



UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL
DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE
INCONSCIENCIA CON LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL
CÓDIGO PENAL**

TESIS

PRESENTADA POR:

ESTEFANI FIORELA MAMANI YUPANQUI

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADA

PUNO - PERÚ

2024



NOMBRE DEL TRABAJO

LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA

AUTOR

Estefani Fiorela Mamani Yupanqui

RECUENTO DE PALABRAS

23509 Words

RECUENTO DE CARACTERES

130816 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

136 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

11.1MB

FECHA DE ENTREGA

Jun 14, 2024 6:45 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Jun 14, 2024 6:47 PM GMT-5

● **16% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 15% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 7% Base de datos de trabajos entregados
- 2% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● **Excluir del Reporte de Similitud**

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 12 palabras)



Firmado digitalmente por:
CENTENO ZAVALA Eva Marina
FIR 01212852 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 17/08/2024 11:47:12-0500



Firmado digitalmente por DEZA
COLQUE Rene Raul FAU
20145496170 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 14.06.2024 18:52:45 -05:00



DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mi querida madre Victoria Yupanqui, quien me acompañó en cada etapa de mi vida y a pesar de las dificultades me demostró que la felicidad se encuentra en los momentos más sencillos pero llenos de amor.

Estefani Fiorela Mamani Yupanqui



AGRADECIMIENTOS

A Dios y la virgen, que me cuidan y guían para cumplir mi misión de vida.

*A mis padres Edgar y Victoria, por su gran esfuerzo, motivación y amor, y a mis
hermanos Yanet y Edward por su constante apoyo y paciencia.*

*A mis queridos docentes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas por su
enseñanza y en especial atención a mi asesor el Dr. René Deza Colque.*

Estefani Fiorela Mamani Yupanqui



ÍNDICE GENERAL

	Pág.
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTOS	
ÍNDICE GENERAL	
ÍNDICE DE TABLAS	
ÍNDICE DE FIGURAS	
ÍNDICE DE ANEXOS	
ACRÓNIMOS	
RESUMEN	13
ABSTRACT.....	14
CAPÍTULO I	
INTRODUCCIÓN	
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	15
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	18
1.2.1. Problema General.....	18
1.2.2. Problemas Específicos	18
1.3. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO.....	19
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	21
1.4.1. Objetivo General	21
1.4.2. Objetivos Específicos.....	21
CAPÍTULO II	
REVISIÓN DE LITERATURA	
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
2.1.1. Antecedentes Internacionales.....	22



2.1.2.	Antecedentes Nacionales	24
2.2.	MARCO TEÓRICO	27
2.2.1.	La violación sexual en el Perú	27
2.2.2.	El delito de violación a personas en estado de inconsciencia como castigo al incumplimiento de un estereotipo de género.....	28
2.3.	MARCO CONCEPTUAL	30
2.3.1.	Derecho Penal	30
2.3.2.	Principio de Legalidad	31
2.3.2.1.	Imputación Objetiva.....	33
2.3.3.	Teoría del Delito	36
2.3.4.	Tipicidad	37
2.3.5.	Iter Criminis o Fases del Delito	38
2.3.6.	Delito de Violación Sexual	38
2.3.6.1.	Estado de Inconsciencia	39
2.3.6.2.	Estado de Incapacidad.....	44
CAPÍTULO III		
MATERIALES Y MÉTODOS		
3.1.	METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	48
3.1.1.	Enfoque de la Investigación	48
3.1.2.	Diseño y Tipo de Investigación.....	49
3.2.	ÁMBITO DE ESTUDIO	49
3.2.1.	Ubicación Geográfica.....	49
3.2.2.	Población.....	50
3.2.3.	Muestra.....	50
3.3.	MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	51
3.3.1.	Métodos.....	51



3.3.2. Técnicas.....	53
3.3.3. Instrumentos	54
3.3.4. Proceso de Recojo de Datos e Información	55
3.3.5. Proceso de Análisis de Datos	55

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. PRIMER EJE TEMÁTICO: ANALIZAR LA DELIMITACIÓN DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL RESPECTO AL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA Y EL ALCANCE INTERPRETATIVO DE LA DOCTRINA DE LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL.....	57
4.1.1. Antecedentes en la Legislación Nacional.....	58
4.1.2. Legislación Actual	60
4.1.3. Análisis del alcance interpretativo de la Doctrina Nacional de los artículos 171° y 172° del Código Penal	64
4.1.3.1. Alcance interpretativo del Delito de Violación en Estado de Inconsciencia.....	65
4.1.3.2. Alcance interpretativo del Delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir	73
4.2. SEGUNDO EJE TEMÁTICO: ANALIZAR LA APLICACIÓN DE LOS TIPOS PENALES DE LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL POR PARTE DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL, EN CASOS SELECCIONADOS SOBRE EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN PERSONA EN ESTADO DE INCONSCIENCIA Y LA JURISPRUDENCIA DERIVADO DE ELLO.	82
4.3. TERCER EJE TEMÁTICO: DETERMINAR LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA CON LA TIPIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL.	94



4.4. CUARTO EJE TEMÁTICO: DETERMINAR LA TIPIFICACIÓN ADECUADA DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA EN LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL, A FIN DE QUE CUMPLIR CON EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.	97
V. CONCLUSIONES.....	104
VI. RECOMENDACIONES	106
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	108
ANEXOS.....	112

Área: Ciencias Sociales

Línea: Derecho

Sub Línea: Derecho Penal

Tema: Delitos contra la Libertad

FECHA DE SUSTENTACIÓN: 19 de junio de 2024



ÍNDICE DE TABLAS

	Pág.
Tabla 1 Métodos, técnicas e instrumentos empleados	56
Tabla 2 Modificatorias Legislativas del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia.....	60
Tabla 3 Modificatorias Legislativas del Delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir	62
Tabla 4 Tabla de Alcoholemia de Widmark	78
Tabla 5 Caso 1.....	84
Tabla 6 Caso 2.....	85
Tabla 7 Caso 3.....	86
Tabla 8 Caso 4.....	88
Tabla 9 Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República.....	91
Tabla 10 Modificatoria al artículo 171° del Código Penal sobre Delito de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia.....	99
Tabla 11 Modificatoria del artículo 172° del Código Penal sobre Delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir.	102



ÍNDICE DE FIGURAS

	Pág.
Figura 1 Aspectos del Estado de Inconsciencia	70
Figura 2 Aspectos de la Imposibilidad de Resistir	72
Figura 3 Síntesis del Delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir	82
Figura 4 Análisis Semántico de los Casos Analizados.....	89
Figura 5 Alcances del Principio de Legalidad.....	95
Figura 6 Tipificación ambigua de los artículos 171° y 172° del Código Penal	96



ÍNDICE DE ANEXOS

	Pág.
ANEXO 1 Ficha de observación del Caso 1	112
ANEXO 2 Ficha de observación del Caso 2	115
ANEXO 3 Ficha de observación del Caso 3	117
ANEXO 4 Ficha de observación del Caso 4	120
ANEXO 5 Ficha de Observación del Caso 5	123
ANEXO 6 Ficha de Observación del Caso 6	125
ANEXO 7 Ficha de Observación del Caso 7	128
ANEXO 8 Ficha de Observación del Caso 8	130
ANEXO 9 Proyecto de Ley	132
ANEXO 10 Declaración jurada de autenticidad de tesis.....	135
ANEXO 11 Autorización para el depósito de tesis en el Repositorio Institucional....	136



ACRÓNIMOS

CPP	Código Procesal Penal
CP	Código Penal
CC	Código Civil
CPPe	Constitución Política del Perú
TC	Tribunal Constitucional
D. Leg.	Decreto Legislativo
RN	Recurso de Nulidad
Exp.	Expediente
Art.	Artículo
Págs.	páginas
pp.	páginas
p.	página



RESUMEN

Esta investigación jurídica tuvo como objetivo principal comprobar la existencia de la vulneración al Principio de Legalidad en cuanto a la tipificación del delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, contemplado en los artículos 171° y 172° del Código Penal, lo cual genera una inseguridad jurídica pues afecta a la aplicación de la norma penal, donde una imputación defectuosa y ambigua dentro de un proceso penal por razones propias de la legislación impide que el ejercicio del derecho de defensa sea eficaz, es por ello que esta problemática requirió primero establecer la delimitación de la legislación nacional de estos tipos penales y el alcance interpretativo de la doctrina, y tener un análisis sobre casos concretos como parte del pronunciamiento del nuestro órgano jurisdiccional, y conforme a ello, es que está presente investigación tuvo un enfoque cualitativo con diseño básico, descriptivo-analítico y propositivo, en donde se utilizó los métodos jurídico-dogmático, exegético, interpretativo, analítico y de síntesis para obtener resultados justos que nos aclaren la existencia o inexistencia de la vulneración al Principio de Legalidad. Finalmente, el análisis realizado nos vislumbró la elaboración de una propuesta legislativa que pudo subsanar cualquier vulneración a los principios generales del Derecho Penal con la modificatoria de los artículos cuestionados, pues la finalidad de esta investigación es que la ciudadanía merezca estar debidamente informada sobre la ilicitud de sus conductas con leyes claras, concretas y coherentes, lo cual se cumpla con el Debido Proceso y el Derecho de Defensa.

Palabras clave: Estado de inconsciencia, Grave alteración de la consciencia, Incapacidad de resistir, Principio de legalidad, Violación sexual.



ABSTRACT

The main objective of this legal investigation was to verify the existence of the violation of the Principle of Legality regarding the classification of the crime of Sexual Rape in a State of Unconsciousness, contemplated in articles 171 and 172 of the Penal Code, which generates insecurity. legal since it affects the application of the criminal law, where a defective and ambiguous imputation within a criminal process for reasons specific to the legislation prevents the exercise of the right of defense from being effective, which is why this problem required first establishing the delimitation of the national legislation of these criminal types and the interpretative scope of the doctrine, and have an analysis of specific cases as part of the pronouncement of our jurisdictional body, and in accordance with this, this research had a qualitative approach with a basic design, descriptive-analytical and propositional, where legal-dogmatic, exegetical, interpretive, analytical and synthesis methods were used to obtain fair results that clarify the existence or non-existence of the violation of the Principle of Legality. Finally, the analysis carried out showed us the development of a legislative proposal that could correct any violation of the general principles of Criminal Law with the modification of the questioned articles, since the purpose of this investigation is that citizens deserve to be duly informed about the illegality. of their conduct with clear, concrete and coherent laws, which comply with Due Process and the Right of Defense.

Keywords: State of unconsciousness, Serious alteration of consciousness, Inability to resist, Principle of legality, Sexual violation.



CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El Derecho Penal resulta ser ese ordenamiento jurídico que contiene la potestad sancionadora *-ius puniendi-* más grave que posee el Estado, pues involucra uno de los derechos fundamentales más importantes para el ser humano como es la libertad, donde la imposición de penas restrictivas y privativas conllevan una afectación social, económica y psíquica para el sentenciado, porque el Estado no solo debe tener en cuenta qué conductas serán punibles y contemplarán la reacción estatal, sino también es necesario que dichas conductas prohibitivas estén descritas debidamente para el conocimiento pleno de la sociedad, así que surge el Principio de Legalidad como el límite de la actividad punitiva, evitando cualquier arbitrariedad.

En nuestro país, este principio se encuentra previsto en el artículo 2 inc. 24 del literal d) de la Constitución Política del Perú, que pie de letra indica “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera **expresa e inequívoca**, como infracción punible”, siendo lo resaltado el principio de taxatividad o tipicidad *-nullum crimen, nulla poena, sine lege certa-* que exige que las normas (leyes) creadoras de delitos y penas sean claras, ciertas y coherentes, no debiendo de adolecer de ambigüedades o debiendo requerir interpretaciones extendidas.

En este contexto, el Código Penal resulta ser ese catálogo que contiene la descripción de cada delito como conducta punible, donde las circunstancias disgregan o diferencian cada tipo penal con penas proporcionales a la afectación del bien jurídico. En



ese sentido, la Parte Especial contiene el Capítulo IX que trata sobre los delitos de Violación de la Libertad Sexual, considerados por la sociedad de naturaleza repudiable, lo cual conlleva penas de mayor gravedad como la cadena perpetua. Por lo cual, se requiere que legislador redacte cada delito de manera prudente, clara y dentro de los parámetros de la lógica, puesto que, en base a ella, el Estado a través del órgano jurisdiccional calificará la conducta del ciudadano y aplicará la sanción penal pertinente.

Sin embargo, no siempre concurre dicho actuar por parte del legislador, lo cual podría causar una afectación al proceso y tendrá como principal perjudicado al procesado y/o sentenciado, por lo que es deber de los operadores jurídicos advertir dichas equivocaciones o incongruencias.

De esta forma surge el presente problema de investigación en amparo al Principio de Legalidad, teniendo en cuenta que para la configuración del delito de Violación Sexual implica el acceso carnal con la víctima, empero existen diversas circunstancias y modalidades que agravan la conducta del agente, que pudieran contener una sanción más severa, de las cuales se comprende el delito de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia contenida en el artículo 171° de nuestro Código Penal y también se tiene el tipo penal de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir tipificada en el artículo 172° del mismo cuerpo legal, donde se denota una incongruencia en cuanto a las circunstancias que contienen las modalidades descritas en cada tipo penal, donde la conducta del agente puede variar la subsunción de un tipo penal o no, lo cual no resulta coherente, pues se debe tener en cuenta que el Principio de Legalidad busca una descripción precisa en cada tipo penal y las circunstancias se diferencian del contexto en el cual se desarrolle, empero estos tipos penales y su aplicación están generando una controversia al momento de la subsunción o calificación del tipo penal.



Pues conforme se aprecia del tipo penal del artículo 171° del Código Penal, la cual describe una característica y/o conducta previa del agente, que es cuando coloca en estado de inconsciencia a la víctima o en imposibilidad física, es decir, siendo un elemento que se requiere para su configuración como acto preparatorio y doloso, empero que sucedería si este agente no realiza dicha conducta previa, y solo aprovecha de la situación de vulnerabilidad de la víctima, pues de manera incongruente podría recaer su accionar en el tipo penal del artículo 172° del mismo cuerpo legal, a través de las modalidades como la “grave alteración de la conciencia” y el término genérico de “incapacidad de resistir”, de las cuales no describen una circunstancia clara de su aplicación, teniendo que recurrirse a una interpretación extensiva, donde puede inferirse muchas circunstancias como a la propia cualidad de la víctima que es la incapacidad mental derivada de alguna enfermedad o podría incluirse a la dejada de lado por el artículo 171°, donde el agente no tenga intervención en el estado de vulnerabilidad de la víctima; por lo cual, dicho conflicto en los tipos penales causaría una afectación al Principio de Legalidad, lo cual el Derecho Penal no puede admitir, pues una mala redacción de la norma penal por parte del legislador podría conllevar una mala aplicación por parte de los órganos jurisdiccionales, siendo los perjudicados directos sobre los que se apliquen las condenas punitivas o los procesos que acarreen nulidades por dichos cuestionamientos.

Ahora bien, el legislador con la última modificatoria de la Ley N° 30838, solo trato de equiparar las penas en ambos delitos; sin embargo, ello no resulta ser la solución al conflicto, pues no se trata de buscar una igualdad en las penas de ambos delitos, sino que la tipificación de cada delito sea exclusiva, es decir contengan una descripción distinta y única para cada circunstancia, que implica una redacción clara y precisa, porque en base a ello se realizará la subsunción de la conducta del imputado lo cual conllevará a



que pueda ejercer su defensa de manera eficiente y de ser el caso, sea castigado con la pena correcta.

Asimismo, ante la duda se realizó una búsqueda de jurisprudencia actual que resolviera dicho conflicto; sin embargo, todo lo contrario la jurisprudencia genera mayor confusión, como en algunas Casaciones N° 581-2020-Lambayeque, N° 697-2017-Puno y N° 20-2020-Ica, en consecuencia, al no existir un debido pronunciamiento se podría deducir que la tipificación del delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia conforme los artículos 171° y 172° del Código Penal podría afectar el Principio de Legalidad en el extremo señalado de líneas anteriores, lo cual acarrea una incorrecta aplicación de los tipos penales por parte del juzgador e incluso ocasionando una indefensión para los procesados al no poder absolver una defensa eficiente conforme los cargos que se le imputen, y en caso de los sentenciados con penas equivocadas que afectan gravemente sus derechos.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema General

¿Existe vulneración al Principio de Legalidad en el delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia con la tipificación de los artículos 171° y 172° del Código Penal?

1.2.2. Problemas Específicos

- a) ¿Cuál la delimitación de la legislación nacional respecto al delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia y su alcance interpretativo en la doctrina de los artículos 171° y 172° del Código Penal?



- b) ¿Cómo es la aplicación de los tipos penales de los artículos 171° y 172° del Código Penal por parte del órgano jurisdiccional en casos seleccionados sobre el delito de Violación Sexual en Persona en Estado de Inconsciencia y la jurisprudencia derivada de ello?
- c) ¿Cómo debe tipificarse el Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia en los artículos 171° y 172° del Código Penal, a fin de que cumplir con el Principio de Legalidad?

1.3. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO

En primer lugar, una de las razones que propiciaron esta investigación fue la duda de la aplicación del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia en un caso en concreto, pues el artículo que contemplaba este tipo penal en una interpretación básica se daba a entender que el legislador pudo no haber cumplido a cabalidad su función de tipificar de manera clara y concreta este delito, pues incluso el órgano jurisdiccional tampoco puede percatarse de dichas falencias o conflictos de la norma penal que *a posteriori* estarían afectando el Principio de Legalidad, es entonces que corresponde a los demás operadores de justicia o incluso a cualquiera que advierta sobre dicho conflicto y tenga en conocimiento básico para poder resolver la controversia, motivo por el cual es que se tuvo la iniciativa de desarrollar esta investigación y comprobar si realmente existe una afectación al Principio de Legalidad con la tipificación de los artículos 171° y 172° del Código Penal, donde de ser el caso, corresponderá la subsanación de la norma penal, pues en este caso el análisis de estos tipos penales resulta ser importante por la gravedad de la conducta, el bien jurídico que se protege e incluso las penas que se aplican, donde incluso la concurrencia de estos tipos de delitos se aprecian de manera frecuente por tratarse de un delito de carácter sexual.



En este contexto, esta investigación resulta importante porque permite profundizar los conocimientos acerca del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, análisis del marco normativo vigente, la jurisprudencia actual y doctrina, llegando a una conclusión que pueda contribuir a la legislación que rige a la sociedad como proponer modificatorias en la normativa penal, lo cual resultará aplicable para todos los procesos penales.

Es así, que el verdadero trasfondo o propósito que tiene esta investigación, resulta ser que más allá de determinar la vulneración del Principio de Legalidad en los Delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia y de Persona en Estado de Incapacidad, es la afectación en que recaería en las personas que fueron sometidas a estos procesos, pues en materia de Derecho Penal no se puede concebir incongruencias en la redacción de los tipos penales, ya que ello afectaría a uno de los principales derechos de la persona, el cual es el Derecho a la Libertad, dado que una condena mayor al sentenciado causa daños irreparables, o de manera contraria, de la incorrecta interpretación y aplicación de los delitos podría devenir la impunidad para con los agraviados.

Resaltando, que a diferencia de otras ramas del Derecho, el debate en esta investigación no solo se centra en intereses propios o derechos reales de las partes, en donde el Estado puede revertir o reparar dichos fallos, sino que en el Derecho Penal es aún más complicado, pues el verdadero debate se centra en una condena o absolución del procesado, donde el Estado no podría revertir una vez emita sentencia.

Es por ello que esta investigación permite que cualquier ciudadano sometido a un proceso penal, este debidamente informado sobre este conflicto normativo acerca del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, pudiendo cuestionarlo ante el órgano jurisdiccional y ejerciendo su derecho de defensa, así se podrá prever cualquier



interpretación que perjudique al imputado o procesado, debiéndose garantizar el Principio de Legalidad, y de ser caso buscar el desarrollo jurisprudencial por parte del máximo órgano jurisdiccional que aclare las circunstancias o modalidades de los tipos penales contenidos en los artículos 171° y 172° del Código Penal y lo más importante respetando los derechos del procesado.

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1. Objetivo General

Determinar la vulneración al Principio de Legalidad en el delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia con la tipificación de los artículos 171° y 172° del Código Penal.

1.4.2. Objetivos Específicos

- a) Analizar la delimitación de la legislación nacional respecto al delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia y el alcance interpretativo de la doctrina de los artículos 171° y 172° del Código Penal.
- b) Analizar la aplicación de los tipos penales de los artículos 171° y 172° del Código Penal por parte del órgano jurisdiccional, en casos seleccionados sobre el delito de Violación Sexual en Persona en Estado de Inconsciencia y la jurisprudencia derivada de ello.
- c) Determinar la tipificación adecuada del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia en los artículos 171° y 172° del Código Penal, a fin de que cumplir con el Principio de Legalidad.



CAPÍTULO II

REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Los antecedentes son la necesidad de conocer y revisar los estudios, investigaciones, referencias bibliográficas que contengan información relevante y significativa sobre el problema de investigación, donde nos ayudará a entender teorías, conceptos, términos entre otros, esto a su vez contribuirá a determinar de manera correcta nuestros objetivos y el propósito de nuestra investigación, es por ello que la obtención de los antecedentes es básico para continuar con el siguiente paso que es el análisis de la información seleccionada.

2.1.1. Antecedentes Internacionales

Martin et al. (2019) en su artículo de investigación titulada “*Sumisión química versus vulnerabilidad química: análisis criminológico de los delitos sexuales facilitados mediante el uso de sustancias psicoactivas a partir de una muestra de sentencias*”, publicada en la Revista Española de Investigación Criminológica, se llevó a cabo un análisis de la fenomenología delictiva relacionada con los delitos de abuso sexual perpetrados mediante el uso de sustancias psicoactivas. En esta investigación realizada en España, se destacó en la vulnerabilidad química de la víctima provocó una situación incapacitante, donde se señaló que la característica distintiva de estos delitos de abuso sexual, en comparación con otros, radica en la pérdida de poder y control que experimenta la víctima debido a los efectos de las sustancias psicoactivas consumidas. Este factor es explotado por el agresor, independientemente de si la administración de



las sustancias fue forzada o voluntaria, y aunque la víctima haya consumido de manera voluntaria sustancias legales controladas.

Agustina y Panyella-Carbó (2020) en su artículo científico digital de titulada “*Redefiniendo los delitos sexuales facilitados mediante el uso de sustancias psicoactivas*”, publicada en la página web Scielo, donde manera resumida sobre las distintas tipologías delictivas y señala que “la administración de sustancias psicoactivas a una persona, sin su consentimiento, para doblegar su voluntad y sin oposición, atentar contra su libertad sexual e incluso tratan sobre tres modalidades en dicha administración siendo la propia, ajena o inducida, lo cual produce en la víctima una incapacidad o inconsciencia que permite o facilita el hecho criminal, dicho estado de vulnerabilidad provocada o aprovechada por el sujeto activo”; dicho artículo español resulta de carácter fundamental, pues nos abre conceptos distintos sobre el delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, además de aportar con el tratamiento de legislaciones a nivel internacional, quienes no solo diferencian nuestros delitos sino que sus circunstancias son desarrolladas de manera transversal.

Panyella-Carbó (2020) en su tesis doctoral titulada “*Análisis jurídico-criminológico del uso de sustancias psicoactivas en los delitos sexuales: Una perspectiva comparada*” para optar el grado académico de Doctor ante la Universidad Internacional de Catalunya en España, en la cual desarrolla de manera detallada la sumisión química en los delitos sexuales, con un análisis criminológico de estos casos, la revisión de bibliográfica sobre la prevención de estos delitos, además de examinar soluciones jurídicas de otros países, por último un punto muy importante a tomar en consideración es el análisis sobre consentimiento de la víctima en estos casos.



2.1.2. Antecedentes Nacionales

Falconi (2023) en su tesis titulada “*Calidad de Sentencias de Primera y Segunda Instancia sobre Violación de Persona en Estado Inconsciencia; Expediente N° 01014-2015-0-00501-JR-PE-05; distrito judicial de Ayacucho 2023*” para optar el título profesional de Abogada en la Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, tuvo como objetivos la determinación de la calidad de las sentencias, sin embargo no existe un aporte significativo sobre el análisis del delito de Violación Sexual en persona en estado de inconsciencia, solo la revisión de literatura básica de distintos autores, asimismo los resultados no llegan a tener una trascendencia y aporte jurídico en cuanto a la doctrina y legislación nacional, mas si para el órgano jurisdiccional de Ayacucho que tiene una valoración externa sobre sus pronunciamientos, donde la tesista concluye en que son adecuados y debidamente motivados.

