica por una ley anterior a su comisión”.

A decir de Fernando Villamor Lucía, el principio de legalidad tiene dos partes, “*nullum crimen sine lege y nulla poena sine lege*”; es decir, que el delito y la pena deben estar determinados por una ley previa. La doctrina legal aplicable de la extinta Corte Suprema de Justicia, por medio del AS 21 de 26 de enero de 2007, entre otros, reconoció que: “El principio de legalidad se constituye en una garantía constitucional

*del individuo, que limita la actuación punitiva del Estado...".* Además, dejó en claro que este principio no se agota en la clásica formulación elaborada por Feuerbach: "*Nullum crimen, nulla poena sine previa lege*", sino que actualmente se presentan otros requisitos que completan la formulación del principio, dotándoles de mayor exigencia y contenido, como son los principios de "*taxatividad*", "*tipicidad*", "*ex escripta*" y "*especificidad*".

El principio de legalidad se encuentra conformado a la vez por varios sub principios, entre ellos, el de **taxatividad**, referido precisamente -valga la redundancia- a la taxatividad de la norma procesal, e implica la suficiente predeterminación normativa de los ilícitos y sus consecuencias jurídicas; pues la indeterminación supone una deslegalización material encubierta; por otra parte, se encuentra el principio de **tipicidad** que desarrolla el principio fundamental "*nullum crimen, nulla poena sine lege*", se aplica como la obligación de que los Jueces y Tribunales apliquen la ley sustantiva debidamente enmarcando la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en calificación errónea que afecte al debido proceso y devenga en defecto absoluto insubsanable; otro importante principio es el de **favorabilidad** que denota la aplicación de la norma más favorable al imputado o procesado en caso de duda y cuyo techo constitucional se encuentra en el art. 116.I. de la CPE vigente que establece: "*...Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado*". También se encuentra el principio de **irretroactividad**, que establece que la ley penal no puede aplicarse a hechos cometidos antes de su entrada en vigor; por lo que, no puede generar perjuicio a una persona. Sin embargo, este principio se excepciona cuando la nueva ley penal es más favorable para el reo; en ese caso, la ley es retroactiva y se aplica para beneficiarlo.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, al momento de precautelar el respeto y la vigencia del principio de legalidad ha desarrollado el mismo en sus dos vertientes, en este sentido, a través de la SC 62/2002 de 31 de julio, precisó: "*...el principio general de legalidad, como elemento esencial del Estado de Derecho, representa la materialización de los valores fundamentales que este encarna; consiguientemente, se constituye en un presupuesto básico insoslayable de la administración (realización) de la justicia, de que, siendo la ley expresión de la voluntad de sus destinatarios en materia sancionatoria, se legitima sólo cuando la misma ha sido aprobada con las exigencias formales establecidas por el ordenamiento superior: su Constitución. (...) el principio de legalidad en su vertiente procesal (garantía jurisdiccional), tiende a garantizar que nadie pueda ser sancionado sino en virtud de un proceso desarrollado conforme a las reglas establecidas en el procedimiento en cuestión, en el que se respeten las garantías establecidas por ley. (...) el principio de legalidad*



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

*en su vertiente penal (sustantiva), prohíbe que una conducta, por reprochable que parezca y por mucho que lesione un derecho, pueda conceptuarse como falta o delito, si la ley no la describe de manera taxativa como tal. (...). La realización material del principio de legalidad también viene condicionada por la forma como se encare el proceso de subsunción de la conducta en el tipo descrito por la norma sancionadora; pues, todo el andamiaje que importan las garantías formales, quedaría reducidas a la nada, si fuera conforme a derecho, aplicar un precepto distinto, al de la conducta atribuida o imputada”.*

En cuanto al principio de legalidad, de conformidad a lo previsto por el art. 180 de la CPE, el Tribunal Constitucional a través de su SC 275/2010-R de 7 de junio, ha señalado que: “...es un principio procesal de la jurisdicción ordinaria; al respecto este Tribunal a través de la SC 919/2006-R de 18 de septiembre, que a su vez citó a la SC 62/2002 de 31 de julio, estableció que: ‘el principio general de legalidad, como elemento esencial del Estado de Derecho’ (...) en su vertiente procesal (garantía jurisdiccional), tiende a garantizar que nadie pueda ser sancionado sino en virtud de un proceso desarrollado conforme a las reglas establecidas en el procedimiento en cuestión, en el que se respeten las garantías establecidas por ley’. En consecuencia, el Estado no puede castigar una conducta que no está descrita ni penada por la ley, cimentándose una doble garantía: Por una parte, todas las personas conocen el ámbito de lo permitido y prohibido y, por la otra, el delincuente no puede ser castigado más que por las acciones legalmente descritas y sólo con la pena correspondiente”.

### **II.2.3.**

#### **Interés superior del niño, niña y adolescente**

Teniendo en cuenta la naturaleza del delito que motiva el presente proceso y el hecho de que sea una menor de edad la que se encuentra involucrada como víctima, este Tribunal considera pertinente hacer referencia a la normativa nacional e internacional, jurisprudencia internacional, doctrina legal aplicable y doctrina establecidas en favor de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

El interés superior de la niña, niño y adolescente, es un principio jurídico reconocido por la Constitución Política del Estado, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) y la Ley 548 – Código Niña, Niño y Adolescente (CNNA).

El art. 60 de la CPE, establece que: “Es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso

*a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado”.*

En el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se desprende del Sistema Universal, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), que fue adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 44/25 el 20 de noviembre de 1989, siendo ratificada por Bolivia el 14 de mayo de 1990 mediante la promulgación de la Ley 1152.