Estela (2018) en su tesis de pregrado titulada “*Calidad de Sentencias de Primera y Segunda Instancia sobre Violación de Persona en Estado Inconsciencia, en el Expediente N° 03393-2013-14-1706-JR-PE-02, distrito judicial de Lambayeque - Chiclayo 2018*” para optar el título profesional de Abogada en la Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, de igual manera se hace una valoración cuantitativa de la calidad de una sentencia, concluyendo que se encuentran en un rango muy alto dado que el hecho imputado que recae perfectamente en el delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, no existiendo una controversia acerca del tipo penal, por lo cual tampoco resulta un aporte resaltante para nuestra investigación jurídica, mas si un aporte en cuanto al concepto que tiene la investigadora acerca de dicho delito.



Anicama (2022) en su tesis sobre *“Violación sexual de menores como agravante en la modalidad de violación en estado inconsciente o imposibilidad de resistir, Arequipa 2022”* para optar el título profesional de Abogada en la Universidad César Vallejo, en la cual realiza un análisis sobre el tipo penal del artículo 171° del Código Penal pero teniéndola como agravante para el delito de violación en menores de edad, donde utiliza un enfoque cuantitativa, pues realiza entrevistas a operadores jurídicos, y con la información compilada concluye que se debería incluir en la normativa una agravante al 171° al delito de Violación de Menores de Edad, de igual forma la problemática planteada trata de garantizar derechos de los menores de edad, más no se hace un estudio profundo sobre el tipo penal del artículo 171° del Código Penal que determine las circunstancias o modalidades en las cuales pueden recaer el sujeto activo para la comisión delictiva, por lo que de igual manera esta investigación no tiene el aporte necesario para nuestra problemática que abarca más allá de incluir agravante sino busca atacar el tipo base establecidos en los artículos 171° y 172° del Código Penal.

Vega (2022) en su tesis titulada *“Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación a Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 03264-2019-4-0201-JR - PE -01, del Distrito Judicial de Huaraz, 2021”* para optar el título profesional de Abogada en la Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, al igual que las anteriores investigaciones mencionadas, esta tiene el mismo propósito de valorar la calidad de las sentencias; sin embargo, de la revisión de la misma se denota que el caso en concreto y exactamente de los hechos imputados, resulta ser parte de la nuestra problemática, pues existe una confusión entre los delitos de Estado de Inconsciencia y Delito de Incapacidad de Resistir, sin embargo, dicho análisis no se aborda en ésta tesis, teniendo como



conclusiones que dichas sentencias condenatorias son de muy alta calidad, lo cual según nuestra problemática resulta ser muy difícil de cumplirse, pues no se realizó debidamente la motivación sobre la tipicidad y su subsunción, lo cual es atribuible al Principio de Legalidad.

Palomino (2021) en su tesis de pregrado con el título de “*Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre el proceso penal del delito de Violación a Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00329-2017-40-0501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Ayacucho Huamanga 2021*”, para optar el título profesional de Abogada en la Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, de igual manera hace estudio de una sentencia condenatoria por el delito de violación en Incapacidad de Resistir, tipificado en el artículo 172° del Código Penal, empero los hechos debatidos tratan del estado de ebriedad de la víctima, la misma que genera un estado de inconsciencia, sin embargo, la tesista tampoco hace el análisis en este extremo, siendo sus conclusiones que dichas sentencias fueron de rango muy alto, cumpliendo parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, desde una verificación simple se tendría que en efectividad se están cumpliendo dichos parámetros, contrario a ello, en realidad el conflicto resulta ser más complejo.

Sotomayor (2022) en su artículo de investigación que nos habla sobre “*El problema del mal moral y del consentimiento en la violación sexual: un análisis filosófico*” publicado en la página web Scielo, donde si bien el autor no hace un comentario o análisis sobre nuestra problemática, empero hace referencia a un elemento importante de los delitos de Violación Sexual, el cual es el consentimiento, donde a letra de pie señala que: “la existencia de circunstancias de desproporción e intimidantes no podemos inferir la inexistencia de



consentimiento, con lo cual a esta postura solo le queda buscar el mal moral de la violación sexual en otra ubicación, ajena a la ausencia de consentimiento. Si ubica dicho *locus* en las consecuencias físicas y/o psíquicas de la acción, ésta ya no es más propiamente un atentado contra la autonomía o libertad sexual, sino una forma de agresión o detrimento de la integridad física”, siendo relevante el criterio de investigador pues ayuda a delimitar algunos aspectos como las consecuencias de la ausencia del consentimiento.

En suma, de la revisión de estos antecedentes, se tiene que guardan una información y análisis insuficiente respecto al desarrollo del delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia. Asimismo, respecto a la búsqueda de antecedentes locales, se realizó en bibliotecas especializadas, repositorios de las universidades de la región, donde se no existen tesis o artículos científicos que traten sobre el Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, por lo tanto, nuestros antecedentes nacionales y locales no abarcan la problemática planteada, resultando ser aún más importante la realización de esta investigación pues genera los primeros antecedentes locales y nacionales, siendo una investigación jurídica que solo aporta a la doctrina sino de igual manera a la legislación nacional, que incluso puede tomarse como una exposición de motivos para la modificatoria de los artículos citados del Código Penal.

2.2. MARCO TEÓRICO

2.2.1. La violación sexual en el Perú

Gutiérrez (2021) en el artículo de revisión titulado “*La violación sexual en el Perú*”, que trata sobre la evolución del delito de violación a lo largo de nuestra historia y en el contexto de la legislación peruana, donde éste señala que:



En el Código Penal de 1863 se incorporó algunas formas de cómo se realizaba la violación pero que mantuvo los temas de virginidad y la honestidad de las mujeres casadas o viudas como un valor; y fue la violación de la virginidad la que determinaba las penas más altas a imponerse. En el Código Penal de 1924 se pueden ver grandes cambios en comparación a los Proyectos y al Código anterior, como por ejemplo que, en los delitos contra la libertad sexual, que pasó de ser solamente el honor sexual a sumársele la libertad sexual. En este código se reconoce como conducta agravante que el sujeto activo de la acción coloque a la víctima en estado de inconsciencia o la imposibilidad de resistir (art. 197). Por otro lado, a diferencia del Código anterior, el Código de 1924 separó las figuras de violación sexual y seducción (art. 201), en donde se sancionaba a la persona que seduce a la mujer de conducta irreprochable entre los 16 a 21 años de edad. Pero lo más relevante de este código es que se excluye toda referencia a la virginidad de la mujer y a su estado civil, (...) conocer la evolución del Código Penal peruano, los avances en la legislación, para poder entender que la violencia sexual en nuestro país ha transitado por muchos años sin tener obstáculos serios de parte del Estado, y muchas veces amparado por la inoperancia de nuestras autoridades, lo cual forma parte de una aparente normalización de la violencia en nuestro país. (sección 2)

2.2.2. El delito de violación a personas en estado de inconsciencia como castigo al incumplimiento de un estereotipo de género

Roca (2022) en su artículo digital sobre “*Violación sexual a personas en estado de inconsciencia*”, donde toca aspectos importantes sobre la actual situación en nuestro país acerca de este delito y los estereotipos hacia las mujeres



que vienen a resultar un perjuicio y las vuelve más vulnerable, donde se desprende lo siguiente:

Esta narrativa se encuentra tan enraizada en nuestra sociedad, que parecería una broma que mantener relaciones sexuales con una mujer ebria o drogada constituiría un delito. No obstante, en los artículos 171° y 172° del Código Penal, se prevé una pena de veinte a veintiséis años de cárcel a quien tiene acceso carnal con una persona con grave alteración de la consciencia o que se encuentra en imposibilidad de resistir; asimismo, se prevé la misma pena en caso estas circunstancias específicas sean generadas por el propio agente. En ese sentido, la Corte Suprema ha señalado que incluso cuando se alegue consentimiento por parte de la agraviada al momento del acto sexual este se encuentra viciado, señalando en un caso en particular. En consecuencia, vivimos y convivimos en una cultura de la violación que de un lado banaliza, normaliza y caricaturiza algunos tipos de abusos sexuales, y de otro lado, minimiza e invisibiliza otros tipos de violencia sexual. Una clara muestra de esta cultura es el alto índice de casos de violaciones sexuales en nuestro país. En el caso de la violación sexual a mujeres en estado de inconsciencia (ebriedad, drogadicción, etc.), el estereotipo de género que hay detrás es el de que “una mujer debe ser recatada sexualmente”, “una mujer no debe salir hasta altas horas de la noche”, “una mujer debe quedarse en su casa”, “la mujer es objeto para el placer sexual del varón”, “la mujer debe cuidarse de los deseos sexuales de un varón que instintivamente no puede controlarse”. De manera que, al ver a estas en una fiesta, de noche, libando alcohol o drogándose, y con vestimenta festiva, se percibe estas circunstancias como un desacato a estos estereotipos de género impuestos a las mujeres en un contexto de cultura patriarcal. De esta forma, la sanción a este desacato corresponde precisamente a



actos de violencia de género que en este caso constituiría (pero no se limita) al delito de violación sexual. (sección 2)

2.3. MARCO CONCEPTUAL

2.3.1. Derecho Penal

El Derecho Penal importa una injerencia en el ámbito de los derechos fundamentales, esta coacción necesaria, sólo se ajusta en la medida que proteja bienes jurídicos y para ello, este orden jurídico apoyado de la coacción del Estado se justifica a fin de prevenir los delitos, logrando minimizar la violencia de las reacciones frente a los delitos. Es por ello, que su creación resulta ser un medio de control social cumple varios roles y funciones, pues su intención primigenia era garantizar la libertad mediante la imposición de la sanción punitiva, pero es garantizar la seguridad del colectivo, por lo que el Derecho Penal solo debe interceder cuando realmente la represión sea estrictamente necesario.

Para los juristas Galvez & Rojas (2011) se tiene que "...la formulación y promulgación de las normas penales configurativas del Derecho penal deben obedecer a una finalidad o exigencia político criminal; a la vez que la interpretación y aplicación de las mismas no deben perder de vista dichas finalidades y exigencias, de tal suerte que la norma sea finalmente (por lo menos desde un punto de vista sustantivo) eficaz; es decir que logre la finalidad para la cual fue formulada, cumpliendo así las exigencias sociales que evidenciaron su necesidad de promulgación. Solo de este modo tendremos un Derecho penal funcional y capaz de lograr sus fines. Pero además este Derecho penal tiene que ser legítimo y para ello, en el Estado Constitucional de Derecho, debe encuadrarse en el marco de vigencia de los Derechos Fundamentales" (p. 13).



Es así que Roxin (2007) considera que los Derechos Fundamentales constituyen “realidades objetivas de existencia previa al sistema penal que no pueden ser desconocidos por éste, configurando los grandes bienes jurídicos dignos de la mayor protección, siendo necesario que se genere, proteja y preserve sus condiciones de vigencia y auspicio su mayor reconocimiento efectivo, trascendiendo los propios contenidos normativos o identidad normativa (legal). En tal sentido, más allá de la concepción netamente social de ciertas teorías del delito, debe tomarse en cuenta a la persona humana en su integridad, tanto en su connotación social así como individual” (pp. 46 y 53).

2.3.2. Principio de Legalidad

Este principio de legalidad, recogido en el literal d) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú y en el artículo 2 del Título Preliminar del Código Penal, imponiendo uno de sus exponentes concretos se refiere a uno de los aspectos fundamentales del principio de tipicidad, que implica la correspondencia entre la conducta imputada y la descripción detallada en la sección específica del Código Penal. Este principio tiene como objetivo resguardar al ciudadano contra el ejercicio arbitrario del poder por parte del Estado. En un Estado de Derecho, la protección ciudadana no solo debe provenir del ámbito del Derecho Penal, sino también estar dirigida a salvaguardar al individuo del propio Derecho Penal.

Nuestra jurisprudencia en el R.N. N° 1623-2014-LIMA, nos señala respecto al Principio de Legalidad:

El principio de legalidad que rige al Derecho Penal tiene cuatro manifestaciones, dentro de las cuales se cuenta el mandato de determinación *-lex certa-* por el cual



se exige que la conducta punible esté descrita en la ley penal para poder ser sancionada tal como prescribe el artículo II del Título Preliminar del Código Penal. El Derecho Penal como sistema de control social, necesita diferenciarse de otros medios de control social del principio de legalidad y con especial énfasis, del mandato de determinación que de esta deriva. La predeterminación precisa de la conducta punible es lo esencial del Derecho Penal en su condición del sistema de control social. (p. 3)

En así que, principio de taxatividad o tipicidad resulta ser una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad, donde se imponen límites al legislador penal o administrativo, con la finalidad de definir las prohibiciones y sanciones, deben tener un nivel de redacción preciso que permita al ciudadano entender sin dificultad lo que se está proscribiendo en una determinada disposición legal.

Incluso Galvez & Rojas (2011) señalan respecto a la base del Derecho Penal con el principio de Legalidad indicando que “el Derecho penal debe estructurarse, desarrollarse y aplicarse respetando este nuevo marco jurídico; y claro, tomando en consideración el nuevo sistema de fuentes del ordenamiento, pero respetando el principio de legalidad, en virtud al cual no pueden aceptarse como fuentes normativas para configurar un tipo penal o para establecer una pena, las decisiones de las Cortes y Organismos Internacionales, de los Tribunales Constitucionales y del Órgano Jurisdiccional; sin embargo, serán de observancia obligatoria para negar los tipos penales o para denegar la aplicación de la pena (para quitar relevancia penal a los hechos) o para configurar el contexto dentro del cual se debe aplicar la norma jurídico penal; esto es, sólo podrán ser consideradas



como fuentes normativas *in bonam partem* (cuando favorezcan al imputado o reo). Sólo de este modo, estaremos hablando de un derecho legítimo y eficaz” (p. 12).

2.3.2.1. Imputación Objetiva

También denominada imputación concreta o necesaria, que según Peña (2017) se encuentra “íntimamente vinculado con las garantías esenciales del debido proceso, con los principios: acusatorio, de defensa y de contradicción, en cuanto a el derecho irrecusable del imputado de conocer con toda precisión y exactitud el delito que se le atribuye haber cometido; (...) la exigencia realizada por la doctrina y la jurisprudencia internacional apuntan a que el fiscal debe hacer un traslado de información comprensible de todas y cada uno de los hechos con características delictivas que le son provisionalmente atribuibles al imputado, de igual manera se exige constitucionalmente la debida motivación al obtener una decisión fundada en Derecho” (p. 5).

Asimismo, nuestra jurisprudencia en el R.N. N° 2823-2015-Ventanilla, en su fundamento séptimo desarrolla este Principio de Imputación Necesario y toma al autor Maier (2015) se refiere:

La imputación correctamente formulada es la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos o algunos de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídica-penal. (...) La imputación concreta no puede reposar en una atribución más o menos vaga o confusa de malicia o enemistad con el orden jurídico, esto es, en un relato impreciso y desordenado de la acción u omisión que se pone a cargo del imputado y mucho menos en una abstracción (cometió



homicidio o usurpación), acudiendo al nombre de la infracción, sino que por el contrario debe tener como presupuesto la afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, singular de la vida de una persona. Ello significa describir un acontecimiento- que se supone real- con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos (temporal y especialmente) y la proporcione su materialidad concreta. (p. 4)

Asimismo, esta jurisprudencia desarrolla tres requisitos que debe tenerse en cuenta para el cumplimiento y observancia de este principio suficiente en la fundamentación de la imputación fiscal, los cuales fueron sostenidos por los juristas Castillo Alva y James Reátegui, siendo los siguientes:

- a) Requisitos Fáticos. El requisito fáctico del principio de imputación necesaria debe ser entendido como la exigencia de un relato circunstanciado y preciso de los hechos con relevancia penal que se atribuyen a una persona.
- b) Requisito Lingüístico. La imputación debe formulada en lenguaje claro, sencillo y entendible, sabiendo que, si bien constituye un trabajo técnico jurídico, está dirigida y va a ser conocida por los ciudadanos contra quienes se dirige la imputación.
- c) Requisito Normativa. Supone el cumplimiento previo de los presupuestos fácticos y lingüísticos antes descritos: i) Se fije la modalidad típica. Se describan o enuncien de manera precisa la concreta modalidad típica que conforman los hechos que sustentan la denuncia, ii) Imputación individualizada. En caso de pluralidad



de imputaciones o de imputados se determine cada hecho y su correspondiente calificación jurídica, iii) Se fije el nivel de intervención. En caso de pluralidad de imputados se describa de manera adecuada cada una de las acciones con presunta relevancia penal y su correspondiente nivel de intervención, ya sea como o participe, iv) Se establezcan los indicios y elementos de juicio que sustenta cada imputación. La necesidad de motivación de la imputación en todos sus elementos y requisitos estructurales es un presupuesto constitucional indubitable. (fundamento 8)

Agregando a ello se tiene que, para concretar la imputación objetiva, según Gálvez & Rojas (2011) se debe "...determinar y legitimar la punibilidad, se tiene que realizar la imputación o atribución penal, a través de la cual se tiene por responsable del injusto al autor y/o partícipe del mismo. Para ello se tiene que realizar la verificación de que el hecho imputado presente todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal; asimismo, debe verificarse la antijuricidad (ausencia de causales de justificación) y la culpabilidad (imputación personal); así como también se deberá analizar otras circunstancias o condiciones de la punibilidad como las excusas absolutorias y condiciones objetivas de punibilidad". (p. 33)

2.3.2.2. Derecho de defensa

Con el cumplimiento de una imputación necesaria correcta y adecuada se puede ejercer el derecho de defensa de manera eficaz, incluso el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 6998-2006-PHC/TC estableció que: "el derecho de defensa requiere que el justiciable se



informe de la existencia del proceso penal, en atención a su derecho de conocer de forma cierta, expresa e inequívoca los cargos que pesan en su contra. De ahí que el derecho de defensa sea, entre otros, una manifestación del derecho al debido proceso, derecho irrenunciable dado que la parte no puede decidir si se le concede o no la posibilidad de defenderse; e inalienable pues su titular no puede sustraerse de su ejercicio”. (Instituto Legales, 2019, p. 333)

2.3.3. Teoría del Delito

Según Gálvez & Rojas (2011) señala que “La teoría del delito, proporciona la seguridad jurídica anotada, al desarrollar de modo claro y comprensible, cada uno de los conceptos, elementos, o niveles de análisis del delito, los que deberán acreditarse en el momento que sea necesario para la concreción de la consecuencia prevista por la norma penal; estos conceptos deben coincidir con las finalidades u objetivos político-criminales que orientan el ordenamiento jurídico que la sociedad y el Estado se han trazado en determinado momento histórico. En buena cuenta, la teoría del delito define las características generales que debe tener una conducta para ser imputada como hecho punible así como también la naturaleza, estructura y límites de la respuesta penal (pena y otras consecuencias) que corresponde a tal conducta” (p. 26).

Entonces se puede decir que es aquella conducta humana que se opone a lo que la ley manda o prohíbe, y es sancionado con una pena, requiriendo que dicha conducta sea una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible, la consecuencia directa de la comisión delictiva será la afectación a un bien



jurídico protegido, por lo que resulta necesario que exista un control social y ello obedecerá a las sanciones que se impondrán ante dichas conductas humanas.

2.3.4. Tipicidad

Manifiestan Gálvez & Rojas (2011) que la tipicidad consiste cuando “Una acción o comportamiento será típica si encaja exactamente en el supuesto abstracto previsto por la ley penal; dicha acción será el núcleo o verbo rector de dicho tipo. No obstante, esta correspondencia solo acredita que la acción está contenida en el tipo, pero no determina que nos encontremos ante un tipo penal; para ello es necesario que, además de la acción, estén presentes todos los demás elementos objetivos y subjetivos previstos en la norma penal; si faltara alguno de ellos, la acción no será típica y no tendrá relevancia penal alguna”. (p. 39)

El jurista Peña (2017) señala que “la tipicidad de una conducta importa la confrontación del comportamiento humano objeto de imputación, con el modelo de conducta descrita en la ley de forma ideal, a partir de los elementos que constituyen su construcción normativa” (pp. 371, 372). La teoría del tipo penal debe sujetar la interpretación de la norma penal desde un sentido restrictivo, evitando interpretaciones *contra legem*, que supongan una extensión extensiva considerándose arbitraria y antojadiza de la norma jurídico-penal, existiendo tres funciones:

- La función seleccionadora significa que el Estado, como su nombre lo dice, seleccionará solo los comportamientos humanos penalmente relevantes. Asimismo, mediante esta función se aplica principio de protección de bienes jurídicos.



- La función de garantía se presenta como un límite a la arbitrariedad del Estado, y garantiza que solo los comportamientos que se encuentren debidamente tipificados en la norma podrán ser sancionados.
- La función motivadora, la cual permite que el ciudadano conozca las consecuencias de realizar determinados comportamientos prohibidos y por tanto se abstenga de cometerlos. (Girón, 2008, p. 29).

2.3.5. Iter Criminis o Fases del Delito

Es el camino del delito, es decir, de una conducta entre lo interno y lo externo que tiene relevancia para el derecho penal, esta se compone por: i) fase interna, la cual contiene la ideación, deliberación y resolución o decisión, las cuales no son punibles y ii) fase externa, la cual contiene los actos preparatorios, actos de ejecución (tentativa) y la consumación; este análisis permite distinguir en qué tramo del camino el derecho penal debe intervenir sancionatoriamente o no.

2.3.6. Delito de Violación Sexual

Según Gutiérrez (2021) nos señala que “la violencia sexual existía hace 200 años, pero era menos conocida públicamente; era una violencia que ocurría, como ya se ha señalado, muchas veces dentro de los hogares, y de ello no se hablaba o se hablaba poco; se mantenía en silencio. Aparentemente, en la actualidad ocurre más intensamente, porque nos enteramos más; cada día aparecen noticias en los medios de comunicación de la ocurrencia de maltrato a las mujeres, de violencia, incluso de feminicidios. Las comunicaciones, las denuncias que se hacen en la actualidad, no eran prácticas comunes en esa época”, empero la legislación conforme el transcurso del tiempo va tipificando estos actos de



violencia como delitos, respaldando bienes jurídicos como la libertad sexual e indemnidad sexual.

El jurista Salinas (2010) señala que “La forma como se cómo se ha regulado las conductas sexuales delictivas en nuestro sistema punitivo aún con grandes defectos, merece general aceptación, pues pretende o se ajusta a los lineamientos de un Estado Social y Democrático de Derecho que propugna todo nuestro sistema jurídico, cuyo marco normativo lo constituye nuestra Constitución y la doctrina de los Derechos Humanos, esta tendencia es lo que en doctrina se denomina “huida a Derecho penal” por parte del legislador, quien de modo interesado responde a la demanda social de una mayor protección creando nuevas figuras delictivas o endureciendo las ya existentes, en suma, responde con un Derecho Penal más represivo...” (p. 651).

Para Salinas (2013) señala que el delito de acceso carnal o sexual se configura cuando el agente o sujeto activo introduce con el empleo de la violencia, fuerza o amenaza grave, a la cavidad vaginal, anal, bucal o análogo, introduciendo objetos o partes del cuerpo, sin contar con el consentimiento o voluntad del sujeto pasivo, es decir se obliga a una persona. Y según Sotomayor (2022) el consentimiento es “un estado mental, lo que se debe probar en casos jurídicos de violación sexual es la existencia -o falta de esta- de consentimiento de parte de la víctima, y la creencia de haber obtenido tal consentimiento por parte del agresor”.

2.3.6.1. Estado de Inconsciencia

Peña (2015) señala que “El común denominador de las conductas delictivas en el capítulo IX del título IV del C.P., es el bien jurídico tutelado, esto es, la capacidad de autodeterminación sexual, conforme al



baremo de un individuo libre y responsable, el libre desarrollo de la esfera sexuales con respecto a terceros (...) la libertad es el prisma fundamental, que entronca la legitimidad del bien jurídico, De tal forma, que la punición de este tipo de conductas está condicionada a la ausencia total de consentimiento de la víctima” (p. 305).

Este tipo penal se encuentra contemplado en el artículo 171° del Código Penal, que a pie de letra señala:

El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Tipicidad Objetiva

Para Salinas (2013) “el delito se configura cuando el agente después de haber colocado a su víctima en un estado de inconsciencia o en la imposibilidad de oponerse, realiza sin riesgo el acto o acceso carnal por la cavidad vaginal, anal o análogo, este tipo penal se caracteriza por una circunstancia o elemento alevoso, pues la actuación del sujeto pasivo al poner a la víctima en estado de inconsciencia o en incapacidad de resistir al ataque sexual” (p. 752). Asimismo, el doctrinario Villa Stein (1998) sostiene que “el comportamiento que reclama el tipo del artículo 171° del Código Penal donde el sujeto activo con la finalidad de accederla



sexualmente, coloca a la víctima en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir al ataque sexual” (p. 185).

Al respecto la redacción del tipo penal señala dos modalidades o supuestos de hecho, el primero cuando el agente después de haberla puesto en estado de inconsciencia para poder realizar el acto sexual sin que la víctima pueda defenderse, asimismo la otra modalidad es cuando pone a la víctima en imposibilidad de resistir a la agresión sexual, sin embargo, se requiere determinar cuándo concurren dichas modalidades pues según el legislador no son lo mismo.

2.3.6.1.1. Colocar en estado de inconsciencia

El jurista Roy Freyre (1975) sostiene que:

El estado de inconsciencia no es otra cosa que la pronunciada incapacidad psicofísica en la que es colocada la víctima al quedar impedida de reaccionar y procurarse alguna forma de defensa que contrarreste la agresión sexual. La víctima, al quedar desprovista de la capacidad de entender o conservando solo un mínimo grado de la misma, tiene también suprimida o muy menguada su facultad de querer. Privada del funcionamiento normal de todos los sentidos, carece de la capacidad mental de apreciar lo que realmente sucede y por ende, no puede oponerse a la consumación del asalto sexual. (p. 63)

En tanto, Bramont-Arias (1990) enseñaba que el estado de inconsciencia significa “una situación transitoria por la cual el sujeto pasivo carece de aptitud para percibir, por medio de sus órganos corporales, las impresiones provenientes de los objetos externos. Quedan



comprendidos dentro de este alcance, la ebriedad, el hipnotismo, el uso de narcóticos, afrodisíacos, el sueño” (p. 18).

Asimismo, Villa Stein (1998) quien sostiene que “por estado de inconsciencia debemos entender, al estado mental transitorio absoluto o parcial, no mórbido, que priva a la víctima de su capacidad intelectual y volitiva para asimilar y oponerse al agravio de que está siendo víctima. Tal el caso de la embriaguez, narcóticos, pastillas somníferas en particular, afrodisíacos, anestesia, etc” (p. 187).

Para Caro Coria (2000) manifiesta que “la indefensión de la víctima provocándole un estado de inconsciencia se puede producir, por ejemplo: en el empleo de drogas, anestésicos, somníferos o bebidas alcohólicas, ahora en el caso de imposibilidad de resistir hace referencia a una situación de incapacidad física que haga viable la resistencia al acceso carnal sexual como cuando se le ataca a la víctima mientras duerme” (p. 85).

2.3.6.1.2. *La víctima en la circunstancia de imposibilidad de resistir*

En esta circunstancia o modalidad sobre la imposibilidad de resistir se produce cuando el agente previamente produce la incapacidad física del sujeto pasivo para poder defenderse por circunstancias materiales del suceso, conservando su plena capacidad de entender.

Según Bramont-Arias & García (1997) la imposibilidad de resistir se entiende “toda situación en la que se encuentra una persona incapacitada de ofrecer resistencia frente a la acción de otro sujeto. La víctima, sin embargo, conserva su capacidad de percepción y sus facultades volitivas



pero las circunstancias materiales del hecho demuestran que se halla privada de la facultad de actuar, por ejemplo, si se ata a la víctima para accederla carnalmente” (p. 241).

En esa línea el profesor Castillo (2002) “podemos argumentar que la característica de la imposibilidad de resistir no es la falta de conciencia, la cual siempre debe existir, sino se echa de menos y está ausente de manera total y absoluta una voluntad que resista y se oponga a la conducta del autor. Aquí la conciencia, pero falta la voluntad o habiéndola no se puede exteriorizar, situación que debe ser provocada por el propio autor del hecho. Se puede afirmar que, si bien todo estado de inconsciencia trae consigo e importa una imposibilidad de resistir, pues quien se encuentra inconsciente no puede oponerse ni resistir al acto, no toda imposibilidad de resistir supone un estado de inconsciencia, dado que dicha imposibilidad puede deberse a otras circunstancias” (p. 184).

Tipificación Subjetiva

Continuando Castillo (2002) señala que: “Se trata de un delito netamente doloso, no siendo posible la comisión imprudente. Asimismo, solo es posible su comisión por dolo directo y dolo indirecto, el agente considera altamente probable la ejecución del delito y es indispensable que sepa sin duda y fisuras que su acción y particularmente los medios que emplea van a facilitar la comisión del acceso sexual” (p. 190).

Por otro lado, Salinas (2013) desarrolla que “el agente con pleno conocimiento y voluntad, utilizando elementos extraños (alcohol, narcóticos, afrodisiacos, etc.) pone o coloca a su víctima en estado de



inconsciencia temporal o, en su caso, lesionando o atando de manos a su víctima, por ejemplo, le pone en la imposibilidad de oponer resistencia y acto seguido, sin oposición ni dificultad realiza el acceso sexual o acto análogo querido y deseado. Se trata de un dolo bifronte, toda vez que se exige la conciencia y voluntad del agente de producir en su víctima el estado de inconsciencia o la imposibilidad de resistir, así como accederla sexualmente. Incluso pone un caso en concreto donde concurre ausencia del dolo, donde una pareja sin previa intención de alguno de ellos de realizar posteriormente alguna modalidad de acceso carnal sexual, libre y voluntariamente se ponen a libar licor y como consecuencia de ello se genera el acto sexual o análogo, no se evidenciará el delito en hermenéutica, toda vez que no concurre el elemento subjetivo del dolo que comprende la intención primigenia del agente de colocar a la víctima en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir con la finalidad concreta de practicar el acceso sexual sin ninguna resistencia” (p. 761).

2.3.6.2. Estado de Incapacidad

Peña (2015) considera que “El legislador en el marco de las descripciones típicas ha modulado la estructuración de la conducta prohibida, conforme a las particulares condiciones que presenta la víctima, conforme a la relación de poder que subyace entre el sujeto activo y el sujeto pasivo. Sin duda la libertad sexual es el objeto a proteger penalmente, siempre y cuando la víctima tenga capacidad de autodeterminación sexual, que tenga la posibilidad de comprender la naturaleza y alcance del acto que está cometiendo, dicho discernimiento



toma en consideración a efectos de dar por válido el consentimiento de la víctima...” (p. 323).

Asimismo, considera en este delito que el bien jurídico tutelado es la indemnidad o intangibilidad de las personas discapacitadas mentalmente o de los que se encuentran en un estado de incapacidad de defensa, es decir no pudiendo ejercer actos de defensa, que por su especial condición psicofísica considerado un estado de vulnerabilidad (Peña, 2015, p. 324).

Este tipo penal se encuentra en el artículo 172° de nuestro Código Penal, que señala:

El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Tipificación Objetiva

El presupuesto de este delito es que el estado personal de la víctima sea anterior al momento en que se efectúa el acceso sexual y ajeno a la conducta del sujeto activo, es decir, que no haya sido provocado u ocasionado por él, circunstancias que se debe a las condiciones personales de la víctima. (Bramont-Arias & García, 1997, p. 244)



2.3.6.2.1. *Grave alteración de la conciencia*

Se entiende de la perturbación cognitiva que hace que la víctima pierda su capacidad intelectual de comprender lo que sucede a su alrededor. Villa Stein (1998) afirma que “es el caso de quien adolece un estado mental transitorio de conciencia alterada, como la embriaguez, drogadicción, sueño profundo autoinducido o inducido por persona distinta al agente” (p. 188).

Para Peña (2015) se entiende que para el supuesto de grave alteración de la conciencia “no se requiere una base patológica que fundamente la alteración de la conciencia, dado que es posible la alteración plena de la conciencia y de la voluntad sin una base patológica (...). Estos estados mentales suelen afectar a personas normales, es decir, no se requiere de un terreno patológico para que prosperen. El grado de inconsciencia debe adquirir tal magnitud; es exigible un mínimo de participación anímica, si no se llamaría estado de inconsciencia” (pp. 335-336).

2.3.6.2.2. *Incapacidad de resistir*

Es aquel estado de inferioridad física en el que está el sujeto pasivo, por lo cual le es imposible negarse u oponer resistencia al actuar del agente de realizar el acceso carnal. Según Villa Stein (1998) se trata de la imposibilidad de resistencia físico-corporal en que el sujeto activo encuentra a la víctima, ejemplo, amarrada, mutilada, paralizada. Dicho criterio es compartido por Bramont-Arias & et al. (1997) quienes suponen “la existencia de una causa que afecta la condición personal de la víctima



que le priva la posibilidad de obrar materialmente contra el acto sujeto activo, por ejemplo, cuando por naturaleza no afectan a la conciencia del sujeto, quien se da cuenta del alcance del acto sexual, le incapacitan para oponer la resistencia suficiente para evitarlo” (p. 245).

Según Salinas (2013) “poner en estado de imposibilidad de resistir a que hace referencia el tipo penal del artículo 171°, se entiende al estado en que el sujeto activo o agente ha puesto a su víctima para conseguir su propósito sexual, aquí el agente actúa previamente, en tanto que la incapacidad de resistir se refiere a un estado propio de la víctima. Se trata de un estado para someterla al acceso carnal, el agente solo se aprovecha de aquel estado, no siendo provocado por voluntad o acción del agente”. (p. 769)

Tipificación Subjetiva

Siendo dolosa, Salinas (2013) señala que “el agente actúa con voluntad y conocimiento de estar sometiendo a una relación sexual al sujeto pasivo afectado por incapacidad física o psíquica, con la finalidad o propósito último de satisfacer su instinto sexual” (p. 769).

De igual manera, Peña (2015) señala que “el sujeto activo debe de tener conocimiento del estado mental o de la incapacidad de resistencia del sujeto pasivo y aun conociendo dicha circunstancia, dirige intencionalmente (deliberadamente) su acción, a acceder sexualmente al sujeto pasivo, en las cavidades que se describen en el tipo objetivo de la descripción típica” (p. 339).



CAPÍTULO III

MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

Según Robles & et al., (2016) la metodología contempla “las estrategias, procedimientos, actividades y medios requeridos para cumplir los objetivos propuestos y dar respuesta al problema planteado, es decir, para pasar del estado actual al estado deseado del problema. Por tanto, este ítem del proyecto, y se halla integrado por aquellos métodos, técnicas, ensayos, pruebas, diseño, modelo estadístico, etc, que se adoptarán para el desarrollo de la investigación” (p. 158).

3.1.1. Enfoque de la Investigación

La presente investigación jurídica tiene de enfoque cualitativo, porque contiene la revisión de la legislación sobre el Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, el análisis de la doctrina sobre la tipificación adecuada de los artículos 171° y 172° del Código Penal y jurisprudencia por parte del órgano jurisdiccional en cuanto a casos seleccionados para desarrollar con mayor profundidad la aplicación de los artículos antes mencionados, lo cual tuvo su tratamiento dogmático a fin de verificar si se requiere modificatorias legislativas. Por otro lado, el profesor Pineda (2008) señala que: “Una investigación cualitativa tiene por objetivo la transformación donde se realizarán registros narrativos de los fenómenos estudiados mediante técnicas como estudios de casos, revisión de literatura y las entrevistas no estructuradas” (p. 37).



3.1.2. Diseño y Tipo de Investigación

El diseño de la investigación como señala Hernández (2014) “se refiere al plan o estrategia concebida para obtener la información que se desea con el fin de responder al planteamiento del problema” (p.128). La presente investigación es básica, descriptivo-analítico y propositiva, la primera porque busca ampliar la información y la comprensión del objeto de estudio, la segunda porque revisará la legislación respecto al Delito de Violación Sexual en Persona en Estado de Inconsciencia, y a su vez analizará la doctrina y casos seleccionados por parte del órgano jurisdiccional, y la tercera porque de ser el caso, y se compruebe la problemática planteada, siendo necesario una propuesta de modificatoria a los tipos penales cuestionados, buscando perfeccionar las leyes.

3.2. ÁMBITO DE ESTUDIO

3.2.1. Ubicación Geográfica

El ámbito temático de esta investigación recayó en el estudio de la legislación nacional sobre los tipos penales previstos en los artículos 171° y 172° del Código Penal, asimismo se estudiará la doctrina, las mismas que se han encontrado en libros, tesis de investigación, tanto de autores nacionales y extranjeros, y por último el análisis de la jurisprudencia conforme el órgano jurisdiccional; en cuanto ámbito espacial, se tiene como espacio geográfico para la redacción, desarrollo y elaboración de la investigación en la ciudad de Puno, esto el extremo de búsqueda, recolección y sistematización de la información relevante, exactamente en la Biblioteca Especializada de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Nacional del Altiplano.



3.2.2. Población

Una población es el conjunto de todos los casos que concuerdan una serie de especificaciones, en esta investigación jurídica la población fueron las fuentes de información conformada por la doctrina, la legislación nacional exactamente en los artículos 171° y 172° del Código Penal, asimismo, la jurisprudencia derivada de delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia y en Estado de Incapacidad; por último, los artículos de investigación nacionales e internacionales.

3.2.3. Muestra

En la investigación cualitativa existe un mayor interés por analizar y profundizar en los casos de estudio, sin que ello implique ninguna pérdida de rigurosidad científica. Según explican Hernández & et al. (2014) “En los estudios cualitativos el tamaño de la muestra no es importante desde una perspectiva probabilística, pues el interés del investigador no es generalizar los resultados de su estudio a una población más amplia. Lo que se busca en la indagación cualitativa es profundidad” (p. 394). En mi investigación, la muestra fueron algunos casos seleccionados sobre el delito de Violación Sexual en Persona en Estado de Inconsciencia y la aplicación de los tipos penales de los artículos 171° y 172° del Código Penal por parte del órgano jurisdiccional y la jurisprudencia derivada de ello, para mayor profundidad de estudio del problema.



3.3. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.3.1. Métodos

Los métodos que se emplearon para realizar la investigación jurídica se basaron en el tipo y diseño, siendo los siguientes:

- *Método Jurídico- Dogmático.* Se convierte en un proceso lógico que posibilita la integración de las dimensiones jurídicas y tiene como objetivo obtener, sistematizar y transmitir información jurídica y resolver problemas jurídicos, es una forma de llegar al estudio de la realidad jurídica.

Este método en esta investigación ha contribuido en el estudio de las instituciones jurídicas de los tipos penales de Violación Sexual en Estado de Incosciencia e Incapacidad de Resistir, donde el aspecto normativo y las decisiones del órgano jurisdiccional en su aplicación nos muestra la realidad jurídica, sin necesidad de que resulte necesario la verificación experimental, pues para la aplicación del resultado de esta investigación, se requeriría una modificatoria formal y probada por el Poder Legislativo.

- *Método Exegético.* Según Carlos Ramos (2011), el método exegético constituye el estudio literal de las normas tal como ellos aparecen dispuestos en el texto legislativo, a fin de descubrir la voluntad del legislador en el momento de la elaboración de la norma.

En este extremo, este método resulto importante en los resultados y discusión del primer objetivo específico planteado, pues fue necesario verificar los textos legislativos a lo largo del tiempo y la actualidad sobre



los Delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, con lo cual se desglozo la voluntad del legislador en sancionar dichas conductas.

- *Método Hermenéutico-Interpretativo.* Para este método la importancia por saber es la comprensión de la realidad a investigar, basándonos en textos e investigaciones previas, así como la realidad concreta.

Dicho método fue empleado en cuanto al análisis de la doctrina nacional respecto a los Delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, donde las investigaciones previas respecto a la problemática planteada fueron básicas y no abarcaron la realidad concreta, empero el estudio e interpretación de los juristas respecto a estos tipos penales si contribuyen a un análisis jurídico más detallado, incluso con la jurisprudencia se requirió analizar la interpretación que tuvo el máximo órgano jurisdiccional respecto a esta problemática.

- *Método Analítico.* El método analítico es un procedimiento que descompone un todo en sus elementos básicos y, por tanto, que va de lo general a lo específico. También es posible concebirlo también como un camino que parte de los fenómenos para llegar a las leyes, es decir, de los efectos a las causas.

Este método permitió realizar un razonamiento de cada elemento y objetivo de la investigación, donde mediante una construcción lógica en base a la revisión documentaria y con el contraste de la realidad de los casos en concreto, se obtuvo más que una descripción de la problemática, pudiéndose plantear una reforma legislativa en ese extremo.



- *Método de Síntesis.* Este método se relacionó a los elementos componentes del problema, este método ayudará a sistematizar la información más relevante e importante y colocarlos en organizadores para su mejor comprensión.

Respecto a ello, dicho método se empleó para sintetizar o resumir la información recolectada, con la elaboración de cuadros sinópticos y tablas que sintetizan la información descrita, lo cual genera una mayor comprensión de la investigación y con ello obtener un resultado más concreto con información relevante, lo cual se plasmó en las conclusiones.

3.3.2. Técnicas

La técnica es un conjunto de reglas y operaciones para el manejo de los instrumentos que auxilia al individuo en la aplicación de los métodos (Robles et. al, 2016, p. 160). Según Pineda (2008) señala que “Las técnicas deben se procurar un eficiente trabajo de investigación especialmente en los siguientes aspectos: Deben plantear sistemáticamente la investigación, deben estar al servicio de la finalidad que se plantea, deben facilitar el registro sistemático de la información y la relación de las proposiciones particulares con las generales” (p. 108).

En esta investigación, las técnicas empleadas constituyeron procedimientos organizados operativos, por lo cual, en primer se empleó la técnica de la observación documental, pues tratándose del análisis de la normativa penal, fue necesario la revisión de los documentos que continen la legislación actual y sus modificatorias sobre el Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, asimismo, se empleo la técnica de la revisión bibliográfica, ello en cuanto a la



doctrina nacional, pues corresponde el análisis de diferentes autores que desarrollaron los tipos penales cuestionados en la problemática planteada.

Y por último, se aplicó la técnica del análisis documental con el estudio de casos, pues como segundo objetivo correspondía el análisis de sentencias que contenían casos en concreto, donde los órganos jurisdiccionales aplicaron indistintamente estos tipos penales, lo cual nos aclara el panorama y comprensión más sólida para comprobar la problemática de la investigación.

3.3.3. Instrumentos

Los instrumentos de recolección de datos es el recurso producido o elegido por el investigador en función de determinada técnica, para su uso en la recolección de la información. Dentro de cada instrumento concreto pueden distinguirse dos aspectos diferentes: forma y contenido, el primero se refiere al tipo de aproximación que establece con lo empírico, en cuanto al segundo, este queda expresado en la especificación de los datos que se necesita conseguir.

En esta investigación se utilizó las fichas de observación, donde se plasmó el análisis más resaltantes de los casos en concreto, en base a las sentencias emitidas por los distintos órganos jurisdiccionales, asimismo se empleó las fichas bibliográficas, ello a fin de obtener los fragmentos más importantes de la revisión de literatura de los autores nacionales que desarrollan doctrina en cuanto a estos delitos, por último la fichas resumen contribuyeron a realizar de manera más practica las tablas y gráficos, los cuales se plasmaron en los distintos capítulos de la presente investigación.



3.3.4. Proceso de Recojo de Datos e Información

En primer lugar, se tuvo que recurrir a la búsqueda de libros físicos y digitales en Bibliotecas especializadas de la Universidad Nacional del Altiplano, a fin de recabar información doctrinaria en cuanto a los Delitos de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, posteriormente se procuró la recolección de sentencias como pronunciamientos del órgano jurisdiccional en la aplicación de dichos tipos penales mediante solicitudes y verificación en la búsqueda digital, donde se recabó las necesarias para poder contrastar el análisis interpretativo de los órganos jurisdiccionales, y con ello verificar y comprobar nuestra problemática, dicho proceso de recolección fue fundamental pues resulto que la información desarrollada y obtenida fue mínima en cuanto a la problemática planteada.

3.3.5. Proceso de Análisis de Datos

En esta investigación jurídica, este proceso es resultado de la evaluación de la información recolectada y los datos obtenidos, conforme los estándares contemplados por la metodología de investigación, asimismo como primer instante se hizo un análisis individual en base a los objetivos planteados y variedad de pautas de la legislación actual, la doctrina nacional desarrollada y los casos seleccionados, para luego de ello realizar el análisis conjunto o general de todo lo desarrollado y con la conexión de ideas, permitió llegar a la conclusión o resultado de la presente investigación.

Este análisis de datos ha contribuido al aporte principal de nuestra investigación siendo la modificación de los tipos penales en cuanto al Delito de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia, ello a fin de tener de



cumplir con el objetivo principal, además de salvaguardar la disposición en una sentencia sobre el Derecho a la Libertad.

Tabla 1

Métodos, técnicas e instrumentos empleados

Método	Técnica	Instrumento
Método Dogmático	La Observación Documental	Fichas de Observación
Método Exegético Método Hermenéutico- Interpretativo	Revisión Bibliográfica	Ficha Bibliográfica
Método Analítico	Análisis Documental	Ficha Resumen
Método de Síntesis	Estudio de Casos	Ficha de Observación

Fuente: Elaboración propia



CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El presente capítulo se encuentra estructurado en cuatro ejes temáticos que contienen los objetivos planteados en la investigación, para lo cual a través de los métodos de investigación señalados se realizó un tratamiento de la información recabada, asimismo se analizó y sistematizó, asimismo en la primera parte se tuvo en cuenta el análisis de la legislación actual acerca del delito en controversia de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir y en la segunda parte la aplicación de dichos tipos penales a partir de los casos concretos seleccionados; asimismo, en la tercera parte se desarrolla una propuesta de reforma legal, que concuerde con el principio de Legalidad por la tipificación actual de los delitos antes mencionados; por últimos, en la parte final se señalará las conclusiones se definirá el objetivo general, dando conclusiones las cuales podrán resolver la problemática planteada, con lo cual se garantizará una mejor defensa y debido proceso para el imputado.

4.1. PRIMER EJE TEMÁTICO: ANALIZAR LA DELIMITACIÓN DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL RESPECTO AL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA Y EL ALCANCE INTERPRETATIVO DE LA DOCTRINA DE LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL.

En primer lugar, para poder delimitar de manera adecuada la legislación actual sobre los Delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, tipificados en los artículos 171° y 172° del Código Penal respectivamente, es necesario y básico tener en cuenta los antecedentes sobre estos tipos penales y la legislación actual. Al respecto, cabe desarrollar de manera precisa lo siguiente:



4.1.1. Antecedentes en la Legislación Nacional

A lo largo de la historia del Perú se han tenido varios Códigos Penales de los años 1836, 1862 y 1924, es por ello que de la revisión de dichas legislaciones anteriores sobre la tipificación del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, se tiene recién que a partir del Código Penal de 1862, donde el legislador incluye en el mismo tipo base, las primeras modalidades que describen circunstancias que se relacionan con el “Estado de Inconsciencia”, el cual está contemplado en el artículo 262° que señala lo siguiente:

*“El que viole a una muger empleado fuerza o violencia, o **privándole del uso de los sentidos con narcóticos u otros medios**, sufrirá penitenciaria en primer grado. En la misma pena incurrirá el que viole a virgen impúber, aunque sea con su consentimiento; o a una muger casada haciéndole creer que es su marido”* (p. 81).

Al respecto, se observa que para la configuración del tipo penal a parte del empleo de la fuerza o violencia del sujeto activo, también se incluye una segunda modalidad, la cual es privar de sus sentidos al sujeto pasivo con narcóticos u otros medios, se puede denotar que esta restricción sensorial evidentemente coloca en estado de indefensión a la víctima, haciendo referencia a un estado de inconsciencia, asimismo el método empleado son los narcóticos definidos por la Real Academia Española (2014) como: “Dicho de una sustancia: Que produce sopor, relajación muscular y embotamiento de la sensibilidad, p. ej. El cloroformo, el opio, la belladona, etc.”, donde las sustancias facilitan dicha privación de sentidos, así también se incluyen los otros medios como *numerus apertus*, pudiendo incluirse métodos físicos; sin embargo, se debe tener claro que ese tipo penal no recogió circunstancias como la cualidad o estado específico del sujeto



pasivo que le sea inherente antes de las acciones del sujeto activo, por ejemplo: el aprovechamiento a persona con retardo mental o anomalía psíquica, por lo que resultaría atípico.