Este instrumento internacional, sienta las bases con relación a los niños y adolescentes, para que sean un sector de la población reconocido, como sujetos de derechos y con una mención especial para su protección. Se plantea en el preámbulo: *“... la necesidad de proporcionar al niño una protección especial, que ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño, teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.* “Esta convención constituye el reconocimiento internacional de que la niñez, sector de la humanidad hasta entonces tratado como objeto, merecía una especial protección. La convención es parte del proceso de especificación de los derechos humanos, que siguió al de generalización, y a diferencia de éste, que establece todos los derechos para todos, plantea que hay grupos humanos que tienen necesidades particulares y por ende requieren una protección diferenciada; al ser también un acuerdo entre diferentes estados, la convención de igual forma es parte de la internacionalización de los derechos humanos. Al reconocer la especificidad se concretan y se profundiza la generalización y se avanza hacia la igualdad; la especificación refiere no sólo a los titulares de los derechos, en este caso niños y niñas, sino a su contenido también, porque se les reconocen derechos que atienden sus particulares necesidades y condiciones”.

En ese marco, el art. 3.1 de la CDN, establece que: *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”* Así mismo, el art. 19.1 señala que: *“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas*



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

*legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”.*

Esta protección también se encuentra normada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos – Pacto de San José, que expresa en su art. 19: *“Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”*; así también, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos en su art. 24.1 determina que: *“Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que en su condición de menor requiere, tanto por su familia como de la sociedad y del Estado”*.

El CNNA establece en el art. 9 que: *“Las normas de este Código deben interpretarse velando por el interés superior de la niña, niño y adolescente, de acuerdo con la Constitución Política del Estado y Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, cuando éstos sean más favorables”*.

Así también, el art. 12. inc. a) señala como principio al: *“Interés Superior. Por el cual se entiende toda situación que favorezca el desarrollo integral de la niña, niño y adolescente en el goce de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes en una situación concreta, se debe apreciar su opinión y de la madre, padre o ambos padres, guardadora o guardador, tutora o tutor; la necesidad de equilibrio entre sus derechos, garantías y deberes; su condición específica como persona en desarrollo; la necesidad de equilibrio entre sus derechos y garantías, y los derechos de las demás personas”*.

Respecto a la doctrina legal aplicable que surge de los Autos Supremos que son pronunciados por esta Sala Penal, se hace referencia al AS 452/2015-RRC de 29 de junio, que establece lo siguiente: *“Entonces, cuando un menor se encuentra inmerso en un proceso penal, más aún como víctima de un delito de agresión sexual, debe velarse por su dignidad cualquiera fuere la instancia, conforme lo establece el art. 100 del CNNA, además que las instituciones y profesionales tienen el deber y la obligación de proteger y cuidar al niño, niña o adolescente si corre riesgo de ser nuevamente maltratado, entendiéndose como maltrato no solamente la agresión física sino también la psicológica*.

El AS 969/2018-RRC de 6 de noviembre, que expresa lo siguiente: *“Además, se debe tener presente los derechos del niño, niña*

y adolescente dentro del proceso penal, tomando en cuenta la naturaleza del delito en las que puedan ser víctimas, conforme la Convención Sobre los Derechos del Niño que es parte de nuestra legislación por Ley 1152 de 14 de mayo de 1990, establece en su art. 3.1 "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño"; asimismo, el art. 60 de la CPE, reconoce la preeminencia de los derechos del NNA: "Es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado", debiendo las autoridades administrativas o judiciales aplicarla de manera inmediata para la protección y en función al interés superior del menor en cualquier etapa del proceso, debiendo tenerse presente el Bloque de Constitucionalidad instituido por el art. 410-II de la CPE; Así, ante la concurrencia de los derechos de un menor versus los derechos de un adulto, la normativa establece el interés superior del menor; entendiéndose que dentro de un proceso penal las partes son iguales, que no debe confundirse con igualdad absoluta, sino que conforme el interés superior del niño, permite la resolución de estos conflictos de derechos recurriendo a la ponderación de los derechos; y en ese sentido, el juzgador está obligado a adoptar aquellas medidas que aseguren la máxima satisfacción de los derechos que sea posible y su menor restricción".

Así, ante la concurrencia de los derechos de un menor versus los derechos de un adulto, la normativa establece el interés superior del menor; entendiéndose que dentro de un proceso penal las partes son iguales, que no debe confundirse con igualdad absoluta, sino que conforme el interés superior del niño, permite la resolución de estos conflictos de derechos recurriendo a la ponderación de los derechos, y en ese sentido, el juzgador está obligado a adoptar aquellas medidas que aseguren la máxima satisfacción de los derechos que sea posible y su menor restricción".

#### **II.2.4.**

#### **Principio de presunción de verdad**

El art. 193 inc. c) de la Ley 548 – Código Niña, Niño y Adolescente (CNNA), establece el principio de presunción de verdad, que señala: "Para asegurar el descubrimiento de la verdad, todas las autoridades del sistema judicial deberán considerar el testimonio de una niña, niño o adolescente como cierto, en tanto no se desvirtúe objetivamente el mismo".



*Estado Plurinacional de Bolivia*

*Órgano Judicial*

El “Protocolo de participación de niñas, niños y adolescentes en procesos judiciales y de intervención del equipo profesional interdisciplinario”, refiere que: “El principio procesal de presunción de verdad, contenido en el art. 116 de la Constitución Política del Estado y en el art. 193 inc. c) del Código Niña, Niño y Adolescente establece que, para asegurar el descubrimiento de la verdad, todas las autoridades del sistema judicial deberán considerar el testimonio de toda niña, niño y adolescente como cierto, a no ser que se demuestre lo contrario, este principio de presunción de verdad busca valorizar el testimonio de todo niño como principal promotor, protector y vigilante de sus derechos y de esta manera objetivar el derecho fundamental de acceso a la justicia. También se debe mencionar el principio de participación contenido en el art. 12 inc. e) del Código anteriormente mencionado, ya que mediante este principio se establece que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser escuchados y ser tomados en cuenta en cualquier ámbito de su vida social, incluyendo los procesos judiciales en los cuales puedan estar involucrados. Al respecto se menciona que no demostrarle a la niña, niño o adolescente que su testimonio es debidamente considerado y valorado puede generar revictimización, afectando el interés superior del mismo.