Continuando con la revisión de la normativa penal sobre el Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, se tiene al Código Penal de 1924 (Ley N° 4878) en el cual en la sección de Delitos contra las Buenas Costumbres y el título I sobre Delitos contra la libertad y el honor sexuales, se tiene una distinción y separación con tipo base de violación sexual (art. 196°) y la modalidad del Estado de Inconsciencia contemplado en el artículo 197°, el cual detalla lo siguiente:

*“Será reprimido con penitenciaría o prisión no menor de tres años, el que fuera de matrimonio hubiera hecho sufrir el acto sexual a una mujer, **después de haberla con este objeto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir.**”*

Asimismo, en este código se añade el tipo penal que acoge la condición de la víctima antes de los actos delictivos del sujeto activo, es decir, el cual es la base para el Delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir, por cual el legislador de ese entonces suscribió a pie de letra el artículo 198°:

*“Será reprimido con penitenciaría o prisión no mayor de diez años, el que, conociendo el estado de su víctima, hubiere cometido el acto sexual fuera de su matrimonio con **una mujer idiota, enajenada, inconsciente o incapaz de resistir.**”*

Antes de analizar la estructura de cada tipo penal, se debe tener en cuenta las penas de cada una de ellas, desde dicha fecha ya existía una distinción amplia, pues la primera contempla una pena que no supera los tres años y la segunda donde

su pena no puede superar los diez años, donde evidentemente el legislador dio un valor lesivo distinto con cada proporcionalidad de la pena asignada para cada conducta del sujeto activo.

4.1.2. Legislación Actual

Continuando la línea de tiempo de la legislación penal se tiene al actual Código Penal del Perú (Decreto Legislativo N° 635), el cual fue promulgado el 3 de abril de 1991, y ha sufrido constantes modificaciones que agregan, modifican o derogan cada delito o tipo penal, para nuestra investigación nos es relevante identificar los Delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir y las modificaciones que han sufrido, pues ello delimitará la norma penal y la tipicidad de la conducta redactada por el legislador.

En tal sentido, observaremos en específico las modificatorias hasta la actualidad del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia, contemplado por el artículo 171° de dicho código, siendo lo siguiente:

Tabla 2

Modificatorias Legislativas del Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia.

Artículo 171.- Violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir	
	El que practica el acto sexual u otro análogo con una persona, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir , será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro de mayor de ocho años.
Artículo modificado por el Art. 1 de la Ley	El que practica el acto sexual u otro análogo con una persona, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la



N° 26293, publicado **imposibilidad de resistir**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco de mayor de diez años.
14/02/1994

Artículo modificado El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, **después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.
por el Art. 1 de la Ley N° 28704, publicado 05/04/2006

Artículo modificado *El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, **después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte de mayor de veintiséis años.*
por el Art. 1 de la Ley N° 30838, publicado 04/08/2018.

Fuente: Elaboración propia.

En este punto, se observa que las ultimas modificatorias solo se han dado sobre las penas, conservándose así el tipo penal tanto la conducta como las circunstancias, por lo cual la delimitación normativa de este artículo 171° se encuadra en “...*después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir...*”, siendo el elemento normativo y descriptivo que hace la distinción frente a los otros tipos penales, es por ello que el análisis directo recaerá sobre dicha circunstancia de la víctima, pues el legislador lo conservo desde la introducción del actual Código Penal, sin embargo, debemos tener en cuenta que la interpretación y aplicación no podría ser literal o en *sensu stricto*, puesto que existen hechos o situaciones diversas que podrían calificarse dentro del contexto de “estado de inconsciencia” o “imposibilidad de resistir”, es así que se requiere una extensión por parte de la doctrina nacional y de la jurisprudencia

del órgano jurisdiccional, pues son ellos quienes aplican dicha normativa penal en los procesos judiciales.

Por otro lado, conforme el objetivo planteado de igual manera se requiere una delimitación legislativa del artículo 172° del Código Penal, sobre el Delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir, para cual se verifica cuales han sido sus últimas modificatorias desde el año 1991 hasta la actualidad, siendo las siguientes:

Tabla 3

Modificatorias Legislativas del Delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir

Artículo 172.- Violación de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento	
	El que, conociendo el estado de su víctima, practica el acto sexual u otro análogo con una persona que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir , será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro de mayor de ocho años.
Artículo modificado por el Art. 1 de la Ley N° 26293, publicado 14/02/1994.	El que, conociendo el estado de su víctima, practica el acto sexual u otro análogo con una persona que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir , será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco de mayor de diez años.
Artículo modificado por el Art. 1 de la Ley N° 28704, publicado 05/04/2006.	El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir , será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.



Artículo modificado por el Art. 1 de la Ley N° 30838, publicado 04/08/2018. *El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.*

Fuente: Elaboración Propia

En este punto, se tiene que el legislador en su última modificatoria, ha incrementado la pena superior en un año y también inserto al tipo penal el elemento normativo y descriptivo “impedida de dar su libre consentimiento”, lo cual anteriormente era la descripción de que el sujeto activo conociera el estado en que se encontrare la víctima, pero la importancia del problema no recae en ello, sino la delimitación normativa se extiende más allá siendo los siguientes elementos descriptivos que no fueron modificados, las cuales exigen que la víctima o sujeto pasivo “sufra de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentre e incapacidad de resistir”, empero, debemos saber a qué se refiere el legislador cuando tipificó dichas circunstancias, pues de igual manera una interpretación literal es insuficiente.

Seguidamente, se debe tener en cuenta que dichas circunstancias no tengan similitud con cualquier otra que pudiera estar contenida en otro tipo penal, para lo cual de igual manera se requiere la interpretación de la doctrina nacional, la jurisprudencia y sobre todo el desarrollo en los casos concretos sentenciados por el órgano jurisdiccional que pudiera enmarcar dichas circunstancias.



4.1.3. Análisis del alcance interpretativo de la Doctrina Nacional de los artículos 171° y 172° del Código Penal

En primer lugar, la interpretación jurídica según Ronald Dworkin citado por Isabel Lifante (2015) hace referencia a: “toda interpretación debe ser la manifestación de un propósito, debe proponer una manera de ver el objeto interpretado como si se tratara del producto de la decisión de buscar un conjunto de temas, visiones o propósitos, es decir, un sentido y esto es así incluso cuando no exista un autor histórico del que pueda predicarse dicho propósito” (p. 1380).

Asimismo, para la misma jurista Lifante (2015) la expresión “interpretación de la Ley” señala que es “la atribución de significado a un documento que expresarían normas jurídicas, se contrapone al Derecho no escrito, incluso para muchos autores, el objeto de la interpretación jurídica viene constituido únicamente por las normas legisladas, aquellas que gozan de una formulación dotada de autoridad que es precisamente la que debe ser interpretada” (p. 1358).

Ahora bien, es importante tener en cuenta que la interpretación de la ley penal es más exigente pues contiene algunos preceptos distintos y más estrictos, a fin de no contravenir los Principios Generales del Derecho Penal, como lo podría hacer una interpretación extensiva, la cual causa un perjuicio en contra de los ciudadanos, pues la norma penal al no tener claridad en sus términos puede interpretarse de diferentes ángulos y las conductas tipificadas podrían recaer en ambigüedades, por lo que un límite directo para la interpretación de la norma penal es el principio *Indubio Pro Reo*, para Vicente Manzini este principio es tomado del instituto procesal de las pruebas, basándose en que cuando se tenga cualquier



duda sobre alguna norma penal, debe tenerse en cuenta que la interpretación debe favorecer al imputado, a fin de cumplir con este principio, pues de lo contrario le ocasionaría un perjuicio mayor.

En ese sentido, el órgano jurisdiccional es uno de los principales exponentes que puede realizar una interpretación doctrinal judicial donde los magistrados quienes puedan interpretar conforme a la legalidad por su conocimiento y aptitud resolutive que trate de sopesar cualquier vacío legal, por lo cual siempre tendrá un valor superior a la interpretación doctrinal de los juristas tratan de desarrollar conceptos claros de las normas no siempre podrán desarrollarlo en ámbitos o circunstancias particulares.

Sin embargo, estas interpretaciones sobre la norma penal en general y los estudios del Derecho, hacen que surja los que ejercitan su entendimiento y realiza importantes esfuerzos para realizar trabajos escritos, en el cultivo de alguna rama del Derecho o institución jurídica, como establece García Máynez (1979) “se da el nombre de doctrina a los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del Derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación” (p. 52).

4.1.3.1. Alcance interpretativo del Delito de Violación en Estado de Inconsciencia

Este tipo penal se encuentra contemplado en el artículo 171° del Código Penal, que a pie de letra señala:

“El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o



parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años”.

En este punto, es importante resaltar que el análisis interpretativo no recaerá sobre la conducta base, sino recae sobre el momento de la configuración del tipo penal de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia o Imposibilidad de Resistir contenido en el artículo 171° del Código Penal, es decir sobre las modalidades o circunstancias que se requieren para la comisión de este delito, pues con ello se delimitará el accionar del sujeto activo y la distinción frente a otros tipos penales, para lo cual se consideró el análisis doctrinario de algunos juristas nacionales que desarrollan sobre la configuración y las modalidades o supuestos que engloba este tipo penal, así podríamos definir si existe alguna incongruencia o falencia frente a circunstancias concretas.

Ahora bien, el bien jurídico protegido para Peña (2015) recae en la libertad sexual como el objeto a proteger penalmente, siempre y cuando la víctima tenga capacidad de autodeterminación sexual, que tenga la posibilidad de comprender la naturaleza y alcance del acto que está cometiendo, dicho discernimiento toma en toma en consideración el legislador a efectos de dar por válido el consentimiento de la víctima, pues cuando se producido un vicio del consentimiento, cuando el ofendido ha sido coaccionado, engañado, se configura un quebrantamiento de la libertad sexual” (p. 323).



¿Cuándo se configura el delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia?

De acuerdo con el autor Salinas (2013) señala que: “el delito se configura cuando el agente después de haber colocado a su víctima en un estado de inconsciencia o en la imposibilidad de oponerse, realiza sin riesgo el acto o acceso carnal por la cavidad vaginal, anal o análogo, este tipo penal se caracteriza por una circunstancia o elemento alevoso” (p.752).

Asimismo, el doctrinario Villa Stein (1998) sostiene que “el comportamiento que reclama el tipo del artículo 171° del Código Penal donde el sujeto activo con la finalidad de accederla sexualmente, coloca a la víctima en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir al ataque sexual” (p.185).

Peña (2015) agrega que “el agente se vale de medios tóxicos, minerales y artificiales, cuyos efectos son de generar un estado de inconsciencia en la víctima, se obnubila el intelecto, por lo tanto, esta no puede comprender en dichos momentos la naturaleza de los actos en los cuales involuntariamente se encuentra involucrada” (p. 246).

En definitiva y conforme lo señalado por los autores, la relevancia recae en la conducta que exige el tipo penal, siendo básicamente que el autor o agente tenga actos previos o de preparación, es decir, su accionar inicia con colocar a la víctima en una situación de vulnerabilidad con el propósito de que la misma no someta oposición sobre la agresión sexual y no evitar la consumación delictiva, es importante recalcar este aspecto,



para poder diferenciar con la tipificación de otros delitos que contengan nuestra normativa penal y se verifica que la intención del legislador.

Continuando con el análisis, la redacción del tipo penal señala dos modalidades o supuestos de hecho, el primero cuando el agente coloca o pone en estado de inconsciencia a la víctima y la otra modalidad es cuando pone a la víctima en imposibilidad de resistir, a fin de tener un panorama más claro es necesario determinar cuándo concurren dichas modalidades pues según el legislador son circunstancias distintas que ponen en desventaja a la víctima.

a) Estado de Inconsciencia

Como punto de partida, debemos tener en cuenta el significado del término “inconsciencia” que según la Real Academia de la Lengua Española (2023) la define como “estado o situación de la persona que ha perdido la consciencia o facultad de reconocer la realidad”, pero como se define la palabra “consciencia”, básicamente hace referencia a la “capacidad de algunos seres vivos de reconocer la realidad circundante y de relacionarse con ella”, con estos términos se podrá comprender de mejor manera la interpretación que los juristas le dan al tipo penal redactada por el legislador.

Para Peña (2015) “constituyen casos de inconsciencia todos aquellos estados individuales, permanentes o transitorios que, sin constituir enfermedad total o parcial de la mente, suprimen en todo o en parte muy notable a la persona la capacidad de comprender o querer. Sin embargo, no es cualquier perturbación de la consciencia la que debe sufrir



la víctima, sino aquella que es idónea y susceptible de equipararse a la violencia física” (p. 311).

El jurista Roy Freyre (1975) sostiene que “el estado de inconsciencia no es otra cosa que la pronunciada incapacidad psicofísica en la que es colocada la víctima al quedar impedida de reaccionar y procurarse alguna forma de defensa que contrarreste la agresión sexual. La víctima, al quedar desprovista de la capacidad de entender o conservando solo un mínimo grado de la misma, tiene también suprimida o muy menguada su facultad de querer. Privada del funcionamiento normal de todos los sentidos, carece de la capacidad mental de apreciar lo que realmente sucede y por ende, no puede oponerse a la consumación del asalto sexual” (p. 63).

Asimismo, Villa Stein (1998) quien sostiene que “por estado de inconsciencia debemos entender, al estado mental transitorio absoluto o parcial, no mórbido, que priva a la víctima de su capacidad intelectual y volitiva para asimilar y oponerse al agravio de que está siendo víctima. Tal el caso de la embriaguez, narcóticos, pastillas somníferas en particular, afrodisíacos, anestesia, etc” (p. 187).

En cambio, para Caro Coria (2000) la indefensión de la víctima provocándole un estado de inconsciencia se puede producir, por ejemplo: en el empleo de drogas, anestésicos, somníferos o bebidas alcohólicas, ahora en el caso de imposibilidad de resistir hace referencia a una situación de incapacidad física que haga viable la resistencia al acceso carnal sexual como cuando se le ataca a la víctima mientras duerme (p. 85).

En tanto que Bramont-Arias (1990) enseñaba que el estado de inconsciencia significa “una situación transitoria por la cual el sujeto pasivo carece de aptitud para percibir, por medio de sus órganos corporales, las impresiones provenientes de los objetos externos. Quedan comprendidos dentro de este alcance, la ebriedad, el hipnotismo, el uso de narcóticos, afrodisíacos, el sueño” (p. 18). Algo importante que agrega este autor y se debe tenerse en cuenta en los casos de inconsciencia, si bien goza de libertad sexual como bien jurídico protegido, la víctima no puede prestar consentimiento, debido al estado en que se encuentra, es decir su poder de decisión es inválida, empero, no siempre puede presumirse esta falta de voluntad del sujeto pasivo, pues en el hecho podría existir su anuencia, de ahí que se proteja la libertad sexual.

FIGURA 1

Aspectos del Estado de Inconsciencia



Fuente: Elaboración Propia



Ahora bien, un punto de clave de esta investigación recae en un supuesto de hecho, el cual es cuando la víctima y el agresor se embriagan o drogan en forma voluntaria y conjunta, para luego el agente aprovechar el estado o condición de inconsciencia de la víctima y realizar el acto sexual, quien no puede decidir plenamente sobre dar su consentimiento en el acto carnal, por lo que conforme la tipificación de este delito y la interpretación doctrinaria, evidentemente no encajaría en el artículo 171° del Código Penal, pues en este supuesto el agente no intervino con actos preparatorios, es decir, su resolución criminal surgió después de que la víctima se encontraba en estado de inconsciencia y no colocó a la misma premeditadamente en dicha condición, es por ello que, resaltan las dudas de la calificación de este supuesto como delito o si resultaría atípico, o en su defecto, si existe otro tipo penal que recoja dicha conducta.

b) Imposibilidad de Resistir

Según Peña Cabrera (2015) “Se requiere la colocación de la víctima en una situación de desventaja física para oponer resistencia al acto sexual. La víctima puede comprender y desvalorar el acto que el agente pretende ejecutar sobre su cuerpo, empero se encuentra impedida de hecho de expresar su disentimiento con actos materiales” (p. 314).

En palabras de Bramont- Arias y García (1997) por imposibilidad de resistir se entiende “toda situación en la que se encuentra una persona incapacitada de ofrecer resistencia frente a la acción de otro sujeto. La víctima, sin embargo, conserva su capacidad de percepción y sus facultades volitivas, pero las circunstancias materiales del hecho

demuestran que se halla privada de la facultad de actuar, por ejemplo, si se ata a la víctima para accederla carnalmente” (p. 241).

En esa línea el profesor Castillo (2002) “la característica de la imposibilidad de resistir no es la falta de consciencia, la cual siempre debe existir, sino se echa de menos y está ausente de manera total y absoluta una voluntad que resista y se oponga a la conducta del autor. Aquí la consciencia, pero falta la voluntad o habiéndola no se puede exteriorizar, situación que debe ser provocada por el propio autor del hecho. Se puede afirmar que si bien todo estado de inconsciencia trae consigo e importa una imposibilidad de resistir, pues quien se encuentra inconsciente no puede oponerse ni resistir al acto, no toda imposibilidad de resistir supone un estado de inconsciencia, dado que dicha imposibilidad puede deberse a otras circunstancias” (p. 184).

FIGURA 2

Aspectos de la Imposibilidad de Resistir



Figura: Elaboración Propia



En concreto, el sujeto pasivo se encuentra consciente, pero parte de su anatomía están sujetas de forma absoluta que le impide un libre movimiento corporal que repela la agresión sexual, todo ello ocasionado por la acción directa del agente.

Por tanto, es importante resaltar la intención del legislador en la redacción de este tipo penal que abarca la intención y conocimiento del agente desde antes del acceso carnal a la víctima y engloba las circunstancias similares de inconsciencia e imposibilidad de resistir, donde la afectación a la víctima es temporal y no involucran alguna capacidad psíquica de la víctima como perceptor de discernimiento.

4.1.3.2. Alcance interpretativo del Delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir

Este tipo penal se encuentra en el artículo 172° de nuestro Código Penal, que señala:

“El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años”.

El presupuesto de este delito es el estado personal de la víctima sea anterior al momento en que se efectúa el acceso sexual y ajeno a la conducta del sujeto activo, es decir, que no haya sido provocado u



ocasionado por él, circunstancias que se debe a las condiciones personales de la víctima. (Bramont Arias & García, 1997, p. 244)

Algo importante que señala nuestro autor Peña (2015) sobre este delito de Violación Sexual en Estado de Incapacidad es cuando:

El legislador en el marco de las descripciones típicas, dirigió la estructura de la conducta prohibida, conforme a las particularidades condiciones que presenta la víctima (...). No todas las personas gozan de una estabilidad psíquica o emocional, pues algunos individuos padecen de ciertas enfermedades mentales, que inciden notablemente en la percepción de la realidad; una realidad desdibujada y distorsionada, que no les permite una real comprensión de su vida en sociedad. Son individuos, entonces, que merecen una mayor protección estatal, en cuanto revelan un estado de indefensión para con el resto del colectivo; de tal manera que el Derecho Penal les concede una tutela en el ámbito de su sexualidad, reprimiendo aquellas conductas que supongan una afectación a su intangibilidad sexual. (pp. 323-324)

Por lo que, en este tipo penal el bien jurídico tutelado resulta ser la indemnidad sexual de los discapacitados mentalmente o de los que se encuentren en un estado de incapacidad de defensa por su especial condición psico-física se encuentra en un estado de vulnerabilidad. Asimismo, una distinción más que exige este tipo penal para su configuración es que el agente o sujeto activo no crea una situación o realiza actos preparatorios, pues la víctima ya se encontraba incapacitada



por causas de un tercero o de la propia víctima, empero, el agente tenía pleno conocimiento de dicha situación y obtiene un provecho sexual.

a) Anomalía Psíquica

Son manifestaciones anormales del psiquismo, empero para el Derecho no interesa cualquier anomalía psíquica, sino aquella que perturba a tal índole y grado que impida la comprensión normal del carácter delictuoso del hecho, es decir, la incapacidad de la víctima para entender la anormalidad del acto u orientar las acciones. (Peña, 2015, p. 331)

Para el autor Bacigalupo citado por Peña (2015) señala que: “Las perturbaciones que puede sufrir la mente humana, son de la más variada índole, en cuanto a la manifestación de anomalías que afectan gravemente la psique de cualquier individuo, pudiéndose o no todavía probar exactamente una afectación cerebral y su base anatómica” (p. 332); dichos marcos debilidades mentales pueden ser: la esquizofrenia, la oligofrenia, la paranoia, la psicosis maniaco-depresiva, epilepsia, la neurosis, entre otros.

b) Retardo Mental

Continuando en la línea, para Peña (2015) “Constituye un estado deficitario de la inteligencia, una deficiencia significativa de las facultades psicomotrices del individuo. Interesa que el sujeto no posea en el momento de actuar, la facultad de apreciar el carácter ilícito de su acto o de determinarse según esta apreciación. El razonamiento de la víctima, es decir, su desarrollo intelectual es deficiente, su decisión carece de validez jurídica, pues no logra acceder a un nivel de aprehensión real de las cosas,



su relación con la realidad se encuentra plenamente desdibujada, distorsionada” (p. 336).

Ahora bien, de igual forma en este supuesto también se exige que la persona no solo posea una debilidad mental en cuanto a desarrollo cerebral, sino que dicho estado manifiesto le impida entender la magnitud de valorar el significado del acto sexual.

c) Grave Alteración de la Consciencia

Para Peña (2015) se entiende que para el supuesto de grave alteración de la consciencia “no se requiere una base patológica que fundamente la alteración de la consciencia, dado que es posible la alteración plena de la consciencia y de la voluntad sin una base patológica (...). Estos estados mentales suelen afectar a personas normales, es decir, no se requiere de un terreno patológico para que prosperen. El grado de inconsciencia debe adquirir tal magnitud; es exigible un mínimo de participación anímica, si no se llamaría estado de inconsciencia” (pp. 335-336).

Es decir, es una afectación profunda a la esfera cognoscitiva que altera su propia consciencia o del mundo circundante que lo rodea, lo cual le afecta a tal nivel que le imposibilita comprender el carácter delictuoso del acto y se ve anulado en la capacidad de controlar sus propios actos (facultades psicomotrices). Parfraseando a Villa Stein (1998) señala ejemplos como: la ebriedad, el abuso de drogas, la fiebre, alta dosis de fármacos, antidepresivos, entre otros, son per se factores que producen



grave perturbación en la conciencia humana que hace que la víctima pierda su capacidad intelectual de comprender lo que sucede a su alrededor.

Al respecto, en este supuesto se hace referencia nuevamente al término “consciencia”, analizado en el artículo 171° del Código Penal, empero con el tipo penal que se está analizando ahora se enmarca con la “grave alteración”, como bien señalaron los autores no es una enfermedad mental permanente o transitoria de la víctima, sino un estado temporal ocasionado por factores externos pero inducido por la víctima, como el estado de ebriedad o drogadicción, por lo que, este supuesto no guarda relación con el contexto en general que describe el tipo penal del artículo 172° haciendo alusión a enfermedades patológicas o condiciones permanentes como la anomalía psíquica, el retraso mental o la incapacidad de la víctima, lo cual podría causar una confusión en la aplicación de la normativa, pues cabe recalcar que cada tipo penal debe describir una circunstancia o supuesto de hecho que tenga exclusividad frente a otros tipos penales.

No obstante, a fin de justificar una diferenciación básica entre este supuesto de grave alteración de la conciencia frente al tipo penal del artículo 171°, siendo los actos preparatorios del sujeto activo y el grado de inconsciencia o la magnitud, pues debe considerarse grave con un mínimo de participación anímica, ya que el estado de inconsciencia requiere ser absoluto sin ninguna participación anímica, asimismo, el jurista Pizarro (2017) menciona un detalle importante: “Las situaciones en que se realice el acceso carnal mientras la víctima está dormida o en un estado de disminución de la conciencia no pueden ser estimados como casos

amparados por la norma penal, siendo atípicos del artículo 172° del Código Penal, siendo más bien un supuesto de violación sexual típica del artículo 170°” (p. 103).