Con el fin de garantizar el respeto del derecho de la niña, niño o adolescente, al acceso a la justicia, a ser oído y tomado en cuenta durante el proceso judicial que le involucre, se debe tomar en cuenta la regla de credibilidad de la declaración o testimonio hecho por una niña, niño o adolescente, en base al principio procesal de presunción de verdad y considerando su derecho de participar activamente en la promoción, protección y vigilancia de sus propios derechos, a no ser que se demuestre falsedad o contradicción grave.

Lineamientos de Actuación: **a)** Bajo el principio de presunción de verdad, todo testimonio y declaración hecha por una niña, niño o adolescente, será tomada como cierta, no se considerará éste carente de credibilidad por su edad, siempre que cuente con el desarrollo necesario para prestar un testimonio o declaración inteligente y razonable de acuerdo a la valoración psico-social hecha por el Equipo Profesional Interdisciplinario. **b)** La valoración de la declaración o testimonio de la niña, niño y adolescente se hará de acuerdo a su edad, grado de desarrollo, condiciones y los informes especializados emitidos por el Equipo Profesional Interdisciplinario. **c)** La inconsistencia grave de la declaración o testimonio de una niña, niño o adolescente deberá ser demostrada ya sea por informes especializados del Equipo Profesional Interdisciplinario o prueba contraria, si por este motivo no se toma en cuenta dicho testimonio se le debe informar a la niña, niño o adolescente, aclarándole las razones”.

Este Alto Tribunal de Justicia considera que, a la luz del interés superior de la niña, niño y adolescente, todos los funcionarios públicos y/o privados que participan del sistema de justicia penal o de las instituciones que coadyuvan a éste, deben tener el debido cuidado para garantizar el ejercicio pleno de los derechos de niñas, niños y adolescentes; especialmente en casos de delitos sexuales, considerando que, en casi la mayoría de las agresiones sexuales, se ejecutan sin presencia de testigos, lo que obliga a que se considere el testimonio de una niña, niño o adolescente como cierto, en tanto no se desvirtúe objetivamente el mismo, ésto para asegurar el descubrimiento de la verdad y la sanción del imputado (el subrayado es nuestro).

#### II.2.5.

##### **El valor probatorio de la declaración de la víctima menor de edad en delitos de violencia sexual y la presunción de inocencia como garantía constitucional y convencional del imputado**

Resulta incuestionable que la violencia sexual contra las mujeres es una grave violación de los derechos humanos que afecta a millones de mujeres en todo el mundo. En Bolivia, la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia (Ley 348), establece un marco normativo para la prevención, atención, protección y reparación a las mujeres en situación de violencia; y, de persecución y sanción a los agresores. Asimismo, el Estado boliviano ha reconocido la necesidad de aplicar un enfoque de género e interseccional en la administración de justicia, especialmente en casos de violencia sexual.

Sin embargo, a criterio de esta Sala Penal, la aplicación de estos enfoques debe equilibrarse con el respeto a los derechos fundamentales de todas las partes involucradas, incluyendo la presunción de inocencia del imputado.

Bajo ese contexto, este Tribunal asume como suyo el razonamiento establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el caso Fernández Ortega y otros contra México, párr. 100, el que estableció: *"(...) que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho"*.

Resulta importante destacar que la Corte si bien afirma que, ante circunstancias donde se someta a la víctima a actos de violencia sexual, su declaración constituye un medio probatorio fundamental. No obstante, el sentido jurídico penal de "fundamental" no equivale a "único" ni a "suficiente por sí mismo", es por eso que el término



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

"prueba fundamental" debe entenderse como pieza central que orienta la investigación y valoración probatoria, susceptible de ser contrastada con otros elementos probatorios: pericias médicas, psicológicas, inspección, testigos indirectos, etc.

Bajo ese entendimiento, no cabe duda que se debe otorgar la relevancia necesaria a la voz de la víctima, pero aquello no implica que el Juez o Tribunal la considere como prueba plena de culpabilidad, pues el debido proceso exige una valoración integral de todos los elementos de convicción disponibles<sup>2</sup>.

Por tanto, la Corte IDH no establece que la declaración de la víctima deba tener presunción de veracidad "plena" o valor probatorio "absoluto", sólo señala su importancia en un marco o circunstancias donde las dificultades probatorias hacen que su testimonio sea central; por lo que, debe mantenerse el principio que toda prueba debe ser valorada en conjunto y de forma integral, conforme a los estándares de debido proceso y las reglas de la sana crítica.

En consecuencia, el testimonio de la víctima es relevante, pero siempre debe ser ponderado con el resto de la prueba disponible y bajo parámetros de credibilidad, coherencia y corroboración con otros elementos probatorios "periféricos".

Situación distinta se presenta, cuando la víctima es menor de edad, en ese caso su declaración es una prueba directa y fundamental en los delitos de violencia sexual, pero debe ser valorada con cuidado para garantizar la protección de la víctima y el derecho a la presunción de inocencia del acusado. En muchos casos, es la única prueba disponible, lo que exige un examen riguroso de su credibilidad, corroborado a través de la valoración de su consistencia, precisión y ausencia de contradicciones, idealmente con el apoyo de peritos especializados y una técnica de entrevista única y estructurada, como la que se realiza en la Cámara Gesell.

La declaración de la víctima no es una prueba indiciaria, sino directa. En delitos de violencia sexual, a menudo es la única prueba de cargo disponible, lo que le otorga un peso probatorio considerable.

Se debe evaluar la credibilidad del testimonio sin caer en generalizaciones. La jurisprudencia se enfoca en la consistencia del relato, la ausencia de contradicciones entre sus versiones y la presencia de detalles concretos que demuestren la realidad de los hechos.