Al requerirse dicha magnitud, se complica la forma de determinar la grave alteración de la consciencia, pues no existe una técnica exacta o precisa que concluya dicho estado, la más próxima es la Tabla de Widmark, aplicada solo en los casos de ebriedad y acogida por nuestra jurisprudencia, donde se detalla lo siguiente:

Tabla 4

Tabla de Alchoholemia de Widmark

<p style="text-align: center;">Primer periodo: 0,1 a 0,5 g/l: subclínica</p> <p>No existen síntomas o signos clínicos, pero las pruebas psicométricas muestran una prolongación en los tiempos de respuesta al estímulo y posibilidad de accidentes. No tiene relevancia administrativa ni penal.</p>
<p style="text-align: center;">Segundo periodo: 0,5 a 1,5 g/l: ebriedad</p> <p>Euforia, verborragia y excitación, pero con disminución de la atención y pérdida de la eficacia en actos más o menos complejos y dificultades en mantener la postura. Aquí está muy aumentada la posibilidad de accidentes de tránsito, por disminución de los reflejos y el campo visual.</p>
<p style="text-align: center;">Tercer periodo: 1,5 a 2,5 g/l: ebriedad absoluta</p> <p>Excitación, confusión, agresividad, alteraciones de la percepción y pérdida de control.</p>
<p style="text-align: center;">Cuarto periodo: 2,5 a 3,5 g/l: grave alteración de la conciencia</p> <p>Estupor, coma, apatía, falta de respuesta a los estímulos, marcada descoordinación muscular, relajación de los esfínteres.</p>
<p style="text-align: center;">Quinto periodo; niveles mayores de 3,5 g/l: coma</p> <p>Hay riesgo de muerte por el coma y el paro respiratorio con afección neumológica, bradicardia con vasodilatación periférica y afección intestinal.</p>

Fuente: R.N. N° 840-2018-LIMA.

Ahora bien, de la tabla se tiene que esta modalidad se encuentra calificada por el cuarto periodo, donde la víctima tiende a presentar diversos síntomas, sin embargo, debe tenerse en cuenta que solo es en



aplicación de casos de ebriedad, mas no se puede aplicar en casos de consumo de sustancias tóxicas o fármacos, por lo cual dificulta su calificación para casos en concreto, no siendo de frecuente imputación.

Finalmente, este supuesto conforme la interpretación doctrinaria no resulta suficiente para ver su aplicación en los casos prácticos, por lo cual esta investigación busca aclarar esta ambigüedad de la normativa penal, y debiendo continuar analizado si estas incongruencias y falencias fueron aclaradas por nuestro órgano jurisdiccional en la aplicación concreta del tipo penal del Delito de Persona en Incapacidad de Resistir, más si describen sobre un “estado de inconsciencia parcial”, pudiendo ser de interpretación similar o igual a la modalidad de grave alteración de la conciencia.

d) Incapacidad de Resistir

En primer lugar, definiendo el término “incapacidad” por la Real Academia Española (2023) como la falta de capacidad para hacer, recibir o aprender algo, asimismo nuestro Código Civil en su artículo 43° hace referencia a la incapacidad absoluta como los que por cualquier causa se encuentren privados de discernimiento, por ejemplo, cuando producto de un accidente una persona presenta un daño cerebral severo que tiene como secuela la ausencia total de discernimiento, no pudiéndose valer por si misma en ningún aspecto siendo por lo tanto incapaz mental, por lo cual esta modalidad debe entenderse a partir de su concepto básico para luego tener en cuenta como se trasluce en el Derecho Penal.



En ese sentido, se tiene que la ‘incapacidad de resistir’ como última modalidad del tipo penal del 172° del Código Penal, según Villa Stein (1998) se trata de la imposibilidad de resistencia físico-corporal en que el sujeto activo encuentra a la víctima, ejemplo, amarrada, mutilada, paralizada. Dicho criterio es compartido por Bramont-Arias & García (1997) manifestando “la existencia de una causa que afecta la condición personal de la víctima que le priva la posibilidad de obrar materialmente contra el acto sujeto activo, por ejemplo, cuando por naturaleza no afectan a la conciencia del sujeto, quien se da cuenta del alcance del acto sexual, le incapacitan para oponer la resistencia suficiente para evitarlo” (p. 245). Pudiéndose entender como una modalidad genérica, pues puede concebirse diferentes interpretaciones o circunstancias que encajen en aquel estado de inferioridad física en el que está el sujeto pasivo, por lo cual le es imposible oponer resistencia al actuar del agente de realizar el acceso carnal.

Incluso para Salinas (2013) este estado de “poner en estado de imposibilidad de resistir a que hace referencia el tipo penal del artículo 171°, se entiende al estado en que el sujeto activo o agente ha puesto a su víctima para conseguir su propósito sexual, aquí el agente actúa previamente, en tanto que la incapacidad de resistir se refiere a un estado propio de la víctima. Se trata de un estado para someterla al acceso carnal, el agente solo se aprovecha de aquel estado, no siendo provocado por voluntad o acción del agente”. (p. 769)

Es decir, estos autores coinciden en que es un estado de vulnerabilidad preexistente que disminuye o anula su posibilidad de



defensa de la víctima, sin embargo, el cuestionamiento recae en cuales serían esas circunstancias calificadas como incapacidad preexistente de la víctima, por un lado, se describe el aspecto psi físico de la víctima, dando ejemplos como, que la víctima este amarrada, mutilizada o paralizada.

Sin embargo, existen otros autores como Peña (2015) que agrega a la hemiplejia, el hallarse maniatado, delirio febril, e incluso hace referencia cuando el autor encuentra ya en estado pleno de ebriedad a la víctima y así abusa sexualmente, lo cual genera confusión, pues también recoge el estado de ebriedad o drogadicción de la víctima en este tipo penal, que también es recogido con el artículo 171° del Código Penal con el estado de inconsciencia, pero lo que se distingue según el autor es que existe un plus de desvalor en el hecho mismo de colocar a la víctima en dicho estado.

Por lo cual siguiendo estas interpretaciones se podría concluir que estos términos de “incapacidad” e “inconsciencia” son iguales, lo cual colisionaría con el Principio de Legalidad, pues resaltarían como términos ambiguos y poco precisos, o existe la posibilidad que las interpretaciones doctrinales en estas circunstancias no se adecuen a la verdadera intención de tiene cada tipo penal.

Entonces, esta descripción genérica de la modalidad, tiene que tener una interpretación que aporte claridad, coherencia y cohesión con el tipo penal en el cual se encuentra enmarcado, y pues el desarrollo doctrinal que no supera los cuestionamientos anteriores, resulta necesario acudir al pronunciamiento del Poder Judicial como órgano jurisdiccional nacional encargado de aplicación de la normativa a los casos en concreto, donde

esta interpretación judicial tiende desarrollarse como un aspecto más relevante y certero en la aplicación de la normativa penal.

Figura 3

Síntesis del Delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir



Fuente: Elaboración Propia

4.2. SEGUNDO EJE TEMÁTICO: ANALIZAR LA APLICACIÓN DE LOS TIPOS PENALES DE LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL POR PARTE DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL, EN CASOS SELECCIONADOS SOBRE EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN PERSONA EN ESTADO DE INCONSCIENCIA Y LA JURISPRUDENCIA DERIVADO DE ELLO.

En este segundo objetivo planteado se analizó sobre los casos en concreto, donde la norma penal se aplicó emitiendo pronunciamientos en las sentencias que desarrolla el órgano jurisdiccional, resaltando si se aclaran o no las discrepancias que existen con los cuestionamientos analizados en el primer objetivo, pues el órgano jurisdiccional del Poder



Judicial a través de sus distintas instancias, tienen la facultad de desarrollar la jurisprudencia que resulta ser la hermenéutica de los magistrados especializados en la materia penal como las casaciones u otros, que fueran vinculantes o aclaratorias frente a estos dos tipos de penales de Violación en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, pues justamente la problemática deriva de estos casos excepcionales donde la aplicación de la norma penal no resulta encajar de manera adecuada.

Asimismo, cabe señalar que los casos discutidos y analizados fueron seleccionados en razón al acceso y obtención de la información conforme la problemática de la investigación, pues al tratarse de delitos sexuales se debe tener en cuenta que la información no tiende a ser de fácil acceso, incluso no siendo posible remitirnos solo a nuestro entorno y jurisdicción distrital de la región Puno, donde la Corte Superior de Justicia de Puno si bien facilitó algunas sentencias de casos con pronunciamientos firme, empero resultó insuficiente, por lo que fue necesario obtener mayor información de otras diversas fuentes como investigaciones o la información publicada a través de las páginas web, pues las normas y leyes son de aplicación a todo el territorio nacional, lo cual nos posibilita verificar también algunos criterios adicionales del órgano jurisdiccional pero de otros distritos judiciales.

Para esta investigación, de los casos seleccionados se tiene los primeros cuatro casos resultan ser tres sentencias de primera instancia como pronunciamiento emitido por los distintos Juzgados Colegiados y una de sentencia de vista, los cuales describen una situación fáctica concreta, el tipo penal que subsumió dicha conducta y los argumentos de cada órgano jurisdiccional verificar si los argumentos son lógicos y claros.

Tabla 5

Caso 1

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PUNO		
La agraviada M.M.J. consumió bebidas alcohólicas por celebración de su cumpleaños.	El imputado Wilmer Cáceres se dirige al dormitorio de la agraviada y aprovechando que esta dormía por la ingesta de alcohol	La despoja de sus prendas y accede sexualmente a la víctima.
<i>El Ministerio Público formuló acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir (172° C.P.) y de manera alternativa el delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia (171° C.P.)</i>		
Análisis del órgano Jurisdiccional	<p>La víctima es una persona normal goza de discernimiento, pero al colocarla en un estado inconsciencia, se produce una perturbación de sus elementales sentidos que le impiden comprender el acto como tal.</p> <p>La incapacidad de resistir se refiere a un estado propio de la víctima, se trata de un estado que ya tiene la víctima mucho antes de la intervención del agente para someterla al acceso carnal. El agente solo aprovechó de aquel estado. Se refiere al estado que no ha sido provocado por la voluntad o acción del agente. El estado psicológico físico disminuido o anulado de la víctima es permanente pudiendo solo en ocasiones transitorio.</p> <p>En el presente caso se ha vulnerado el bien jurídico indemnidad sexual, por cuanto la agraviada si bien es mayor de edad, estaba en grave alteración de la conciencia que la incapacitaba de resistirse menos de prestar consentimiento para mantener relaciones sexuales.</p>	
Decisión	Se condenó al agente como AUTOR de la comisión del delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 172° del Código Penal y se le impuso VEINTE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva.	

Fuente: Elaboración propia en base al Anexo 1.

En este caso sintetizado, algo resaltante es la imputación que realizó el Ministerio Público al formular requerimiento acusatorio de manera alternativa, lo cual evidentemente denota una duda en la aplicación correcta del tipo penal para el hecho imputado, donde la distinción en la aplicación de cada delito fue en base a la condición de la víctima, pues ésta se encontraba en estado de ebriedad sin la intervención del agente, por lo que al final se acusó el tipo penal de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, previsto en el artículo 172° del Código Penal, sin embargo, el Juzgado Colegiado de Puno hace alusión que el estado de ebriedad de víctima lo califica en primer

como estado de inconsciencia, luego como incapacidad de resistir y al final como grave alteración de la conciencia de la víctima, lo cual no puede concurrir, pues resultan ser modalidades diferentes y la imputación necesaria exige precisión y claridad para poder ejercer el derecho de defensa.

Sin embargo, aún más importante resulta ser la condición de la víctima o los actos preparatorios del agente, pues genera una discusión, donde de manera ilógica se tiene que si el sentenciado hubiera colocado a la víctima en dicho estado de indefensión, su conducta recaería en el tipo penal del artículo 171° del Código Penal, y no hubiera sido condenado a veinte (20) años de pena privativa de libertad sino su pena hubiera sido menor, llegando a la imposición de diez (10) años de pena privativa de libertad, por lo cual con este caso se comprueba no resulta coherente que una conducta previa del agente, o es su defecto la norma penal llega a ser imprecisa o ilógica en su redacción, empero aún se requiere saber si otros órganos jurisdiccionales aplican e interpretan de igual manera, para poder concluir ello, continuando con el análisis de otro caso concreto.

Tabla 6

Caso 2

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO		
La agraviada G.A.H. se encontraba en estado de ebriedad con su amiga y deciden ir a un hotel.	El imputado Marco Quispe Ureta era recepcionista del hotel, y advirtió el estado de embriaguez de la víctima.	Una vez dormidas, el agente ingreso al dormitorio y ultrajo sexualmente a la agraviada.
<i>El Ministerio Público formuló acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir (172° C.P.)</i>		
En atención al delito imputado y a las consideraciones consignadas en la premisa normativa, apreciamos que, en el extremo de la imputación objetiva, la conducta del acusado se adecua al tipo penal incriminado, pues tuvo acceso carnal con la agraviada vía vaginal, incurriéndose en violación sexual de persona en incapacidad de resistir, habiendo conocido de dicho estado de la agraviada (estado de ebriedad).		
En lo relativo a la tipicidad subjetiva, se parecía también que el acusado actuó con dolo es decir con consentimiento y voluntad de		

Análisis del órgano Jurisdiccional	cometer el delito de violación en contra de la agraviada ya que el procesado se aprovechó del estado en que se encontraba la agraviada, lo que fue notorio al ser atendido por el acusado a la agraviada y su amiga, en la recepción del hospedaje el palacio, lugar donde la agraviada fue ultrajada sexualmente vía vaginal.
Decisión	Se condenó al agente como AUTOR de la comisión del delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, previsto y sancionado en el artículo 172° del Código Penal y se le impuso VEINTE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva.

Fuente: Elaboración propia en base al Anexo 2

Del análisis de este caso, se tiene el argumento del Juzgado Colegiado de Ayacucho considera que el estado de ebriedad es calificado como incapacidad de resistir, por lo que califican el hecho imputado que recaería en la última modalidad del tipo penal del artículo 172° del Código Penal, empero algo importante que mencionan es la tipicidad subjetiva, en cuanto a que el sujeto activo se aprovechó del estado en que se encontraba la agraviada, donde se valora más el aprovechamiento que la colocación en dicho estado a la víctima, condenando de igual manera al agente a veinte años de pena privativa de libertad, por lo cual se continúa teniendo un razonamiento que si el agente no coloca a la víctima en estado de ebriedad tiene que considerarse el tipo penal 172° del Código Penal, correspondiéndole una pena superior duplicada a la del tipo penal del 171° del mismo cuerpo legal, lo cual también se aplicó en el primer caso.

Tabla 7

Caso 3

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH		
La agraviada H.E.M.P. ingirió bebidas alcohólicas con sus amigos pero luego de una discusión se retiró.	El imputado Ricardo Tamara Nuñez transitaba con su mototaxi y al ver el estado de embriaguez de la agraviada la sube a su vehículo.	La llevo a un hostel y al ver el estado de inconsciencia de la agraviada este la accede vía vaginal.
<i>El Ministerio Público formuló acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir (172° C.P.)</i>		
La calificación jurídica principal postulada por la Fiscalía de encuadrar los hechos al tipo previsto por el artículo 172° del Código Penal resulta ser correcta, pues este tipo penal reprocha la conducta		

**Análisis del órgano
Jurisdiccional**

de acceder carnalmente por las formas y modos descritos en el tipo base, con la diferencia que el sujeto activo conozca del impedimento de prestar su libre consentimiento de la víctima por diferentes circunstancias entre ellas la resaltada que es por grave alteración de la conciencia que implica que dicha víctima no pueda comprender o valorar plenamente el sentido y los alcances del acto sexual por sustancias exógenas como alcohol, drogas, fármacos, sustancias psicotrópicas entre otros, que la colocan en una situación de incapacidad de resistir; como se ha dado en el caso concreto ya que la agraviada consumió bebida alcohólica que produjo una grave alteración de la conciencia.

Asimismo se mencionó por la Fiscalía que en el tipo principal también pueda considerarse la circunstancia que el sujeto pasivo se encuentra en la incapacidad de resistir; no obstante de acuerdo a la doctrina uniforme se considera que a diferencia que la grave alteración de la conciencia que exige que la víctima pierda la conciencia de la realidad; en el segundo caso incapacidad de resistir se produce cuando la víctima tiene la capacidad el significado del acto del que es objeto pero no puede actuar y oponerse materialmente a la acción del autor siendo claros ejemplos de aquellas personas que tienen parálisis, se encuentran atados de pies y manos o aquellos se presentan mutilaciones de sus miembros.

Decisión

Se condenó al agente como AUTOR de la comisión del delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, previsto y sancionado en el artículo 172° del Código Penal y se le impuso VEINTE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva.

Fuente: Elaboración propia en base al Anexo 3

Continuando con el análisis del tercer caso, donde el Juzgado Colegiado de Ancash consideró que el estado de ebriedad de la víctima correspondería a la modalidad de grave alteración de la conciencia producido por el alcohol e incluso diferencia con la modalidad de incapacidad de resistir, señalando e interpretando que la primera es la pérdida de la conciencia de la realidad, y en cuanto a la segunda es cuando la víctima tiene capacidad del acto pero no puede oponerse materialmente como una parálisis o mutilación. Este razonamiento complica aún la calificación o subsunción de la circunstancia del estado de ebriedad del sujeto pasivo en la norma penal, pues conforme anteriores colegiados consideraron que el estado de ebriedad recae más en una incapacidad de resistir, por lo que evidentemente no existe un criterio uniforme y un razonamiento lógico entre los distintos distritos judiciales pese a que corresponde a un único órgano jurisdiccional siendo el Poder Judicial.

Tabla 8

Caso 4

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUAURA		
La agraviada A.P.G.A. salió de su casa, en el camino se encontró con el imputado Jerónimo Risco y se fueron a su casa.	La agraviada quiso ir al baño y después se puso a beber whisky en la sala con el imputado.	Luego la agraviada se despertó desnuda en la cama, no recordando nada.
<i>El Ministerio Público formuló acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia (171° C.P.)</i>		
Análisis del órgano Jurisdiccional	Lo central de la imputación es el abuso sexual cometido por el acusado aprovechando el estado de inconsciencia en que se encontraba la víctima, las discrepancias en las versiones de la agraviada y acusado de lo ocurrido antes y/o después del hecho central, no desvirtúa que el acusado realizó el acto sexual cuando la agraviada se encontraba en estado de inconsciencia. El dolo de realizar el acto sexual por parte del acusado se ha producido en el momento en que la agraviada se encontraba en estado de inconsciencia por haber libado licor, lo que fue aprovechado por el acusado, por ese motivo es que el resultado del certificado médico legal fue signos de desfloración reciente, el dolo con que actuó el acusado no se presentó antes o después a dicho acto que realizó. Puesto que la agraviada pudo tener la voluntad de encontrarse con el acusado, subir a su vehículo, libar licor entre otros actos que cita la defensa del apelante, lo cual en modo alguno significaba que cuando posteriormente encontrándose en estado de inconsciencia producto del licor que libo con el acusado, este con conocimiento y voluntad aproveche dicha situación para abusarla sexualmente.	
Decisión	Se condenó al agente como AUTOR de la comisión del delito de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia, previsto y sancionado en el artículo 171° del Código Penal y se le impuso DIEZ AÑOS de pena privativa de libertad efectiva.	

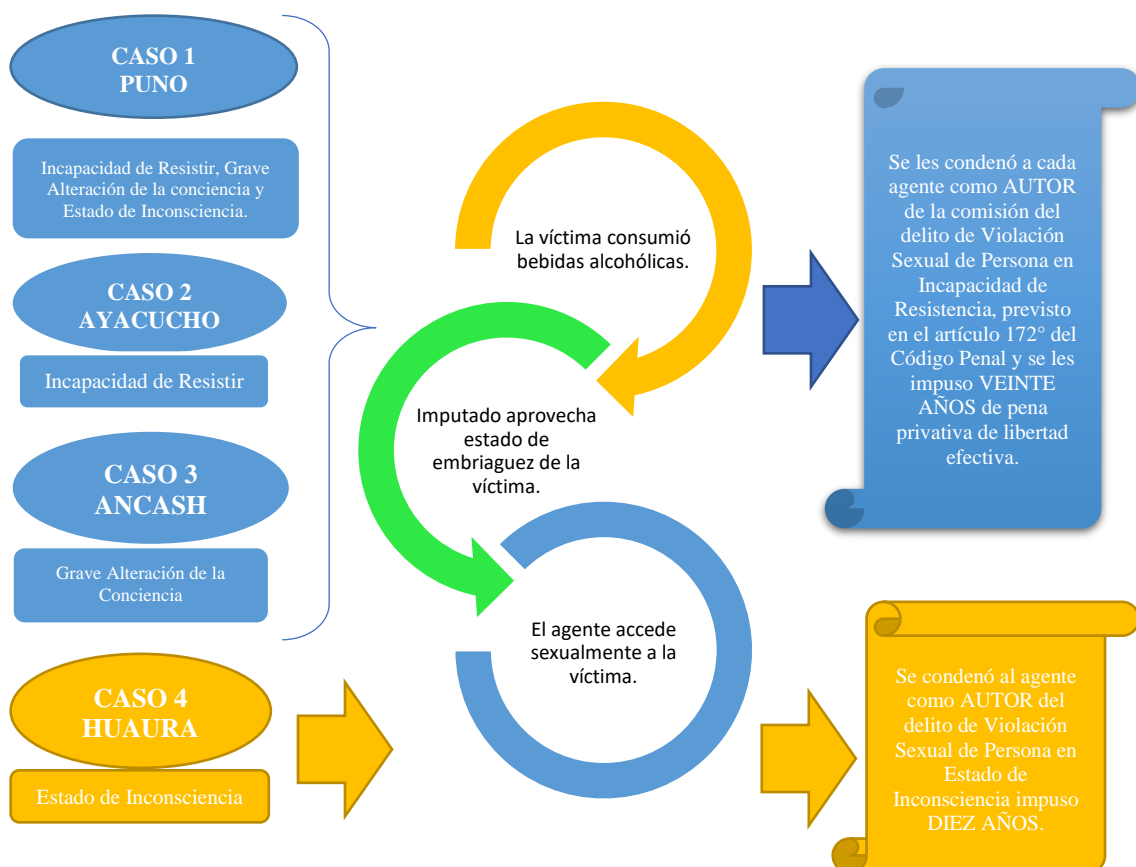
Fuente: Elaboración propia en base al Anexo 4

En este caso en concreto, si bien los argumentos esgrimidos por la Sala Penal de Huaura fueron en base a la apelación interpuesta, se debe tener en cuenta la imputación fáctica y la subsunción del tipo penal, donde el estado de ebriedad se calificó como parte del estado de inconsciencia, empero la discusión se centra en el otro extremo, donde no se tiene claro si la agraviada fue colocada en el estado de inconsciencia o se puso en ese estado de indefensión, lo que la Sala manifestó fue que la imputación central es el abuso sexual y el estado de inconsciencia en que se encontraba la víctima, en resumen es lo que

se tiene que valorar, y no las situaciones anteriores, pues incluso señala que el agente se aprovechó del estado de inconsciencia de la víctima por haber libado licor para abusarla sexualmente; ahora bien, desde un punto estricto del cumplimiento de la tipicidad objetiva del 171° del Código Penal, este hecho no configuraría dicha conducta, por lo que tendría que absolverse al procesado, empero existe la otra posibilidad de aplicación del artículo 172° sobre la Violación en Incapacidad de resistir, donde la sanción a la fecha de los hechos duplicaba la pena, lo cual no es favor del reo, e incluso como se señalo en líneas anteriores resultando ilógica dicha aplicación.

FIGURA 4

Análisis Semántico de los Casos Analizados



Fuente: Elaboración Propia

Del cuadro se tiene un resumen en concreto de los casos analizados a fin de establecer las discusiones en que recaen tanto la tipicidad de los delitos de Violación



Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, previstos en ellos artículos 171° y 172° del Código Penal, y poder tener presente la existencia o no de la problemática planteada, siendo las siguientes discusiones:

La primera discusión es la calificación del estado de ebriedad en los términos del Derecho Penal Peruano, según las modalidades contenidas indistintamente en los artículos 171° y 172° del Código Penal, pues conforme la interpretación de los distintos órganos jurisdiccionales puede recaer en: a) el Estado de Inconsciencia, b) Grave Alteración de la Conciencia o, c) Incapacidad de Resistir, lo cual no puede ocurrir pues ello generaría incongruencia y ambigüedad en la subsunción de la conducta delictiva del agente, acarreando una defectuosa imputación necesaria, y por ende puede acontecer una afectación al derecho de defensa o en su defecto una nulidad procesal.

La segunda discusión se basa en los actos preparatorios del agente pues la diferencia de la aplicación entre estos tipos penales, en los casos de estado de ebriedad de la víctima, es básicamente si el sujeto activo coloca o no en dicho estado de indefensión a la víctima, lo cual de manera ilógica se castiga con una pena menor la conducta donde el agente coloca, pone o provoca en dicho estado a la víctima, pues incluso este accionar previo podría resultar más peligroso para el sujeto pasivo.

Sin embargo, los distintos criterios de los distintos órganos jurisdiccionales no contribuyen a desarrollar una interpretación cierta, lógica y coherente, para lograr como se dijo en anteriores líneas con el cumplimiento de la imputación necesaria, o en su defecto tener una norma menos ambigua.