---

<sup>2</sup> Código de Procedimiento Penal. Artículo 359 (NORMAS PARA LA DELIBERACIÓN Y VOTACIÓN) *"El tribunal valorará las pruebas producidas durante el juicio de un modo integral conforme a las reglas de la sana crítica y expondrá los razonamientos en que fundamenta su decisión"*

La técnica de "entrevista única" en la Cámara Gesell busca proteger a la víctima de una doble victimización, permitiendo que la declaración sea registrada y utilizada como prueba anticipada.

Otro aspecto a destacar, se encuentra relacionado a la presunción de inocencia concebido como principio fundamental del derecho penal que establece, que toda persona acusada de un delito se considera inocente hasta que se demuestre su culpabilidad. Este principio está consagrado en la Constitución Política del Estado y en Tratados Internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), que establece en su art. 8.2. que *"toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad"*.

La propia Corte IDH ha reiterado que la presunción de inocencia implica que el imputado goza de un estado jurídico de inocencia y no de culpabilidad mientras se resuelva acerca de su responsabilidad penal, de modo tal que debe recibir del Estado un trato acorde con su condición de persona no condenada.

En ese orden de ideas, en los casos de violencia sexual, resulta indispensable efectuar una ponderación equilibrada entre la declaración de la víctima, reconocida por los sistemas Universal e Interamericano de Derechos Humanos como una prueba fundamental dada la naturaleza de estos delitos y, la presunción de inocencia que ampara al imputado conforme a los estándares constitucionales y convencionales.

Asimismo, es necesario recordar que el proceso penal boliviano se encuentra regido por el principio acusatorio, lo que implica que la carga probatoria recae en la parte acusadora y que el Juez debe preservar una posición imparcial. En consecuencia, la valoración de la declaración de la víctima debe realizarse en consideración con los demás elementos de prueba, tanto de cargo como de descargo, para que la conclusión responda a la verdad procesal y no a presunciones subjetivas.

#### **II.2.6.**

#### **La aplicación de agravantes en delitos de violencia sexual desde la Teoría del Derecho Penal del Acto**

La violencia de género es cualquier acto dañino hacia una persona basado en su género, afectando desproporcionadamente a mujeres y niñas, y que resulta en daño físico, sexual o psicológico, o amenazas de tales actos, como se menciona en los resultados. Se manifiesta en diversos tipos, como violencia física (golpes), psicológica (insultos,



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

manipulación), sexual (acoso, violación) y económica, ocurriendo tanto en el ámbito público como en la esfera privada, y a menudo busca el control y la subordinación de la víctima. Las causas fundamentales de esta violencia son las desigualdades de poder, la discriminación y las actitudes tradicionales sobre los roles de género.

La violencia sexual, se define como al acto que con fines lascivos comete una persona contra otra, para obligarla a realizar actos sexuales sin su consentimiento, con o sin fines de cópula, valiéndose de una posición jerárquica de cualquier tipo, que subordina a la víctima y permite su sometimiento por fuerza física o moral.

Las consecuencias de la violencia sexual son de impacto trascendental, tanto en la salud física como mental, sin dejar de lado las consecuencias sociales, generando traumas emocionales que requieren intervenciones sostenidas para ser superados<sup>3</sup>.

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), la violencia sexual es: *“cualquier acto sexual, la tentativa de consumar un acto sexual u otro acto dirigido contra la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de su relación con la víctima, en cualquier ámbito. Comprende la violación, que se define como la penetración, mediante coerción física o de otra índole, de la vagina o el ano con el pene u otra parte del cuerpo o un objeto”*<sup>4</sup>.

En Bolivia, la violencia sexual, según el art. 7 inc. 7) de la Ley 348 la define como: *“cualquier conducta que pone en riesgo, amenaza, vulnera o restringe el derecho a la autodeterminación sexual, la libertad y autonomía sexual de una mujer”*.

El bien jurídico protegido, cuando el delito recae sobre menores de edad, puede incluir la indemnidad sexual, pues un menor no tiene la capacidad de decisión plena para dar un consentimiento válido. En estos casos, la protección se extiende a la formación de su personalidad y desarrollo sexual.

¿Y que es el consentimiento?, es un elemento esencial en este tipo de delitos, que constituye una decisión libre, voluntaria, actual y revocable de participar en una práctica o actividad sexual, en condiciones de autonomía y libertad sexual. Debe abarcar todos los actos, existir desde el inicio hasta la finalización de la actividad y puede ser revocado en cualquier momento. El consentimiento otorgado en un contexto no implica su extensión a otros actos ni a relaciones posteriores.

<sup>3</sup> Modelo de Atención Integral a Víctimas de Violencia Sexual – Ministerio de Salud - 2015

<sup>4</sup> Fuente: Violencia Sexual en Latinoamérica y El Caribe: Análisis de datos secundarios. Jewkes et. Al., 2002.

Para que el consentimiento sea jurídicamente relevante, la víctima debe:

- Tener capacidad para consentir (edad legal mínima, capacidad cognitiva y psíquica).
- Tener libertad para consentir (ausencia de coacción, amenazas, violencia o contextos coercitivos).
- Tener voluntad real y genuina de consentir (aceptación expresa y actual).

El consentimiento está viciado cuando media engaño, abuso de poder, intimidación, dependencia jerárquica, estado de inconsciencia o intoxicación. Tampoco puede inferirse de silencio, pasividad o ausencia de resistencia<sup>5</sup>.

En cuanto a la agravante en delitos de Violencia sexual, el art. 310 del CP modificado por la Ley 348 de 9 de marzo de 2013, señala: *“La pena será agravada en los casos de los delitos anteriores, con cinco (5) años cuando:*

- a) Producto de la violación se produjera alguna de las circunstancias previstas en los arts. 270 y 271 de este Código.*
- b) El hecho se produce frente a niñas, niños o adolescentes.*
- c) En la ejecución del hecho hubieran concurrido dos o más personas.*
- d) El hecho se produce estando la víctima en estado de inconciencia.*
- e) En la comisión del hecho se utilizaren armas u otros medios peligrosos susceptibles de producir la muerte de la víctima.*
- f) El autor fuese cónyuge, conviviente, o con quien la víctima mantiene o hubiera mantenido una relación análoga de intimidad.*
- g) El autor estuviera encargado de la educación de la víctima o si este se encontrara en situación de dependencia respecto a éste.**
- h) El autor hubiera sometido a la víctima a condiciones vejatorias o degradantes.*
- i) La víctima tuviera algún grado de discapacidad.*
- j) Si la víctima es mayor de 60 años.*
- k) Si la víctima se encuentra embarazada o si como consecuencia del hecho se produce el embarazo”*

Esta disposición, busca reconocer la especial vulnerabilidad de las víctimas en contextos de subordinación o dependencia. Sin embargo, desde la perspectiva del Derecho Penal del Acto, es esencial que exista un nexo causal entre la posición de garante o posición de poder del agresor y la consumación del delito para que proceda la aplicación de

---

<sup>5</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Angulo Losada contra Bolivia, párr. 148.



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

esta agravante.

El Derecho Penal del Acto, se basa en la idea de que solo deben sancionarse los actos o hechos ilícitos realizados, independientemente de las características personales del autor. Este enfoque se contrapone al Derecho Penal del Autor, que considera la personalidad del individuo como criterio para la imposición de la pena.

Aplicado al contexto de los delitos de violencia sexual en Bolivia, el Derecho Penal del Acto implica que la sanción debe centrarse en la conducta del agresor y en la lesión al bien jurídico protegido (la libertad o la integridad sexual de la víctima), sin que sea determinante sólo la posición de autoridad o posición de garante del autor.

Realizando un análisis detallado de los supuestos del inc. g) del art. 310 del CP, se tiene:

- Relación de parentesco: Se refiere a los vínculos consanguíneos o de afinidad. Incluye a padres, hermanos, abuelos, tíos, primos, y también a padrastros o madrastras. La cercanía familiar hace que la traición sea más dolorosa para la víctima y la sociedad.
- Relación de dependencia: Se trata de una situación de sujeción económica, laboral, o de otra índole. Por ejemplo, un empleador que se aprovecha de la posición de subordinación de su empleado menor de edad.
- Cuidado de la víctima: Cubre a quienes, sin ser parientes, tienen la responsabilidad de proteger y cuidar a la víctima. Esto puede incluir a tutores, guardadores, o incluso a personas que circunstancialmente se hacen cargo del menor.
- Educación de la víctima: Se refiere a la figura del educador, como un profesor o instructor, que aprovecha su posición de autoridad y guía sobre el menor para cometer el delito. Este supuesto es particularmente grave, ya que el educador tiene la misión de formar, no de vulnerar.

Por tanto, la agravante no castiga la "personalidad" del autor, sino el modo más lesivo de comisión del hecho, en base a la existencia de una relación funcional de poder y deber de protección, cuyo abuso agrava objetivamente el hecho. Es decir, el problema no es "ser educador, custodio, tutor, autoridad, empleador, etc.", sino usar esa condición para consumir el delito (Derecho Penal del Acto).

En virtud de lo expuesto, el art. 310 inciso g) del CP establece que la pena será agravada si el autor estuviera encargado de la educación o custodia de la víctima, o si ésta se encontrara en situación de dependencia o bajo su autoridad respecto a él. Esta disposición reconoce que la posición de garante o autoridad puede facilitar la comisión del delito y aumentar la vulnerabilidad de la víctima.

No obstante, desde la perspectiva del Derecho Penal del Acto, la mera existencia de una relación de autoridad o posición de garante no es suficiente para aplicar esta agravante. Es necesario que se demuestre, que la posición de garante o de autoridad del agresor fue determinante en la comisión del delito; es decir, que exista un nexo causal entre la situación de dependencia o subordinación y la consumación del acto delictivo. Este enfoque garantiza que la agravante se aplique de manera justa y proporcional, evitando sanciones basadas únicamente en la posición de garante o de autoridad del autor, sin considerar su conducta específica en la consumación del injusto penal.

En otros términos, si se aplica la agravante solo porque el autor "es" educador, custodio o autoridad, etc., se estará castigando a la persona por su condición o status, por lo que nos encontraríamos ante la aplicación típica de Derecho Penal de Autor (Hans Jescheck), incrementando el *quantum* en la determinación judicial de la pena a alguien no por cómo cometió el hecho, sino por quién es o el rol que ocupa.

Empero, aplicando el Derecho Penal del Acto (Claus Roxin), la aplicación de agravantes solo se justifica cuando esa posición de poder o garante tiene un nexo causal con la consumación del hecho; es decir, no basta ser profesor, tutor, custodio, empleador, jefe, etc., sino que el delito debe valerse de esa relación de confianza o dependencia para concretarse. En consecuencia, lo que se castiga más severamente es el abuso objetivo de la relación de poder, no la condición personal del autor.

Por consiguiente, para aplicar la (s) agravante (s) es indispensable analizar, sin perjuicio de otros:

- El contexto ¿existía efectivamente una relación de autoridad, dependencia, custodia, etc.?
- Las circunstancias del hecho ¿el autor usó esa relación para facilitar o consumir la violencia sexual?
- El nexo causal ¿la posición de garante o autoridad fue instrumental y determinante en la comisión del delito?

En el contexto de los delitos de violencia sexual, la aplicación de agravantes como la prevista en el art. 310 inc. g) del CP, debe estar orientada a una respuesta proporcional y justa que reconozca la gravedad del acto y la especial vulnerabilidad de la víctima, más aún, cuando se trata de víctimas menores de edad.

En consecuencia, la pena y sus agravantes debe cumplir una función de retribución justa y de prevención, sin caer en la arbitrariedad o en la estigmatización del autor basada únicamente en su posición de



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

garante o de autoridad; por lo que, su aplicación debe basarse en un análisis detallado de la conducta del agresor y de la situación específica de la víctima bajo la perspectiva y enfoque del Derecho Penal del Acto.