Por lo que, nos remitimos a la Corte Suprema de Justicia de la República como máximo órgano jurisdiccional en nuestro país emite pronunciamientos que tienen una función importante como la creación de la jurisprudencia, con su interpretación,



aclaración y acotación en nuestra normativa vigente, lo cual contribuye a una mejor aplicación, unificando criterios para un razonamiento lógico y coherente; para la presente investigación se realizó la búsqueda de jurisprudencia relevante que pudiera aclarar o desarrollar la tipificación de los delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir.

Tabla 9

Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República

	CASACIÓN N° 581- 2020- LAMBAYEQUE	En este caso la violencia no es parte de la imputación ni un elemento del tipo penal, sino el conocimiento y subsiguiente aprovechamiento del acusado, puesto que este habría conocido del estado de la agraviada, al haber compartido la ingesta de licor en la reunión, donde habría tenido el cuidado de consumir alcohol limitadamente.
Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir (172° C.P.)	R.N. N° 1970-2016- AYACUCHO	El acceso carnal previsto en el artículo 172 del Código Penal, se diferencia del delito sancionado en el artículo 171, debido a que en este se exige que el agente provoque intencionalmente en la víctima el estado de inconsciencia o la incapacidad para resistir con el firme objetivo de practicar el acceso sexual; en tanto que en los supuestos delictivos recogidos en el tipo penal del artículo 172 no se requiere que el agente provoque en la víctima un estado de indefensión, basta que aquel se aproveche de la situación del sujeto pasivo, independientemente de si ha sido causado por causas externas o internas al sujeto pasivo o por un tercero ajeno al autor.
Violación Sexual de Persona en Estado de	CASACIÓN N° 20- 2020-ICA	Se advierte que la acusación no expresa propiamente que se haya introducido alguna sustancia a la agraviada que pudiera acreditarse con un examen toxicológico, sino que narra las circunstancias en las que aquella consumió licor, lo que finalmente la colocó en un estado de embriaguez que habría sido aprovechado por el sentenciado. El examen toxicológico debe ser entendido como una prueba científica que acredita fehacientemente la presencia de droga o sustancia en el cuerpo, mas no es la única que puede acreditar que existió estado de inconsciencia, menos aún cuando este último no se atribuye a una sustancia, sino a un estado de embriaguez por ingesta de licor.



**Inconsciencia
(171° C.P.)**

CASACIÓN N° 697-
2017-PUNO

El estado de inconsciencia como una situación transitoria por la cual el sujeto pasivo carece de aptitud para percibir, por medio de sus órganos corporales, las impresiones provenientes de los objetos externos, y quedan comprendidos dentro de este alcance la ebriedad, el hipnotismo, el uso de narcóticos y afrodisiacos, entre otros; por lo que sí resulta posible la violación de una persona en estado de inconsciencia, sea de forma **parcial o total**.

Fuente: Elaboración Propia en base a los anexos 5 al 9.

Del cuadro se tiene las casaciones y el recurso de nulidad como resultado de la búsqueda sobre jurisprudencia que pudiera resolver los cuestionamientos o discusiones sobre los tipos penales de los artículos 171° y 172° del Código Penal, cabe señalar que no existe muchos pronunciamientos por parte de la Corte Suprema de la República, que hagan referencia explícita respecto a las discusiones planteadas tanto sobre el estado de ebriedad de la víctima y los actos preparatorios del agente, es así que de los detallados en el cuadro tratan de desarrollar algunos fundamentos jurisprudenciales de los tipos penales, siendo los siguientes a considerar:

En primer lugar, de la Casación N° 581-2020-Lambayeque deriva del análisis de la aplicación del delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir (172° C.P.), donde los supremos continuaron en considerar que el estado producido por el alcohol es considerado como la modalidad de incapacidad de resistir e incluso menciona la concurrencia del aprovechamiento y conocimiento por parte del sujeto activo de dicho estado de la víctima, en contraposición se tiene el R.N. N° 1970-2016-Ayacucho, donde los supremos hacen una distinción con el artículo 171° del Código Penal, donde deja en claro que la única diferencia con el artículo 172° del mismo cuerpo legal es la intención del agente en provocar que la víctima se encuentre en el estado de inconsciencia o la incapacidad para resistir con el firme objetivo de practicar el acceso sexual, por lo cual si bien desde un punto estricto resulta ser un análisis literal y lógico de la tipificación de los



delitos, sin embargo, ello no corresponde pues cada tipo penal debe revestir exclusividad en las circunstancias que contempla, además que la diferencia de aplicación de la pena a su tiempo resulto extremadamente diferencial.

Asimismo, en cuanto al extremo Violación Sexual de Persona de Estado de Inconsciencia (171° C.P.) se tiene la Casación N° 20-2020-ICA, donde básicamente considera que al estado de embriaguez como un estado de inconsciencia, pero también contempla la posibilidad donde la víctima se coloca en dicho estado consumiendo licor y es aprovechado del sujeto activo de dicha situación de la víctima, por lo que los supremos no restringieron dicha circunstancia o trataron de equipar dicho hecho en el tipo penal del 172° del Código Penal, la discusión no es aclarada por los supremos, pero a la postre es de lógica aplicación, por otro lado tenemos la Casación N° 697-2019-PUNO, donde describe al estado de inconsciencia como una *situación transitoria* donde se carece de aptitud para percibir pudiéndose producir por la ebriedad, el hipnotismo, el uso de narcóticos y afrodisiacos, entre otros, e incluso concibe la posibilidad que dicho estado pueda ser de forma parcial o total, estos aspectos son importantes para entender el nivel de afectación y comprensión del sujeto pasivo, pues al concebirse un estado de inconsciencia parcial podría describirse como una grave afectación a la conciencia, lo cual solo resultaría ser una misma circunstancia con diferente términos, pero que afectación la subsunción del tipo penal.

En consecuencia, con todo los casos analizados y la jurisprudencia, se observa que el órgano jurisdiccional no tiene una razonamiento claro y preciso del estado de ebriedad o similar de una víctima y sobre su calificación en términos de los tipos penales, por lo que se comprueba la existencia de discusiones con la tipificación de los artículos 171° y 172° del Código Penal y su aplicación generó aún peor una interpretación ambigua en los efectos de los casos descritos, pero en realidad no correspondería una responsabilidad por



parte del órgano jurisdiccional pues trataron de argumentar y defender lo descrito en la ley penal, por lo que en realidad esta problemática radica en norma penal en sí, es decir en la redacción ambigua e ilógica de los tipos penales cuestionados.

4.3. TERCER EJE TEMÁTICO: DETERMINAR LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA CON LA TIPIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL.

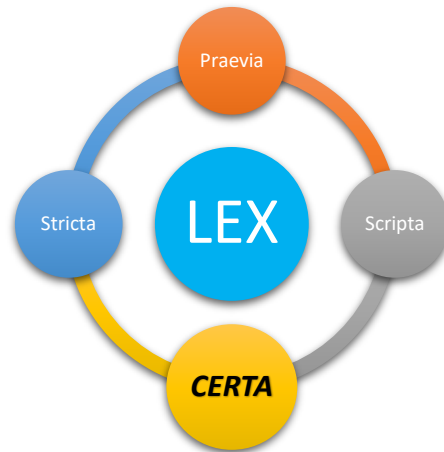
En este punto, se tiene la conclusión de los resultados con el objetivo principal de la investigación, donde corresponde analizar los resultados de los objetivos específicos para determinar la existencia o no de la problemática de la investigación, siendo para el caso en concreto, la vulneración o afectación al Principio de Legalidad, considerado como principio fundamental y piedra angular del Derecho Penal reconocido con el aforismo “*Nullum crimen nulla poena sine lege*”, en nuestro país se encuentra regulado en el artículo 2 inc. 24 del literal d) de la Constitución Política del Perú, que pie de letra señala: “*Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible*”, e incluso está reconocido en tratados internacionales como la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y el Pacto sobre derechos Civiles y Políticos, garantizando así la limitación del Ius Puniendi del Estado, protegiendo al ciudadano de cualquier actividad arbitraria que pueda surgir de parte del legislador o del juzgador.

En tal sentido se tiene que este marco normativo es fundamental para fijar la adecuación de la conducta imputada al tipo penal, siendo el juicio de tipicidad, el cual en el Derecho Penal es una exigencia estricta, por lo que la delimitación normativa que hace el legislador resulta básico para prescribir las conductas de los ciudadanos y estén

sometidos a la potestad punitiva al Estado, por lo que esta norma penal debe cumplirse con las garantías del principio de Legalidad, siendo los siguientes alcances:

FIGURA 5

Alcances del Principio de Legalidad

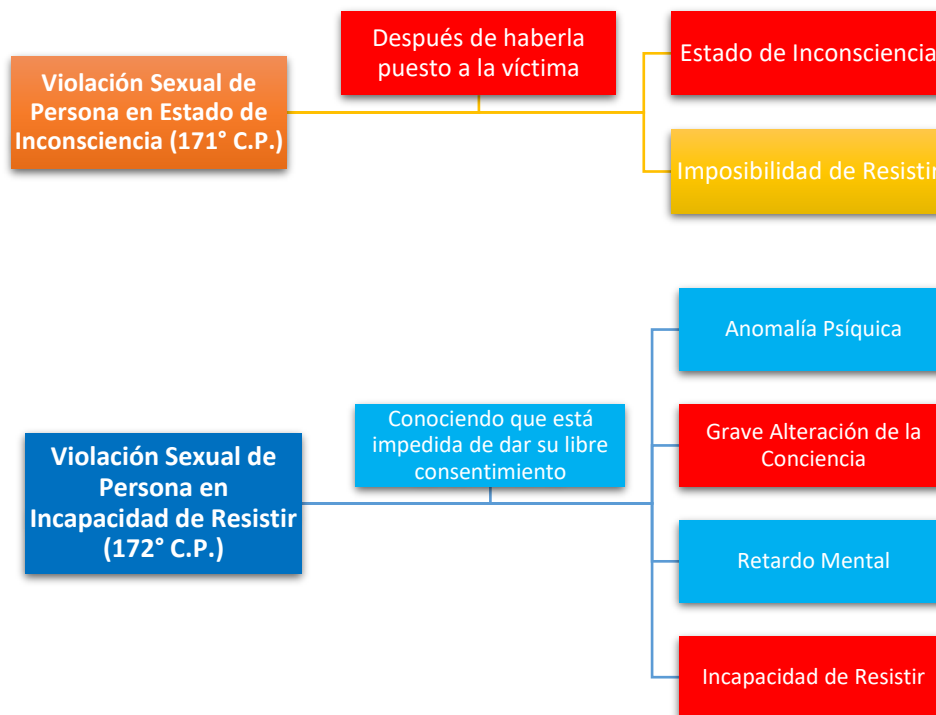


Fuente: Elaboración Propia

En ese sentido, en esta investigación se tiene que la presunta afectación recaería en la garantía de la “*lex certa*”, pues la problemática planteada es en base a la tipicidad de los delitos de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, contenidos y descritos en los artículos 171° y 172° del Código Penal, los cuales cumplen con las garantías de ser previa, escrita y estricta, empero la exigencia de que sea “cierta”, es decir, sea expresa e inequívoca, en la redacción de estos tipos penales que contienen las conductas prohibidas no estarían claramente delimitadas en la ley, lo cual estaría generando no solo una aplicación de la interpretación extensiva que podría vulnerar criterios lógicos, sino que los perjuicios directos son para aquellos sentenciados o procesados, y los indirectos son para los ciudadanos en general pues merecen tener una norma penal clara y precisa sobre sus conductas prohibitivas o las agravantes dependientes de distintas modalidades o circunstancias.

FIGURA 6

Tipificación ambigua de los artículos 171° y 172° del Código Penal



Fuente: Elaboración Propia

Ahora bien, después del desarrollo analítico de los objetivos específicos, se obtuvo como resultado que la tipificación de los artículos 171° y 172° del Código Penal, no son claros, coherentes y lógicos, pues las discusiones que generan estos tipos penales implican recurrir a una interpretación extensiva, pues los conceptos normativos de Estado de Inconsciencia, Grave Alteración de la Conciencia e Incapacidad de Resistir, originan que una circunstancia fáctica puede recaer en cualquiera de ellos, existiendo multiplicidad de supuestos, lo cual genera confusión y vulneración al Principio de Legalidad, así como puede acontecer una afectación al Debido Proceso, traducido en la imputación necesaria y el derecho de defensa. Por otro lado, se tiene una afectación a los criterios lógicos de la aplicación de la norma penal, en el extremo de los actos preparatorios del agente pues la diferencia de la aplicación entre estos tipos penales, se basa en si el sujeto activo coloca



o no en dicho estado de inconsciencia o incapacidad a la víctima, donde la pena punitiva aplicada en los casos en concreto fue desproporcionada, lo cual resulta ilógico y absurdo, pues cada tipo penal tiene y debe concebir una circunstancia diferencial y exclusiva.

En conclusión, del estudio y análisis de la legislación nacional en cuanto a los tipos penales de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia, contenido en el artículo 171° del Código Penal y de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir contemplado en el artículo 172° del mismo cuerpo legal, su interpretación doctrinal y jurisprudencial, así como de su aplicación en casos concretos se comprueba que existe una vulneración al Principio de Legalidad, determinándose en el extremo que la garantía de la certeza de la ley, donde la naturaleza propia del lenguaje de redacción y utilización de conceptos legales o normativos tienen características de ambigüedad e imprecisión prescrito por el legislador.

4.4. CUARTO EJE TEMÁTICO: DETERMINAR LA TIPIFICACIÓN ADECUADA DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN ESTADO DE INCONSCIENCIA EN LOS ARTÍCULOS 171° Y 172° DEL CÓDIGO PENAL, A FIN DE QUE CUMPLIR CON EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Este último objetivo específico se planteó manera alternativa, donde en caso se determinará de manera afirmativa el objetivo general, pues ante la existencia una vulneración corresponde también plantear una solución posible, siendo para la presente investigación una tipificación adecuada para los artículos 171° y 172° del Código Penal, que tenga coherencia, claridad y su aplicación se encuentre dentro de los criterios lógicos, por lo que con este estudio se puede sustentar una modificatoria a dichos artículos, a fin



de que su interpretación pueda darse también en el margen de circunstancias exclusivas, y su aplicación sea de manera lógica y coherente.

Cabe señalar que, si bien la certeza de la ley busca alcanzar una perfección en los estándares de claridad y precisión, en la realidad debemos tener en cuenta que el legislador trata de conseguir dichos alcances donde la formulación legislativa tanto en los supuestos y elementos normativos al menos no contengan una imprecisión muy resaltante, incluso como se señala en el Caso Connally vs. General Cons. de la Corte Suprema Norteamericana, “una norma que prohíbe que se haga algo en términos tan confusos que hombres de inteligencia normal tengan que averiguar su significado y difieran respecto a su contenido, viola lo más esencial del principio de legalidad” citado en el Fundamento Jurídico N° 6 de la sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 002-2001-AI/TC; por lo que la regulación y tipificación de estos tipos penales de Violación Sexual en Estado de Inconciencia e Incapacidad de Resistir, tiene que subsanarse, corregirse y modificarse en los extremos discutidos y precisados en el objetivo anterior y a lo largo de esta investigación.

La seguridad jurídica que implica que la naturaleza o exclusividad de las características esenciales de las conductas descritas como delitos, cubran los criterios lógicos, es así que en ese dicho sentido se tiene se corregir la discusión sobre solo tipificar los actos preparatorios del agente en el delito de Violación Sexual de Persona de Estado de Inconciencia, mas no el aprovechamiento de dicho estado de la víctima, pues este tipo penal contenido en el artículo 171° del Código Penal indirectamente está dirigido a recubrir el estado de inconciencia de la víctima ocasionado por el uso de bebidas alcohólicas o sustancias psicotrópicas como drogas o fármacos, lo cual en los últimos años es un fenómeno que ha tenido un gran protagonismo en el ámbito delictivo para la comisión de delitos sexuales. Incluso como lo señala Panyella-Carbó (2020) “...en las

últimas décadas con los efectos de la revolución sexual ha llevado a un incremento de las oportunidades para el delito. Desde el punto de vista de la teoría de las actividades cotidianas, se observa de manera evidente que el aumento y desinhibición de las intenciones sexuales y la relajación de los controles sociales formales e informales sobre patrones de comportamiento sexual, iban a conllevar la configuración de un espacio de riesgo mayor.” (p. 20).

Por lo que se busca la naturaleza exclusiva de castigar estas conductas del agente de manera correcta, mas no dejarlas de lado o de aplicación imprecisa y a fin de cumplir con la debida imputación necesaria, es que se planteó una modificatoria de este tipo penal de las modalidades empleadas como el aprovechamiento en primer grado y la colocación como una agravante.

Tabla 10

Modificatoria al artículo 171° del Código Penal sobre Delito de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia.

TIPIFICACIÓN ACTUAL	PROPUESTA DE MODIFICACIÓN
El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.	El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, <i>aprovechando su estado de inconsciencia o imposibilidad de resistir</i> , será reprimido con pena privativa de libertad no menor de <i>quince ni mayor de veinte años</i> , en caso, <i>el agente hubiera puesto o colocado a la víctima en dicho estado</i> , la pena será no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Fuente: Elaboración propia



Como bien se señaló el primer grado de conducta reprochable al agente es el aprovechamiento de la condición de la víctima ocasionado por un Estado de Inconsciencia, pues en este punto la víctima es la que decide ponerse en dicho estado de indefensión por el consumo excesivo de alguna sustancia, lo que ocasiona que se encuentra impedida de poder decidir válidamente sobre el consentimiento de acceder a tener relaciones sexuales; sin embargo, dicha circunstancia no sugiere a terceros a que puedan tomar lugar en dicha decisión, sino debiendo respetar ese estado de la persona e incluso aplicando solidaridad como valor supremo del ser humano proteger la vulnerabilidad de la víctima, por lo que la acción contraria de decidir aprovecharse de dicho estado del sujeto pasivo, evidentemente retrata un acto reprochable por el Derecho Penal, por la ventaja que ejerce sobre una persona en estado vulnerable; sin embargo, cabe la posibilidad que la resolución criminal del agente se origine durante o después de la injerencia del Estado de Inconsciencia de la víctima, por lo cual no existiría una premeditación con actos preparatorios que perjudiquen la salud e integridad de la víctima, por lo que la pena debe considerarse inferior, mas no una exculpación, ya que como señala Panyella-Carbó (2020) “...singular importancia merece el factor facilitador o precipitante del consumo del alcohol y drogas para la comisión de los delitos sexuales, diversos estudios acreditan que el consumo de alcohol y drogas producen en efecto, un incremento de la victimización sexual, sin que por ello se deba culpabilizar a la mujer que consume alcohol o tóxicos, como causante de su victimización...” (p. 20).

Ahora bien, como agravante y en contraposición se tendría la conducta del agente cuando tenga una ideación premeditada donde decida y ejecute colocar a la víctima en dicho estado de inconsciencia, pues ahí no solo estaría afectando el bien jurídico de la intangibilidad sexual de la víctima sino también su salud, pudiéndose entender que los medios empleados podrían poner en grave peligro la salud de la víctima como el empleo



de sustancias psicotrópicas extremas o bebidas alcohólicas adulteradas, y todo ello, solo con la finalidad de agredirla sexualmente, siendo esto una agravante en su conducta y debiéndose castigar con una pena mayor, donde el dolo o tipicidad subjetiva se comprobaría con la colocación de dicho estado de inconsciencia a la víctima, y a fin de encontrar criterios lógicos, coherentes y proporcionales se propuso dicha modificatoria tanto en la descripción el tipo penal como en sus penas a castigarse.

Continuando con nuestra propuesta de modificación se tiene la tipificación del delito de Violación Sexual en Incapacidad de Resistir del artículo 172° del Código Penal, donde se busca un tratamiento exclusivo para la condición del resguardo de las personas discapacitadas, consideradas según la Organización Panamericana de la Salud (2020) como “Aquellas que tienen deficiencias físicas, mentales intelectuales o sensoriales a largo plazo que, en interacción con diversas barreras, pueden obstaculizar su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con los demás”, quienes también son personas vulnerables por su incapacidad física o mental, pero que están presentes incluso antes de la intención del agresor con el acceso carnal, donde su condición justamente les impide comprender la magnitud del desarrollo de la relaciones o repeler una agresión sexual como una persona con condiciones normales.

Por lo que, circunstancias como el estado de embriaguez o drogadicción de la persona no pueden también recaer en este tipo penal, confundándose con términos para el nuestro legislación penal como “grave alteración de la conciencia” o “incapacidad de resistir”, pues como bien se desarrolló anteriormente dicha situación originada por el consumo de alcohol, drogas o similares, es un estado transitorio y de corto tiempo, donde su mejor descripción corresponde a un “estado de inconsciencia” que como bien desarrolla la Corte Suprema de la República en su Casación N° 697-2017-PUNO, puede contemplarse de que sea parcial o total; en consigna no resulta necesario asignar

elementos normativos que generen confusión con otros tipos penales, donde de igual manera la indeterminación de la modalidad “incapacidad de resistir” se entienda en un sentido de cubrir la vulnerabilidad de las personas que discapacidad o condición le impidan comprender el concepto del acto sexual o ejercer actos de defensa, donde la afectación será a su indemnidad sexual, como podría ser una persona mutilada de los miembros brazos o piernas, o también que se encuentre en estado de coma, paralizada o parapléjica, por lo que se desarrolló la siguiente modificatoria:

Tabla 11

Modificatoria del artículo 172° del Código Penal sobre Delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir.

TIPIFICACIÓN ACTUAL	PROPUESTA DE MODIFICACIÓN
El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia , retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.	El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, <i>conociendo que sufre</i> anomalía psíquica, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, <i>que le impida comprender el acto sexual o ejercer actos de defensa</i> , será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Fuente: Elaboración propia

En síntesis, estas propuestas subsanan la vulneración al Principio de Legalidad en la tipificación de los delitos contemplados en los artículo 171° y 172° de nuestro Código Penal, lo cual beneficia la interpretación adecuada y lógica de la norma penal a los casos en concreto, y así poder suplir cualquier defecto que pueda generar una imputación



deficiente y por ende una defensa ineficaz, tantos para los procesados como para cualquier ciudadano este informado sobre los delitos e infracciones de la ley, concluyéndose de esta manera la investigación jurídica desarrollada con resultados y propuestas que resuelven la problemática planteada.



V. CONCLUSIONES

PRIMERA: De antemano los primeros resultados obtenidos del estudio y análisis en cuanto al Delito de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia en base a nuestra legislación y doctrina, se tiene que no solo hubo varias modificaciones en el tipo penal sino también en las penas, a lo largo del tiempo, sin embargo, estas interpretaciones doctrinarias resultan ser un tanto extensivas e incongruentes, pues la modalidad del tipo penal debatible es el estado de ebriedad de la víctima, dicha circunstancia recaería también en el Delito de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, contenido en el artículo 172° del Código Penal.

SEGUNDO: Es así, que de los casos concretos seleccionados para su análisis se tuvo que si bien la diferencia de la aplicación entre estos tipos penales de los artículos 171° y 172° del Código Penal, recaen en los actos preparatorios del agente, donde es básicamente el sujeto activo coloca o no en estado de ebriedad a la víctima, sin embargo, en la aplicación por los órganos jurisdiccionales se aplicaron de manera indistinta dichos tipos penales, lo cual resultó en perjuicio para algunos sentenciados, pues de manera ilógica se aplicó una pena mayor a la conducta donde el agente no coloca, pone o provoca en dicho estado de indefensión a la víctima, y considerándose que este acto preparatorio podría resultar más peligroso para el sujeto pasivo, asimismo la jurisprudencia relevante no aclara o resuelve dicha incongruencia e ilogicidad.

TERCERO: Es así que esta investigación jurídica concluye con la existencia de la vulneración al Principio de Legalidad con la tipificación de los delitos de



Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir previstos en los artículos 171° y 172° del Código Penal, pues este principio nos exige que la ley sea clara, coherente y con criterios lógicos, e incluso en los tipos penales, sean especiales y exclusivos, a fin de evitar una defectuosa imputación necesaria que no generen un conflicto de aplicación en los casos concretos, mas si la principal afectación recae en el Derecho a la libertad, por lo que se exige la mayor rigurosidad en la redacción de los tipos penales, a fin de no causar perjuicios irreparables en agravio del sentenciado o la impunidad para el agraviado.

CUARTA: Por lo que, se concluyó que, si resulta necesaria una propuesta de modificatoria a dichos artículos del Código Penal, lo cual se realizó en base a las modalidades y circunstancias del buscando que sean exclusivos y por ende no puedan acontecer una afectación al Derecho de Defensa o en su defecto genere una nulidad procesal, pero sobre todo sea clara para cualquier ciudadano, cumpliendo así el Principio de Legalidad.



VI. RECOMENDACIONES

- PRIMERA:** Se recomienda a los órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia tener presente que más allá de las interpretaciones doctrinales y propias, busquen tener presente una aplicación lógica de dichos delitos, donde cualquier imprecisión puedan ser advertidas oportunamente haciendo alcance en proyectos de ley que subsanen y corrijan dichas ambigüedades existentes en la norma penal, más si el análisis, debate y resolución de conflicto se basa en la imposición de una pena privativa de libertad.
- SEGUNDA:** Asimismo se recomienda al órgano jurisdiccional máximo de la Corte Suprema de Justicia de la República desarrolle de manera clara y precisa cualquier impresión o generalidad que pudiera darse con la norma penal, a fin de tener un criterio más uniforme, vinculante y certero, ya que sus fundamentos sobre la interpretación de los delitos resuelven la aplicación para los casos en concreto.
- TERCERA:** No obstante, principalmente se recomienda al legislador considerar tener presente la modificatoria planteada de los artículos 171° y 172° de Código Penal, debiendo analizar más cautelosamente los elementos normativos en la redacción de los tipos penales, conforme el Principio de Legalidad, a fin de que los ciudadanos estén debidamente informados de las conductas prohibitivas y los procesados puedan ejercer una defensa más eficaz conforme el debido proceso, más en este tipo de delitos que implican penas gravosas.



CUARTA: Se recomienda en caso pueda corregir la tipificación de los delitos de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia e Incapacidad de Resistir, y con la aplicación en casos concretos, pueda realizarse un estudio sobre la incidencia criminal de dichos delitos con análisis cuantitativos, todo ello con la finalidad de crear nuevas políticas públicas más allá del incremento de penas.



VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agustina, J. & Panyella, M. (2020). *Redefiniendo los delitos sexuales facilitados mediante el uso de sustancias psicoactivas*. Scielo. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992020000200526
- Anicama, K. (2022). *Violación Sexual de menores como agravante en la modalidad de violación en estado de inconsciencia o imposibilidad de resistir*. Universidad Cesar Vallejo.
- Asociación de la Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la Lengua Española*. Real Academia Española. <https://dle.rae.es/narc%C3%B3tico>
- Bramont Arias, L., & García, M. (1997). *Manual del Derecho Penal*. Editorial San Marcos.
- Bramont-Arias, L. (1990). *Temas de Derecho Penal*. SP Editores.
- Carbo, M. N. (2020). *Análisis jurídico-criminológico del uso de sustancias psicoactivas en los delitos sexuales: una perspectiva comparada*. Universidad Internacional de Catalunya.
- Caro, D. (2000). *Delitos contra la libertad e indemnidad sexual. Aspectos penales y procesales*. Editorial Grijley.
- Castillo, J. (2002). *Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*. Gaceta Jurídica.
- Convención Nacional del Perú. (1862). *Código Penal de 1862*. Congreso de la República. https://www.congreso.gob.pe/Docs/biblioteca/Codigos/006548_1/index.html
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2019). *Casación N° 1204-2019-Arequipa*. <https://lpderecho.pe/tag/casacion-1204-2019-arequipa/>
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2015). *R.N. N° 2823-2015-Ventanilla*. Sala Penal Transitoria. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/01/RN-2823-2015-Ventanilla-LP-.pdf>



- Estela, S. (2018). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre violación a persona en estado de inconsciencia, en el expediente N° 3393-2013-14-1706-JR-PE-02, del distrito judicial de Lambayeque – Chiclayo 2018*. [Tesis de preprago. Universidad Católica Los Ángeles]. https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Record/ULAD_ef1fdf5c037b414758a407f92f652c55
- Falconi, T. (2023). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre violación de persona en estado de inconsciencia; expediente N° 01014-2015-0-0501-JR-PE-05; distrito judicial de Ayacucho – Ayacucho 2023*. [Tesis de Pregrado. Universidad Católica Los Ángeles Chimbote]. <https://repositorio.uladech.edu.pe/handle/20.500.13032/32495?show=full>
- Galvez, T. & Rojas, R. (2011). *Derecho Penal. Introducción a la parte general*. Escuela del Ministerio Público: https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2064_1_teor%C3%ADa_del_delito_chachapoyas.pdf
- Girón, J. (2008). *Teoría del delito*. Instituto de la Defensa Pública.
- Gutierrez, M. (2021). *La violencia sexual en el Perú*. Scielo Perú. http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-51322021000300007
- Hernández & et al. (2014). *Metodología de la Investigación*. Editorial Interamericana.
- Instituto Legales. (2019). *Código Penal. Jurisprudencia Actualizada*. Legales Ediciones.
- Lifante Vidal, I. (2015). *Interpretación Jurídica*. Instituto de Investigacion Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de Mexico. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3796>
- Martin, C., Panyella-Carbo, M., & Agustina, J. (2019). *Sumisión química versus vulnerabilidad química: análisis criminológico de los delitos sexuales facilitados mediante el uso de sustancias psicoactivas a partir de una muestra de sentencias*. *Revista Española de Investigación Criminológica*.



- Palomino, E. (2021). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre el proceso penal del delito de Violación a Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00329-2017-40-0501-JR -PE -04, del Distrito Judicial de Ayacucho Huamanga 2021*. [Tesis de preprago. Universidad Católica Los Ángeles]. <https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Search/Results?lookfor=00329-2017&fieldstosearch=AllFields>.
- Panyella-Carbó, M. (2020). *Análisis jurídico-criminológico del uso de sustancias psicoactivas en los delitos sexuales: Una perspectiva comparada*. [Tesis Doctoral. Universidad Internacional de Catalunya].
- Peña, A. (2015). *Los Delitos Sexuales*. Ideas Solución Editorial.
- Peña, A. (2017). *Derecho Penal. Parte General*. Editorial Idemsa.
- Pineda, J. (2008). *Investigación Jurídica*. Pacífico.
- Pizarro, M. (2017). *La valoración y motivación de la prueba en los Delitos Sexuales*. Grijley.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2014). R.N. N° 1623-2014-LIMA, Principio de Legalidad.
- Real Academia Española. (2023). *Diccionario de la Lengua Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/inconsciencia>
- Robles & et al. (2016). *Fundamentos de la Investigación Científica y Jurídica*. Ffecaate E.I.R.L.
- Roca, M. (2022). *Violación sexual a personas en estado de inconsciencia*. Lp Pasión por el Derecho. <https://lpderecho.pe/experimento-social-violacion-sexual-a-personas-en-estado-de-inconsciencia/>
- Roxin, C. (2007). *La teoría del Delitos en la discusión actual*. Grijley.
- Roy Freyre, L. (1975). *Derecho Penal Peruano*.
- Salinas, R. (2010). *Derecho Penal Parte Especial. Vol 2*. Grijley.
- Salinas, R. (2013). *Derecho Penal Parte Especial*. Iustitia.



- Organización Mundial de la Salud. (2020). Temas de Discapacidad. <https://www.paho.org/es/temas/discapacidad#:~:text=Las%20personas%20con%20discapacidad%20son,de%20condiciones%20con%20los%20dem%C3%A1s.>
- Sotomayor, J. (2022). *El problema del mal moral y del consentimiento en la violación sexual: un análisis filosófico*. Scielo Perú: http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0251-34202022000100071
- Vega, M. (2022). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación a Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 03264-2019-4-0201-JR - P -01, del Distrito Judicial de Huaraz, 2021*. [Tesis de Pregrado. Universidad Católica Los Ángeles Chimbote]. <https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Search/Results?lookfor=03264-2019&type=AllFields>
- Villa Stein, J. (1998). *Derecho Penal, Parte Especial*. Editorial San Marcos.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2015). *Violación Sexual, imputación necesaria*. R.N. N° 2823-2015.



ANEXOS

ANEXO 1: Ficha de observación del Caso 1

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Puno
DATOS DEL CASO
Expediente: 02294-2018-0-2101-JR-PE-02 Imputado: Wilmer Cáceres Velásquez Agravado: M.M.J. Delito: Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir y de forma alternativa Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia
HECHOS IMPUTADOS
El día 28 de junio de 2018 al interior de inmueble ubicado en Av. Sol N° 440 de la ciudad de Puno, se realizó una fiesta en la sala ubicada en el primer piso por celebrarse el cumpleaños de la agraviada M.M.J. en la que consumieron varias botellas de wisky y vino, y al promediar 20:30 horas llegó al lugar de la fiesta Wilmer Cáceres, posteriormente unas horas después Bruno Sarmiento condujo a su conviviente M.M.J. a su dormitorio al notar que la agraviada se encontraba con significativo estado de embriaguez <i>-Pronunciamiento N° 20180021 del Laboratorio tenía 2.06 grs. 0/00 de alcohol por litro de sangre-</i> , donde la dejó acostada y durmiendo en la cama convivencial, por lo que el imputado Wilmer Cáceres simulando retirarse de la fiesta se dirigió al dormitorio de la agraviada y aprovechando que la agraviada dormía por la ingesta de alcohol en cantidad considerable la despojó de sus prendas de vestir que llevaba puesto y sin reparo alguno introdujo su pene en la vagina de la agraviada, para luego quedarse dormido a su lado.
TIPO PENAL ACUSADO
El representante del Ministerio Público formulo acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir y solicito veinte (20) años de pena privativa de libertad y veinte mil soles de reparación civil.
JUICIO DE SUBSUNCIÓN
En el plenario se ha podido advertir que los hechos imputados se subsumen en el tipo penal del delito Violación de Persona en Incapacidad de Resistencia, previsto en el artículo 172° del Código Penal. A) Tipo objetivo. La acción típica consiste en tener



acceso carnal, sexual por la cavidad vaginal, anal o bucal o realizar otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por la vía vaginal o anal, con una persona que sufre de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir. Sin duda, la libertad sexual es el objeto a proteger penalmente, siempre y cuando la víctima tenga capacidad de autodeterminación sexual, que tenga la posibilidad de comprender la naturaleza y alcance del acto que está cometiendo, dicho discernimiento toma en consideración el legislador a efectos de dar por válido el consentimiento de la víctima, pues cuando se ha producido un vicio del consentimiento, cuando el ofendido ha sido coaccionado, engañado se configura un quebramiento de la libertad sexual. En el caso anterior, la víctima es una persona normal -goza de discernimiento, pero al colocarla en un estado inconsciencia, se produce una perturbación de sus elementales sentidos que le impiden comprender el acto como tal, por lo que el legislador castiga con dureza dicha modalidad típica. La incapacidad de resistir se refiere a un estado propio de la víctima, se trata de un estado que ya tiene la víctima mucho antes de la intervención del agente para someterla al acceso carnal. El agente solo aprovecho de aquel estado. Se refiere al estado que no ha sido provocado por la voluntad o acción del agente. Aquí el agente encuentra y aprovecha la incapacidad que sufre la víctima para realizar el acto sexual u otro análogo y de esa forma satisfacer alguna de sus apetencias sexuales. No se requiere que el agente provoque en la víctima un estado de indefensión. El estado psicológico físico disminuido o anulado de la víctima es permanente pudiendo solo en ocasiones transitorio.

En el presente caso ha quedado acreditado que el acusado Wilmer Cáceres Velásquez ha realizado la conducta de mantener relaciones sexuales con una persona en estado de incapacidad de resistencia, pues la misma antes ser llevado por su esposo a su habitación estaba en estado ebriedad absoluta, por tanto no estaba en condiciones de prestar su consentimiento para mantener acto sexual alguno, mucho menos defenderse. B) Bien jurídico protegido. El bien jurídico tutelado en este delito es la indemnidad de los discapacitados mentalmente o de todos aquellos que se encuentran en un estado de incapacidad de defensa, que por su especial condición psicofísica se encuentran en un estado de vulnerabilidad. En suma, se busca proteger de manera más amplia posible la indemnidad sexual de las personas que se hallan incursas en caso de inimputabilidad o situaciones semejantes a ella como la incapacidad de resistir y que en este último caso no se puede predicar necesariamente que se encuentren privadas de su libertad sexual al menos de modo tal. Que, en el presente caso con el actuar del acusado Wilmer Cáceres Velásquez se ha vulnerado el bien jurídico indemnidad sexual, por cuanto la agraviada si bien es mayor de edad, estaba en grave alteración de la conciencia que la incapacitaba de resistirse menos de prestar consentimiento para mantener relaciones sexuales, lo que ha sido debidamente acreditado en el plenario. C) Tipo Subjetivo.- Es un delito eminentemente doloso, conciencia y voluntad de realización típica, es decir en este caso, que el autor debe dirigir su conducta sabiendo los elementos que la convierten en típica, no solo debe conocer su significado de su acción, en cuanto acceso carnal sexual, sino también y la verdad más importante que se trata de una víctima que



padece de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en imposibilidad de resistir. E es en estos elementos normativos del tipo penal donde existe la posibilidad de provocar un error de tipo. En consecuencia, el tipo penal exige la concurrencia de un elemento subjetivo especial que comprende el conocimiento que debe tener el agente sobre el estado particular de su víctima, esto es, debe saber que sufre de anomalía psíquica, alteración grave de la conciencia, retardo mental o incapacidad para resistir y con tal conocimiento aprovecharse de este particular estado con la seguridad de no encontrar algún tipo de resistencia. En el presente caso el acusado ha actuado con dolo por cuanto tenía pleno conocimiento de que la agraviada de iniciales M.M. J. tenía un estado de ebriedad absoluta a causa de la ingesta de vistas alcohólicas por ser el día de su cumpleaños, y en estas circunstancias es que el acusado ingresa a sus habitaciones donde da rienda suelta a sus bajos instintos, pues era nula toda posibilidad de la víctima de poner resistencia al ultraje sexual, mucho menos de prestar consentimiento; siendo temerario su actuar, porque incluso arguyo que estos eran amantes y que había mantenido relaciones sexuales anteriormente. En conclusión, estando a las pruebas analizadas se halla debidamente acreditado el delito de Violación Sexual de persona en incapacidad de Resistir, así como la responsabilidad del acusado Wilmer Cáceres Velásquez, quien ha mantenido relaciones sexuales con la misma aprovechando de la incapacidad de resistir de la agraviada debido a su estado de ebriedad absoluta por la excesiva ingesta de bebidas alcohólicas que realizó, por tanto ha actuado en calidad de autor directo del ilícito.

FALLO

Se condenó a Wilmer Cáceres Velásquez como AUTOR de la comisión del delito contra la Libertad, en modalidad de Violación de la Libertad sexual en su forma de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 172° del Código Penal, en agravio de la persona de iniciales M.M.J., se le impuso VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD efectiva, la que cumplirá en el establecimiento penal de Puno y se fijó por concepto de reparación civil pague la suma de CINCO MIL SOLES a favor de la agraviada de M.M.J.



ANEXO 2: Ficha de observación del Caso 2

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Huamanga-Ayacucho
DATOS DEL CASO
Expediente: 00329-2017-0-0501-JR-PE-04 Imputado: Marco Aurelio Quispe Ureta Agravada: G.A.H. Delito: Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir
HECHOS IMPUTADOS
El día 23 de mayo de 2016, en las primeras horas (02:00 horas aprox.) en el interior del hostel “El Palacio” ubicado en la Av. Cusco N° 345 del distrito de San Juan Bautista, en circunstancias que la agraviada conjuntamente con su amiga Yanet Quispe Lizarbe, luego de haber tomado los servicios de la habitación número 108 y encontrándose descansando ambas en estado de ebriedad, situación que fue aprovechado por Marco Aurelio Quispe Ureta, por cuanto al desempeñarse como recepcionista del hostel y advertir el estado de embriaguez de las clientas y una vez que quedaron profundamente dormidas, ingreso a la referida habitación y ultrajo a la agraviada G.A.H., situación que no se dio cuenta ni su amiga, hasta que despiertan y descubren que el agresor se encontraba oculto debajo la cama, por lo que le golpean con palos de la cama e inmediatamente comunican al personal policial llamando al 105.
TIPO PENAL ACUSADO
El representante del Ministerio Público formulo acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir y pretende se le imponga veinticinco (25) años de pena privativa de libertad y tres mil soles de reparación civil.
JUICIO DE SUBSUNCIÓN
En atención al delito imputado y a las consideraciones consignadas en la premisa normativa, apreciamos que, en el extremo de la imputación objetiva, la conducta del acusado se adecua al tipo penal incriminado, pues tuvo acceso carnal con la agraviada vía vaginal, incurriéndose en violación sexual de persona en incapacidad de resistir, habiendo conocido de dicho estado de la agraviada (estado de ebriedad). En lo relativo a la tipicidad subjetiva, se parecía también que el acusado actuó con dolo es decir con consentimiento y voluntad de cometer el delito de violación en contra de la agraviada ya que el procesado se aprovechó del estado en que se encontraba la



agraviada, lo que fue notorio al ser atendido por el acusado a la agraviada y su amiga, en la recepción del hospedaje el palacio, lugar donde la agraviada fue ultrajada sexualmente vía vaginal.

Con relación al elemento de la antijuridicidad, se ha establecido que el acusado se ha efectuado la liberta sexual de la agraviada, esto es, en contra de su voluntad.

En lo relativo a la culpabilidad, en el caso de autos no se alegó ni acreditó la concurrencia de ninguna causa de justificación, Siendo ello así corresponde analizar si el agente, además, actuó bajo el amparo de una causa de inculpabilidad; esto es, si estaba en la incapacidad de motivarse de otra manera a como lo hizo. En otros terminamos, si tuvo la incapacidad de actuar con arreglo a derecho. Del contacto personal que se ha tenido con el procesado se desprende, objetivamente, su capacidad de culpabilidad.

Finalmente, en lo que corresponde a elemento de la consumación, el delito que ha sido materia de proceso se consumó desde el momento que el acusado abusó de la agraviada.

FALLO

Se condenó a Marco Aurelio Quispe Ubeta como AUTOR y responsable del delito contra la Libertad, en modalidad de Violación de la Libertad sexual en su forma de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, previsto en el primer párrafo del artículo 172° del Código Penal, en agravio de la persona de iniciales G.A.H., como tal se le impone la pena de VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, pena que será cumplida en el establecimiento penal que consigne el instituto nacional penitenciario, y se fijó por concepto de reparación civil pague la suma de TRES MIL SOLES a favor de la agraviada.



ANEXO 3: Ficha de observación del Caso 3

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Ancash
DATOS DEL CASO
Expediente: 03264-2019-0-0201-JR-PE-01 Imputado: Ricardo Filomeno Tamara Núñez Agravada: H.E.M.L. Delito: Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir
HECHOS IMPUTADOS
El día 24 de noviembre de 2019, al promediar las 5 de la tarde aproximadamente, la agraviada de iniciales H.E.M.P. de reunió con amigos entre ellos su amiga Yuliana Tiburcio Romero y comenzaron ingerir bebidas alcohólicas, entre whisky y cerveza, es así que, después de salir de la casa en donde se encontraban por las inmediaciones del jirón Carhuaz de la ciudad de Huaraz, en el momento de retirarse discute con su amiga y cada una toma su rumbo, esto era aproximadamente a las 12:00 de la noche, es a esa hora donde el hoy acusado transitaba, el señor Ricardo Filomeno Tamara Núñez, a bordo de un vehículo menor, un mototaxi con placa de rodaje 7142 color azul y negro, quien al ver el estado de embriaguez de la agraviada este la sube a dicho vehículo, pese a que ésta no podía caminar y luego la traslada al jirón 13 de diciembre N° 847 – Huaraz donde funciona el hostel denominado “10 soles” lugar donde ingresa al promediar 1:40 a.m. del 25 de noviembre y en las instalaciones no se identifica, no da su número de DNI y después ingresa a la habitación N° 2 que es lo que le otorga el recepcionista del Hostel, lugar en donde justamente al ver el estado de inconsciencia de la agraviada este accede vía vaginal, la penetra y eyacula dentro de la misma y después se retira del lugar a las 3:13 a.m. dejando a la agraviada H.E.M.P.
TIPO PENAL ACUSADO
El representante del Ministerio Público formulo acusación por el delito Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, previsto y sancionado por el artículo 172° del Código Penal, y pretende se le imponga veintiún (21) años con nueve (09) meses de pena privativa de libertad y tres mil soles de reparación civil.
JUICIO DE SUBSUNCIÓN



El Colegiado considera que la calificación jurídica principal postulada por la Fiscalía de encuadrar los hechos al tipo previsto por el artículo 172° del Código Penal resulta ser correcta, pues este tipo penal reprocha la conducta de acceder carnalmente por las formas y modos descritos en el tipo base, con la diferencia que el sujeto activo conozca del impedimento de prestar su libre consentimiento de la víctima por diferentes circunstancias entre ellas la resaltada que es por grave alteración de la conciencia que implica que dicha víctima no pueda comprender o valorar plenamente el sentido y los alcances del acto sexual por sustancias exógenas como alcohol, drogas, fármacos, sustancias psicotrópicas entre otros, que la colocan en una situación de incapacidad de resistir; como se ha dado en el caso concreto ya que la agraviada consumió bebida alcohólica que produjo una grave alteración de la conciencia al punto de perderla desde que se produjo la discusión con su amiga testigo Yuliana Tiburcio Romero hasta las 06:30 a.m. del día 25 de noviembre de 2019.

Asimismo se mencionó por la Fiscalía que en el tipo principal también pueda considerarse la circunstancia que el sujeto pasivo se encuentra en la incapacidad de resistir; no obstante de acuerdo a la doctrina uniforme se considera que a diferencia que la grave alteración de la conciencia que exige que la víctima pierda la conciencia de la realidad; en el segundo caso incapacidad de resistir se produce cuando la víctima tiene la capacidad el significado del acto del que es objeto pero no puede actuar y oponerse materialmente a la acción del autor siendo claros ejemplos de aquellas personas que tienen parálisis, se encuentran atados de pies y manos o aquellos se presentan mutilaciones de sus miembros; de tal manera que habiéndose establecido los supuestos en los que se considera en qué casos se considera grave alteración de la conciencia y aquellos que se encuentran en la incapacidad de resistir, se sustenta que de acuerdo a la forma y circunstancias como es que llevaron a cabo los hechos, corresponde admitir como correcta calificación jurídica de Violación de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento por grave alteración de la conciencia.

Ahora, en referencia a la propia calificación subsidiaria introducida en la acusación complementaria, que a mérito de la aceptación de hechos por el acusado, solicita evaluar el tipo base previsto en el artículo 170° del Código Penal, que considera como otra forma de comisión de delito que el acceso carnal se realice de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, en este supuesto se requiere que el sujeto pasivo sea consciente del acto del que es objeto, empero por diferentes circunstancias o factores no puede dar su libre consentimiento, excluyéndose obviamente los casos previstos en el artículo 172° que prevé circunstancias específicas de incapacidad de dar su libre consentimiento por razones exógenas o endógenas propias del sujeto pasivo, nótese que incluso los términos en los tipos penales señalados resultan ser excluyentes pues mientras en el tipo base se consideran circunstancias que impidan el libre consentimiento, en el tipo específico agravado se prevén supuesto de incapacidad que resulta diferente.

FALLO



Se condenó a Ricardo Filomeno Tamara Nuñez como AUTOR del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de Violación Sexual de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento en agravio de la ciudadana H.E.M.L., se impone al acusado Ricardo Filomeno Tamara Nuñez, VEINTE AÑOS (20) DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, pena que será cumplida en el establecimiento penal que consigne el instituto nacional penitenciario, y se fijó por concepto de reparación civil pague la suma de TRES MIL SOLES, el cual deberá ser cancelado por el sentenciado a favor de la agraviada en ejecución de sentencia.