## II.2.7.

### **Análisis del motivo casacional**

La recurrente, denuncia que se omitió referir en el Auto de Vista impugnado, la agravante del art. 310 inc. g) del CP, que fue acreditada en juicio por la prueba documental signada como MP-7, imponiendo una pena privativa de libertad al imputado de tres años, situación que indigna, una injusticia para una menor adolescente, quien fue vejada sexualmente por su profesor de Educación Física, vulnerando el art. 193 de la Ley 548 (CNNA), el debido proceso y principio de legalidad.

Con el objeto de tener claros los elementos constitutivos del delito de Estupro, que son el **acceso carnal** mediante **seducción o engaño** y que la víctima tenga entre **14 y 18 años de edad**, con la agravante y la subsunción de la conducta del imputado a este ilícito, es menester acudir a los antecedentes del proceso; advirtiéndose que, el Juez de Sentencia contra la Violencia hacia la Mujer Tercero del Tribunal Departamental de Cochabamba, en el fallo emitido en la causa, establece: "(...) *En el caso concreto, se tiene que el acusado JAVIER TORRICO SALAZAR, ha presentado prueba referente a otros hechos y no ha presentado prueba alguna de descargo que eventualmente podría atenuar la pena; empero, éste juzgado, bajo el principio de inmediación, ha verificado objetivamente que al momento del hecho la víctima estudiaba en la unidad Educativa María auxiliadora, es así que conoció al acusado en calidad de Profesor de Educación física, quien procedió a seducirla, enamorarla o aceptarle como dice la víctima, para luego proceder a tocarle sus partes íntimas en la misma Unidad Educativa y luego a consumar lo planificado; es decir, tener relaciones sexuales con la adolescente, que se aprovechó de la inmadurez (vulnerabilidad) inocencia e inexperiencia de la víctima para seducirla con falsas promesas, expectativas de unión conyugal, haciendo creer que se encontraba mal con su mujer, falsas promesas de un amor eterno, puesto como se tiene demostrado en los hechos no existe violencia, ni intimidación, más se tiene acreditado la manipulación de la voluntad viciada por el engaño; por otro lado, la sanción que está prevista en el art. 309 del CP, es de 3 a 6 años de privación de libertad y la agravante del art. 310 inc. g) de 5 años del mismo Código, debe considerarse que es persona casada, trabaja y es profesional, no se establecido que tenga antecedentes policiales o judiciales anteriores a este hecho, de igual manera se debe tener en cuenta que no ha obstaculizado el normal desarrollo del proceso, lo que implica que el acusado ha tenido un comportamiento adecuado; consiguientemente, teniendo en cuenta también su educación, éste Tribunal considera pertinente imponer la*

pena acorde a su accionar, para que pueda dar la oportunidad al acusado, de enmendar su conducta y poder reinsertarse a la sociedad, conforme indica el art. 25 del CP" (sic).

Asimismo, respecto a la prueba MP-7 señala: "(...) es preciso referirnos al delito inmerso en la Acusación formal emitida por la autoridad fiscal, art. 309 Estupro con su agravación prevista en el art. 310 inc. g) del CP, identificando al acusado Javier Torrico Salazar de 44 años de edad, quien trabajó en calidad de profesor de educación física de la Unidad Educativa María Auxiliadora Cristo Rey, quien estaba a cargo de la educación de la adolescente, realizó acciones de seducción, engaño, cuya finalidad era tener acceso carnal con la víctima (adolescente), comenzando sus actos cuando desempeñaba su función junto a su padre, en calidad de profesor de educación física, acredita con la MP7 informe del Colegio María Auxiliadora de Cristo Rey de 26 de mayo de 2022, que informa en el segundo punto: 'Que el Sr. JAVIER TORRICO SALAZAR durante el tiempo que trabajó en nuestra institución Educativa como maestro con la materia de Educación Física, no tuvo ningún proceso administrativo, ni tampoco procesos disciplinarios'(...)" (sic).

Concluyó señalando: "En definitiva el Tribunal no duda de la certeza de la ejecución de actos idóneos, inequívocos, para lograr agredir sexualmente a la víctima, por lo mismo, la descripción de los mínimos detalles de las conductas configuradoras de Estupro Agravado, así en razón del principio de verdad material, que obliga al operador judicial a tener en cuenta una valoración real objetiva de todas las circunstancias y pruebas judicializadas, así como la situación de vulnerabilidad, desventaja al momento del hecho, quien tenía el deber de cuidarla en su calidad de profesor, que así se hizo conocer, más bien le enamora, seduce, engaña, que el mismo está acreditado con todos los elementos de prueba y en esencia por la misma declaración de la víctima plasmado en el informe psicológico preliminar, en la declaración anticipada, que además, se constituye en una herramienta hermenéutica valiosa para la ponderación de derechos constitucionales, en el entendido que en aquellos eventos en que se haga presente la tensión entre prerrogativas de índole superior, deberá preferirse la solución que otorgue mayores garantías a mujeres que sufren agresión sexual (...)" (sic).

Ahora bien, en atención al motivo casacional y definido el razonamiento de la condena impuesta, a los fines de establecer el fondo de la problemática planteada, es menester contrastar los argumentos planteados por la recurrente AAA, respecto a la denuncia de omisión en el Auto de Vista impugnado, sobre la agravante del art. 310 inc. g) del CP, que fue acreditada en juicio por la prueba documental signada como MP-7, y que el Tribunal de alzada, sin tomar en cuenta la referida prueba impuso una pena privativa de libertad al



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

imputado de tres años, situación indignante e injusta para una menor adolescente, quien fue vejada sexualmente por su profesor de Educación Física, vulnerando el art. 193 de la Ley 548, el debido proceso y el principio de legalidad, con la respuesta emitida por el Tribunal en el Auto de Vista impugnado, con el objeto de efectuar debidamente el contraste de ambos para posteriormente determinar si la resolución de alzada ha vulnerado derechos y garantías constitucionales, como se sostiene en el recurso de casación sujeto a análisis.

De los antecedentes del proceso, se evidencia que el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado en el Considerando III, acápite III.1., respondió de la siguiente manera al defecto previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP, el cual está vinculado al motivo casacional: “(...) de la lectura del acápite integral del fallo, denominado ‘Determinación de la Pena’ se advierte que la Autoridad de instancia no establece de forma clara las razones por las cuales considera congruente en el caso en concreto, la circunstancia agravante establecida en el art. 310 inc. g) del CP, razón por la cual corresponde remitirnos a la fundamentación intelectual desarrollada por la misma Autoridad bajo el acápite denominado ‘Motivación Fáctica’ de fs. 364 del proceso (...) a criterio de este Tribunal de alzada resulta errónea, debido a que la Autoridad de instancia no exterioriza las razones por las cuales considera que el acusado estaba encargado de la educación de la víctima de forma que pueda configurarse la concurrencia de la agravante antes descrita. Si bien la Autoridad de instancia sostiene que dicha circunstancia se asienta en el hecho de que el acusado era el profesor de educación de la víctima, no se evidencia cómo este aspecto per se podría evidenciar de forma indefectible que el mismo estaba a cargo de la educación de la víctima, siendo que en la misma motivación la Autoridad reconoce que el acusado no era el profesor titular (...) no contaba con dicho poder o dominio sobre la víctima. Aunado a ello, debe dejarse claro que la calidad de profesor de la víctima per se no acredita la existencia de la circunstancia agravante; es decir, que éste tenga a su cargo la educación de la víctima, debiendo partirse desde la perspectiva subjetiva de la misma para evidenciar claramente si, en el caso concreto, el agente, para la comisión del hecho ilícito, operó en abuso del dominio temporal que ejercía sobre ésta. No siendo evidente dichas circunstancias, a criterio de este Tribunal de alzada, no resulta aplicable la agravante prevista en el art. 310 inc. g) del CP (...)”.

El deber jurisdiccional de motivación de los Jueces o Tribunales de Sentencia, implica que la autoridad judicial debe explicar con claridad: **i)** la forma en que pondera la declaración de la víctima; **ii)** cómo dicha declaración se armoniza o contradice con otros elementos probatorios; y, **iii)** de qué modo se cumplen los requisitos objetivos y subjetivos del tipo penal aplicado.

Este estándar, resulta imprescindible para garantizar el equilibrio entre el derecho de las víctimas a ser oídas y acceder a la justicia, y la presunción de inocencia y derecho de defensa del imputado, pilares esenciales del debido proceso.

En el caso concreto, esta Sala advierte que el Auto de Vista impugnado ha efectuando un análisis del planteamiento del apelante Javier Torrico Salazar conforme su competencia; es decir, que emitió una resolución que cumple con los preceptos jurídicos que le correspondía, al dar una respuesta de manera **expresa**, ya que el Tribunal respondió de manera detallada y expresando sus propias razones y argumentos para determinar que de la lectura del fallo advirtió que el Juez de Sentencia no establece de forma clara las razones por las cuales considera concurrente la circunstancia agravante establecida en el art. 310 inc. g) del CP y que no existe razones por las que considera que el acusado estaba a cargo de la educación de la víctima; es **clara**, ya que a partir del análisis crítico, el Tribunal precisó que si bien la Autoridad de instancia sostiene que dicha circunstancia se asienta en el hecho de que el acusado era el profesor de educación de la víctima, no se evidencia cómo este aspecto *persé* podría evidenciar de forma indefectible que el acusado estaba a cargo de la educación de la víctima, siendo que en la misma motivación, el Juez de Sentencia reconoce que el acusado no era el profesor titular; **completa**, ya que el fallo se refirió a todas las cuestiones planteadas en el recurso de apelación restringida; es decir, que analizó todos los defectos denunciados del art. 370 incs. 1), 5) y 6) del CPP. El Tribunal respondió a cada uno de ellos, de manera fundamentada y motivada, ya que destacó que no se habría demostrado con prueba alguna de qué manera se adecuó su conducta al inc. g) del art. 310 del CP, más aún si se considera que era el ayudante del profesor; asimismo, realiza un análisis sobre los alcances de la expresión consistente en “estar a cargo de la educación de la víctima” cuando ésta está referida al abuso del poder temporal que ejerce el agente sobre la víctima, como lo sostuvo el Juez de Sentencia y concluye expresando que, en el caso presente no concurre ese abuso de poder, aún más cuando en su fallo reconoció que el acusado no era el profesor titular, por tanto no contaba con dicho poder o dominio sobre la víctima; **legítima**, porque el Tribunal se enfocó en las denuncias formuladas en el recurso de apelación, no se apartó del objeto del litigio ni valoró cuestiones irrelevantes, las respuestas se centraron en establecer que el Juez de Sentencia incurrió en el defecto previsto en el art. 370 incs. 1) del CPP, por no partir su análisis desde la perspectiva subjetiva de establecer si el agente, para la comisión del hecho ilícito, operó en abuso del dominio temporal que ejercía sobre la víctima; y, **lógica** el razonamiento del Tribunal es coherente y lógico, siguió una línea de pensamiento que se puede reconstruir fácilmente, debido a que construyó razonamientos legales sólidos, interpretando de manera consistente sobre la agravante prevista en el art. 310 inc. g) del CP, en



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

cuanto al abuso del poder temporal o dominio del agente para proceder al abuso y al no evidenciarse dichas circunstancias estableció que no resulta aplicable la agravante.

En mérito a ello, resulta necesario precisar que la mera constatación de una relación de naturaleza educativa (por ejemplo, condición de profesor) no basta por sí sola para agravar la pena, por el contrario, es preciso demostrar que dicha relación fue instrumental y determinante en la consumación del hecho, esto es, que la posición de poder, tutela o dependencia del agresor tuvo un nexo causal efectivo con la ejecución del injusto penal.

En consecuencia, la aplicación de la agravante exige, como mínimo, que el juzgador fundamente expresamente y con razonamiento lógico-jurídico: i) La existencia de la relación de autoridad, custodia o dependencia, describiendo su naturaleza y alcance; ii) Las circunstancias concretas del hecho que evidencien cómo dicha relación fue aprovechada para facilitar la comisión del delito (aislamiento de la víctima, inducción, abuso de confianza, vulneración de deberes de cuidado, amenazas o coacciones, aprovechamiento de la situación de dependencia, etc.); y, iii) El nexo causal entre la posición de garante y/o autoridad y la consumación del acto criminal; es decir, porqué y en qué medida la posición del agresor influyó determinantemente en la realización del hecho delictivo; situaciones, que a criterio del Tribunal de alzada, no han sido verificadas de manera precisa por el Juez de Sentencia.

Por otro lado, se debe tomar en cuenta que, desde la perspectiva del Derecho Penal del Acto, la mera existencia de una relación de autoridad o posición de garante no es suficiente para aplicar esta agravante. Es necesario que se demuestre, que la posición de garante o de autoridad del agresor fue determinante en la comisión del delito; es decir, que exista un nexo causal entre la situación de dependencia o subordinación y la consumación del acto delictivo. Este enfoque garantiza que la agravante se aplique de manera justa y proporcional, evitando sanciones basadas únicamente en la posición de garante o de autoridad del autor, sin considerar su conducta específica en la consumación del injusto penal, como se señaló en el acápite II.2.4. de este fallo.

En otros términos, si se aplica la agravante solo porque el autor "es" educador, custodio o autoridad, etc., se estará castigando a la persona por su condición o status, por lo que nos encontraríamos ante la aplicación típica de Derecho Penal de Autor (Hans Jescheck), incrementando el *quantum* en la determinación judicial de la pena a alguien no por cómo cometió el hecho, sino por quién es o el rol que ocupa.

Empero, aplicando el Derecho Penal del Acto (Claus Roxin), la aplicación de agravantes solo se justifica cuando esa posición de poder o garante tiene un nexo causal con la consumación del hecho; es decir, no basta ser profesor, tutor, custodio, empleador, jefe, etc., sino que el delito debe valerse de esa relación de confianza o dependencia para concretarse.

En consecuencia, lo que se castiga más severamente es el abuso objetivo de la relación de poder, no la condición personal del autor; en el caso presente, se castigó por parte del Juez de Sentencia el hecho cometido por el acusado por el delito de Estupro, debido a que se demostró la existencia de los elementos constitutivos del ilícito, situación que no ha sido objetada por el Tribunal de alzada; pero también, se castigó al acusado con la agravante del inc. g) del art. 310 del CP por su supuesta condición de profesor, aspecto que sí fue observado por el Tribunal de alzada, con el argumento de que no se demostró que hubiese operado el abuso de dominio temporal que ejercía el acusado sobre la víctima; es decir, que no se dio el nexo causal con la consumación del hecho; por lo tanto, al haber fundamentado en el Auto de Vista de manera expresa, clara, completa, legítima y lógica, como se describió precedentemente, que no correspondía la aplicación de la agravante al delito calificado, este Tribunal determina que el análisis realizado por el Tribunal de alzada, es correcta.

Con relación, a que el Tribunal de alzada, omitió realizar el análisis de la prueba MP-7 con la que supuestamente se demostró la existencia de la agravante del art. 310 inc. g) del CP y que ésta hubiera sido valorada en forma sesgada juntamente con las demás pruebas; se debe recordar a la recurrente, que ni el Tribunal de alzada, menos este Tribunal pueden revalorizar la prueba de forma directa, ya que su función principal es unificar la jurisprudencia y garantizar la legalidad del proceso, no revisar los hechos en sí mismos, que es tarea de los Tribunales de instancia. Sin embargo, el Tribunal Supremo puede intervenir en casos excepcionales, como cuando un recurso de casación cuestiona la motivación de la valoración de la prueba o cuando existe una vulneración flagrante del derecho a la prueba; situación, que no se dio en el presente caso.

En mérito a ello, se evidencia que el Tribunal de alzada sí realizó la labor de control que le corresponde, al determinar en su análisis que en la Sentencia existe contradicción respecto a que el acusado estaba a cargo de la educación de la víctima y a la vez reconocer que el acusado no era el profesor titular; asimismo, establecer que no se realizó de manera adecuada por parte del Juez de Sentencia el análisis de si el acusado operó en abuso del dominio temporal en contra de la víctima, circunstancias que hicieron que se rectifique el error en derecho en el que incurrió el Juez de Sentencia; por lo que, no se



Estado Plurinacional de Bolivia

Órgano Judicial

denota en el Auto de Vista omisión del análisis de la agravante del art. 310 inc. g) del CP, ni vulneración de derechos y garantías constitucionales como el debido proceso, el principio de legalidad, menos el de presunción de verdad, previsto en el art. 193 de la Ley 548, como lo denunció la recurrente; en consecuencia, el presente recurso deviene en **infundado**.

### III PARTE RESOLUTIVA

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara **INFUNDADO** el recurso de casación de fs. 432 a 434 vta., interpuesto por la víctima AAA, con costas.

**Regístrese, notifíquese y devuélvase**

CB 1035/2025

*Carlos E. Ortega Silva*  
PRESIDENTE  
SALA PENAL  
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

*MSc. Ricardo Torres Echalar*  
MAGISTRADO  
SALA PENAL  
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

ANTE MI:

*MSc. Abg. Claudia A. Castellón Manilla*  
SECRETARIA DE SALA PENAL  
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA  
SALA PENAL

Auto Supremo N° 1862 Fecha 08/10/25

Tomo de Razon N° 19