ANEXO 4: Ficha de observación del Caso 4

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Sala Penal Permanente de Apelación de la Corte Superior de Justicia de Huaura.
DATOS DEL CASO
Expediente: 01316-2017-0-1301-JR-PE-01 Imputado: Jerónimo Cristóbal Risco Mendoza. Agraviada: A.P.G.A. Delito: Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia.
HECHOS IMPUTADOS
<p>El día 23 de octubre de 2015, al promediar las 07:00 de la mañana, la menor agraviada de iniciales A.P.G.A. (17) salió de su casa sito en Pedro Sayán N° 312 -Barranca, con dirección al paradero de autos que van a la ciudad de Huacho, ubicado por el supermercado Maxi Ahorro, encontrando en dicho paradero a acusado Jerónimo Cristóbal Risco Mendoza, quien un día antes esto es el 22 de octubre de 2015 le había ofrecido llevarla a Huacho, por lo que, la agraviada subió que durante el transcurso del viaje ambos fueron conversando hasta que a la altura de Medio Mundo, el acusado le dice a la agraviada que quería comprar cerveza, por lo que regresaron a Barranca para ir al supermercado Metro llegado aproximadamente a las 08:00 de la mañana y cuando salió de comprar el acusado le pregunto a la agraviada si esta quería ir al baño, a lo que esta le dijo que si, por lo que este la llevo a su casa es decir a la casa del acusado, ubicado en la calle José Faustino Sánchez Carrión N° 151 -Barranca, llegando a dicho lugar a la 08:30 horas aproximadamente, siendo que después de ir al baño, la menor agraviada se sentó en su sofá ubicado en la sala y el acusado se sentó en un distinto asiento; en ese momento el acusado Jerónimo Cristóbal Risco Mendoza sirvió un vaso de Whisky y se lo ofreció a la menor agraviada, quien se lo bebió la misma que aproximadamente las 12:00 o 13:00 horas, se despertó en una cama percatándose en ese instante que no tenía puesto sus zapatos, pantalón jean, ni su trusa y que solo se encontraba cubierta con una frazada, sin poder moverse ni hablar, entrando en ese momento en pánico al ver al acusado Jerónimo Cristóbal Risco Mendoza echado desnudo a su lado, empezando dicho sujeto a hablarle sin recordar la menor agraviada que es lo que este le decía, volviendo a dormirse hasta las 04:00 o 04:30 de la tarde, despertando en la misma cama, en ese momento ya se podía mover, por lo cual la agraviada le pidió sus cosas y su ropa, saliendo el acusado a traerle su cartera, ya que la agraviada se estaba cambiando en el cuarto. Luego que da menor agraviada terminó de cambiarse salió de la casa del acusado y se comunicó con su amigo Enzo Bustamante Barrenechea, para después encontrarse con él y ponerse a llorar, porque en ese momento no podía recordar nada, pero su amigo le manifestó que ella lo había llamado</p>



a las 11:30 de la mañana, y que se escuchaba que estaba mal y que le decía que estaba fregada, pero la agraviada por el estado de inconsciencia no recuerda este hecho. Luego que la agraviada fue sometida el examen médico legal conforme al Certificado Médico Legal N° 002884-L-DCLS, presentó signos de desfloración reciente, según el contenido del citado certificado.

TIPIFICACIÓN PENAL EN SENTENCIA EN 1° INSTANCIA

El Juzgado Penal Colegiado de Barranca fallo **CONDENANDO** a **JERONIMO CRISTOBAL RISCO MENDOZA** como autor del delito Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia, tipificado en el artículo 171° primer párrafo del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales **A.P.G.A.** (17 años) y se le impuso al sentenciado diez años de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva y cinco mil soles de reparación civil.

ARGUMENTOS RESALTANTES

La Sala en su fundamento 19 señala "... Lo central de la imputación es el abuso sexual cometido por el acusado aprovechando el estado de inconsciencia en que se encontraba la víctima, las discrepancias en las versiones de la agraviada y acusado de lo ocurrido antes y/o después del hecho central, no desvirtúa que el acusado realizó el acto sexual cuando la agraviada se encontraba en estado de inconsciencia".

Asimismo, en su fundamento 20 se tiene "... la defensa del impugnante señala como agravios que en la sentencia recurrida el Colegiado refiere que encontrándose en dicho inmueble habrían seguido bebiendo, hecho que si bien no habría puesto en estado de inconsciencia a la agraviada, pero si la habría puesto en estado de embriaguez a tal punto de quedarse dormida y no recordar nada de lo había ocurrido, lo cual habría sido aprovechado por el acusado para ultrajar a la agraviada. Dicha atribución es distinta a la acusación fiscal, pues el Ministerio Público jamás vario la imputación, refiriendo que la acción desplegada por el acusado fue por dejar a la agraviada en estado de inconsciencia y no por encontrarse en imposibilidad de resistencia".

Por otro lado en el fundamento 25 señala que "...el Colegiado de primera instancia fundamenta que al haber tenido resultado negativo las pruebas como por ejemplo de dosaje etílico, toda vez que las muestras fueron extraídas dos días después de la fecha en que han ocurrido los hechos, por ese motivo es que llegan al convencimiento debido al testimonio de agraviada y acusado que coinciden en haber libado whisky con guaraná que afecta a la agraviada al tener en ese entonces 17 años de edad, que dio lugar para que se encuentre en estado de inconsciencia total dado que la víctima refiere no recordar sobre el particular, cuyo estado fue aprovechado por el acusado para someterla sexualmente. Por tanto, dicho agravio se desestima"

En el fundamento 26 señala algo importante "...se señala como agravio que existe error de derecho en la sentencia, porque si para el colegiado la violación requiere dolo, se debió descartar si durante el momento en que el acusado y la víctima estuvieron juntos,



el acusado tenía el dolo de realizar el hecho, pues el colegiado debió analizar y responder la conducta de la agraviada. Sobre dicho agravio, se responde que el dolo de realizar el acto sexual por parte del acusado se ha producido en el momento en que la agraviada se encontraba en estado de inconsciencia por haber libado licor, lo que fue aprovechado por el acusado, por ese motivo es que el resultado del certificado médico legal fue signos de desfloración reciente, el dolo con que actuó el acusado no se presentó antes o después a dicho acto que realizó. Puesto que la agraviada pudo tener la voluntad de encontrarse con el acusado, subir a su vehículo, libar licor entre otros actos que cita la defensa del apelante, lo cual en modo alguno significaba que cuando posteriormente encontrándose en estado de inconsciencia producto del licor que libó con el acusado, este con conocimiento y voluntad aproveche dicha situación para abusarla sexualmente. En consecuencia, se desestima dicho agravio”.

DECISIÓN

CONFIRMAR la Resolución número 13, de fecha 25 de setiembre de 2018, que falla:
1. CONDENANDO a JERÓNIMO CRISTOBAL RISCO MENDOZA como autor del delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de persona en estado de inconsciencia tipificado en el artículo 171° del Código Penal en agravio de la menor de iniciales A.P.G.A. (17 años). 2. Se impone al sentenciado diez años de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, pena que deberá cumplirla en el Establecimiento Penal señalado por el Instituto Penitenciario (INPE).



ANEXO 5: Ficha de Observación del Caso 5

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República R.N. N° 1970-2016-AYACUCHO
DATOS DEL CASO
Sentenciado: Victor Rolando Flores Purisaca Agravada: P.M.V.L. Delito: Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir
HECHOS IMPUTADOS
<p>El día 23 de junio de 2013, siendo las 11:00 horas, aproximadamente, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca se comunicó mediante celular con la agraviada de iniciales P.M.V.L., para invitarla a almorzar, acordando encontrarse a las 13:00 horas; por lo que, el procesado la recogió de su domicilio, ubicado en la Asociación Nery García Zarate Mz. “L”, Lte. 14- Ayacucho, con el vehículo de placa AOS-131; luego, se dirigieron al recreo “Huarango” del distrito de Jesús Nazareno, donde estaba almorzando el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, con quien almorzaron; y al terminar se retiraron en el mencionado vehículo inmediaciones del domicilio de la agraviada, pasando antes por la casa del procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, quien sacó una botella de ron, bebiendo hasta las 17:00 horas, aproximadamente; una vez terminada la botella de ron y haber coordinado la agraviada con su amiga Luisa Sofía Quispe Candía, fueron al encuentro de esta, por inmediaciones del estadio Ciudad de Cumana, después los cuatro se dirigieron a bordo del vehículo, al cajero del Banco Interbank, ubicado en el frontis del Hotel Plaza, en la dirección jirón nueve de diciembre, primera cuadra; en cuyo cajero el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, retiró dinero, con el cual compraron una botella de ron y una gaseosa, y se dirigieron a inmediaciones del Parque Infantil, al frontis de la vivienda ubicada en el jirón Celis de Neyra N.º 351- Distrito de Jesús Nazareno, donde estuvieron tomando ron dentro del vehículo, hasta que Luisa Sofía Quispe Candía se retiró del lugar por haber discutido con la agraviada, luego se retiró el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas. Es así que, siendo las 19: 30 horas, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca, aprovechó esta circunstancia, para ultrajar sexualmente a la agraviada, dentro del vehículo, quien se encontraba en incapacidad de resistir, por encontrarse en estado de ebriedad (cuarto periodo: de 2,5 g/l hasta 3,5 g/l – alteración de la conciencia). Ultraje sexual que le causó lesiones graves conforme concluye el Certificado Médico Legal N° 004615-V, de fecha 26 de junio de 2013. Por ello, al transcurrir tres días, el 26 de junio de 2013, la agraviada de iniciales P.M.V.L., falleció, como consecuencia del violento ultraje sexual, para lo cual el procesado se habría premunido de un objeto</p>



contundente duro, punzo penetrante, que lo introdujo por el recto de la agraviada, causándole lesiones graves y la subsecuente muerte.

ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO

El recurso de nulidad interpuesto por el encausado Víctor Rolando Flores Purisaca, contra la sentencia de folios 1747, de 17 de junio de 2016, emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que lo condenó, como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio de P.M.V.L., imponiéndole veinticinco años de pena privativa de libertad; y, la suma de cincuenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar a favor de los herederos legales de la agraviada.

FUNDAMENTOS RESALTANTES

DÉCIMO: Ahora bien del cuadernillo formado en esta instancia, obra el Dictamen emitido por la señora Fiscal Suprema en lo Penal –ver fojas 50/60-, donde advierte que el tipo penal por el que fue sentenciado el acusado no es correcto al no haberse dado el elemento del tipo “haberla puesto en estado de inconciencia o en la imposibilidad de resistir”, pues el estado de ebriedad de la agraviada fue ajeno a la conducta del acusado, al haber consumido licor la agraviada por su propia voluntad y de esa situación en la que se encontraba, se aprovechó el encausado; siendo lo correcto el tipo penal previsto en primera parte del primer párrafo del artículo 177 del Código Penal y segunda parte del primer párrafo del acotado código, concordante con el supuesto, grave alteración de la conciencia, del primer párrafo del artículo 172 del precitado código.

El acceso carnal previsto en el artículo 172 del Código Penal, se diferencia del delito sancionado en el artículo 171, debido a que en este se exige que el agente provoque intencionalmente en la víctima el estado de inconciencia o la incapacidad para resistir con el firme objetivo de practicar el acceso sexual; en tanto que en los supuestos delictivos recogidos en el tipo penal del artículo 172 no se requiere que el agente provoque en la víctima un estado de indefensión, basta que aquel se aproveche de la situación del sujeto pasivo, independientemente de si ha sido causado por causas externas o internas al sujeto pasivo o por un tercero ajeno al autor.

DECISIÓN

DECLARARON NO HABER NULIDAD en la sentencia de 17 de junio de 2016, emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que condenó al acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, como autor del delito contra la libertad, en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio de P.M.V. imponiéndole veinticinco años de pena privativa de libertad y la suma de cincuenta mil soles por concepto de reparación civil.



ANEXO 6: Ficha de Observación del Caso 6

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República CASACIÓN N° 581-2020-LAMBAYEQUE
DATOS DEL CASO
Sentenciado: Ángel Virgilio Castañeda Oviden Agraviada: S. N. R. C. Delito: Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir (172° C.P.)
HECHOS IMPUTADOS
<p>El 17 de octubre de 2017, a las 12:00 horas, Ángel Virgilio Castañeda Oviden, Renato Campos Zúñiga y Raúl Flores Alvites se dirigieron al departamento de este último, ubicado en la calle Jordán 171, cuarto piso, urbanización Miraflores, primera etapa, Chiclayo, para armar un centro de entretenimiento. En el trayecto compraron una botella de pisco y alrededor de las 13:00 horas Flores Alvites llamó a su amiga, la agraviada S. N. R. C., para que llevara un vaso al departamento.</p> <p>La agraviada llegó a los quince minutos en compañía de Valeria Castro Piña, llevando el vaso y, habiendo tomado yogur, empezaron a tomar el pisco. Cuando se acabó el licor, compraron una botella de pisco más y, al término de esta, otra más. La agraviada tomó un promedio de cinco vasos de pisco, mientras que el imputado no aceptó tomar nada, conforme a las testimoniales de Valeria Castro Piña y Ariana Gil Oblitas.</p> <p>La agraviada se embriagó, lo que le produjo náuseas y vómitos, por lo que se dirigió al baño del cuarto de Flores Alvites, ubicado en el cuarto piso. Allí llamó a su madre para decirle que demoraría y se echó en la cama a descansar. Se quedó dormida y despertó entre las 3:00 y las 3:30 horas, y vio que el imputado estaba sin ropa sobre ella, quien también estaba desnuda. Sentía que todo se le nublaba y continuaba mareada. El imputado otra vez quiso mantener relaciones sexuales cuando aquella se dirigió a los servicios higiénicos a vomitar, pero la agraviada no accedió. Se lavó y vistió; luego, bajó al primer piso y empezó a llamar a su amiga Valeria. Como no bajaba, llamó por teléfono a su amigo Fabricio Adrián Saavedra Ruidías, a quien le contó que su amiga estaba dentro. Posteriormente, este llegó y al estar juntos en el camino vieron una patrulla, por lo que dieron aviso del abuso sexual del que había sido víctima e interpusieron la denuncia correspondiente.</p>
ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO



El Juzgado Penal Colegiado emitió sentencia absolviendo a Ángel Virgilio Castañeda Oliden como autor del delito contra la libertad sexual- violación de persona en incapacidad de resistencia, en agravio de la persona de iniciales S. N. R. C., asimismo, la Sala Penal de Apelaciones emitió sentencia de vista confirmando la sentencia de primera instancia y absolvió al citado acusado de los cargos en su contra.

FUNDAMENTOS RESALTANTES

De los agravios expresados por la parte recurrente con respecto a la ingesta de alcohol de la agraviada y del estado en que se encontraba, tras la revisión de ambas sentencias se advierte que la de primera instancia enmarcó su decisión absolutoria en que consideró que los valores de alcohol en la sangre de la agraviada son tal cual como aparece en el examen toxicológico que se le practicó (0.87 o 0.89 g/L), comparados con la tabla de alcoholemia, y se determinó que la concentración de alcohol está ubicada en el segundo periodo de dicha tabulación —es decir, ebriedad— y, por lo tanto, no se podría considerar que el estado de la agraviada cumplía el tipo previsto en el artículo 172° del Código Penal.

Por su parte, la sentencia de vista descartó la aplicación del método Widmark, por cuanto consideró que no se puede calcular tan solo matemáticamente el estado de embriaguez de la agraviada, sino que se deben considerar variables como metabolismo, edad, contextura, estado de ánimo, etcétera, de la agraviada, y responsabilizó al Ministerio Público por la demora de la toma de la muestra. En todo caso, descartar un método científico de evaluación requiere un contraste con otro método similar; caso contrario, no resulta lógico ni razonable que se rehace empíricamente.

la Corte Suprema ha validado en reiteradas ejecutorias por su carácter científico y eficacia en dicha determinación. Es de señalar que precisamente por el uso de dicha tabla de alcoholemia legalmente incluida a través de la Ley número 27753 se consigue la aproximación razonable del estado de embriaguez de la agraviada al momento de los hechos, para así determinar los signos o síntomas producidos en su organismo que pudieron ser el motivo de su incapacidad de resistir el acto carnal.

Que las emociones descritas en la agraviada podrían haber surgido en razón de la autoculpación de beber hasta el punto de ponerse en riesgo, aun cuando dicha condición no debe determinar una relación sexual sin que ella se encuentre en la capacidad plena de autorizarla; y vergüenza por cuanto el presunto victimario era una persona conocida y del entorno social en el que ambos se desenvuelven cotidianamente.

Debe tenerse en cuenta, además, que en este caso la violencia no es parte de la imputación ni un elemento del tipo penal, sino el conocimiento y subsiguiente aprovechamiento del acusado, puesto que este habría conocido del estado de la agraviada, al haber compartido la ingesta de licor en la reunión, donde habría tenido el cuidado de consumir alcohol limitadamente.



DECISIÓN

DECLARARON FUNDADO el recurso de casación, interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista que confirmó la sentencia de primero instancia; por lo tanto, CASARON la sentencia de vista emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, en consecuencia, ORDENARON que, a la brevedad posible, se lleve a cabo un NUEVO JUICIO de apelación por otro Colegiado Superior.



ANEXO 7: Ficha de Observación del Caso 7

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República CASACIÓN N° 20-2020-ICA
DATOS DEL CASO
Sentenciado: Ricardo Javier Palacios Alca Agraviada: I.C.R.V. Delito: Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia (171° C.P.)
HECHOS IMPUTADOS
<p>El 02 de octubre del 2014 a las 18:00 horas aproximadamente, la agraviada salió de su domicilio con dirección al centro de Ica (para ver lo de tu tesis), a efecto de buscar materiales, luego siendo las 00.00 horas su citado amigo Jesús Yllescas le dijo para ir a bailar salsa, aludiendo sobre la presentación de un grupo en la discoteca "The Who", concurriendo a dicho local.</p> <p>Que, la agraviada de iniciales I.C.R.V., (24 años), encontrándose en el interior de la discoteca "The Who", en compañía de su amigo Jesús Yllescas, precisa que llegó a consumir en el lapso de dos horas, dos cervezas personales, posteriormente su citado amigo llegó a reconocer a una prima y llegaron a formar un grupo de 5 a 6 personas en el interior de la citada discoteca, se pusieron a bailar ya que no se encontraba con los efectos del alcohol en esos momentos. Siendo las 02:30 horas se presentó el grupo llamado "Los Palacios", encontrándose la agraviada cerca al escenario bailando con su amigo Jesús Yllescas, luego uno de los dos cantantes de la orquesta le miraba. le cantaba directamente, acercándole el micro, alcanzándole dos cervezas personales desde el escenario, terminando la presentación de la citada orquesta a las 03:30 horas, invitándola a la agraviada al estrado y dirigiéndose al Hall del Hotel Real Ica, es ahí que Ricardo Javier Palacios Alca le invita a su local "Los Palacios" ubicado al frente a la Universidad privada "San Juan Bautista"-Ica para seguir tomando y la agraviada aceptó la propuesta por la confianza que le tenía, ya que el imputado es hermano de uno de sus vecinos, ingresaron a dicho local por la puerta, lado derecho que daba a un pasadizo, en la primera puerta a la mano izquierda se ubican en un ambiente donde había mesas de plásticos y sillas arrumadas y bebieron licor, hasta que la agraviada habría perdido el conocimiento, momentos en que el imputado tuvo acceso carnal con ella, vía vaginal y anal. Posteriormente, al despertar dicha agraviada sentía mucho dolor en el ano, estaba arrodillada, el imputado estaba a su lado parado con un celular en la mano y cuando quería salir del local, la puerta se encontraba cerrada con llave, y ante</p>



el reclamo de la agraviada, el investigado abrió la puerta y la habría amenazado que si contaba lo sucedido iba a matar a su padre y que ya sabía dónde vivía.

ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO

El Juzgado Penal Colegiado emitió sentencia condenando a Ricardo Javier Palacios Alca como autor del delito contra la libertad sexual- violación de persona en Incapacidad de Resistir, en agravio de la persona de iniciales I.C.R.V.; en consecuencia, le impuso diez años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 2,000.00 la reparación civil; sin embargo, ante un recurso de apelación, la Sala Penal emitió sentencia de vista recovando la sentencia de primera instancia, decidió desvincularse de la calificación jurídica de la acusación fiscal y reformando lo condenó como autor del delito de violación sexual, se le impuso seis años de pena privativa de libertad.

FUNDAMENTOS RESALTANTES

Se advierte que la acusación no expresa propiamente que se haya introducido alguna sustancia a la agraviada que pudiera acreditarse con un examen toxicológico, sino que narra las circunstancias en las que aquella consumió licor, lo que finalmente la colocó en un estado de embriaguez que habría sido aprovechado por el sentenciado.

Estando a ello, observamos que, si bien, en efecto, no se ha acreditado, fehacientemente, en qué medida tal grado de embriaguez vició la consciencia de la agraviada, la cantidad de ingesta de alcohol detallada por la propia agraviada, así como por el testigo Jesús Emilio Yllescas, y tanto la actitud como la apariencia de la agraviada que advirtió el testigo Ismael Gustavo Muñoz Silva tras recogerla del local Los Palacios, permiten inferir que existió un grado de embriaguez que vició la voluntad de la víctima de acceder al acto sexual de forma libre. Afirmar que ello únicamente puede ser acreditado con un examen toxicológico implicaría limitar el derecho a probar, a que la acreditación de un hecho dependa solo de un solo medio probatorio y determinaría siempre el curso de cualquier proceso, cuando en realidad el examen toxicológico debe ser entendido como una prueba científica que acredita fehacientemente la presencia de droga o sustancia en el cuerpo, mas no es la única que puede acreditar que existió estado de inconsciencia, menos aún cuando este último no se atribuye a una sustancia, sino a un estado de embriaguez por ingesta de licor. Por ende, se ha aplicado indebidamente el artículo 170, primer párrafo, del Código Penal.

DECISIÓN

DECLARARON FUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la defensa de Ricardo Javier Palacios Alca; en consecuencia, CASARON la sentencia de vista emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica, y DISPUSIERON que se lleve a cabo un nuevo juicio de apelación por otro Colegiado.



ANEXO 8: Ficha de Observación del Caso 8

ÓRGANO JURISDICCIONAL
Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República CASACIÓN N° 697-2017-PUNO
DATOS DEL CASO
Sentenciado: Marco Antonio Choquehuanca Parillo Agravada: M.K.S.R. Delito: Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia (171° C.P.)
HECHOS IMPUTADOS
El diecinueve de mayo de dos mil catorce, en horas de la mañana, el acusado se encontró con la agraviada, con quien se dispuso a libar licor por inmediaciones del centro poblado de Salcedo, en la ciudad de Puno, en el interior del vehículo de este. Posteriormente, se encontraron con dos personas con quienes continuaron libando hasta horas de la tarde y luego de que estos se retiraran, aproximadamente a las dieciocho horas, es decir, cuando la menor habría tenido de uno punto treinta y seis a dos gramos de alcohol por litro de sangre (conforme al cálculo retrospectivo) y presentaba un evidente estado de ebriedad, fue conducida por el acusado en su vehículo a la altura del parque del Niño, en donde abusó sexualmente de la agraviada aprovechando su estado por la ebriedad absoluta que presentaba por haber ingerido licor.
ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO
El Juzgado Penal Colegiado emitió sentencia condenando a Marco Antonio Choquehuanca Parrillo como autor del delito contra la libertad sexual- violación de persona en Estado de Inconsciencia, en agravio de la persona de iniciales M.K.S.R.; en consecuencia, le impuso diez años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 20,000.00 la reparación civil; asimismo, ante un recurso de apelación, la Sala Penal emitió sentencia de vista que confirmó la venida en grado.
FUNDAMENTOS RESALTANTES
Inobservancia de la garantía constitucional del debido proceso en su variante del derecho de defensa (numeral uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal), debido a que la imputación en su contra inicialmente sustentó que este abusó sexualmente de la agraviada después de hacerle ingerir una sustancia blanquecina con olor a lejía. Sin embargo, tras determinarse con prueba científica que no se encontró ningún tipo de droga en el organismo de la víctima, el representante del



Ministerio Público varió su imputación para sustentar el estado de inconsciencia del que se valió el acusado por haberla obligado a ingerir licor hasta perder la conciencia.

Decimotercero. Habiendo establecido que la agraviada se encontró en estado de ebriedad absoluta, corresponde determinar si dicha condición resulta suficiente para establecer su inconsciencia y ser pasible de agravio conforme al tipo penal materia de autos. Al respecto, tenemos que la sentencia de primera instancia señaló (véase el considerando tres punto ocho) que en nuestra doctrina se establece el estado de inconsciencia como una situación transitoria por la cual el sujeto pasivo carece de aptitud para percibir, por medio de sus órganos corporales, las impresiones provenientes de los objetos externos, y quedan comprendidos dentro de este alcance la ebriedad, el hipnotismo, el uso de narcóticos y afrodisiacos, entre otros; por lo que sí resulta posible la violación de una persona en estado de inconsciencia, sea de forma parcial o total.

Decimosexto. Así, al haberse señalado que la menor se encontró al momento de los hechos en estado de ebriedad absoluta y, con ello, pudo presentar cuadros de excitación, confusión, agresividad, alteraciones de la percepción y pérdida de control, podemos concluir que, aunque esta haya consentido las relaciones sexuales con el agraviado, estas no resultarían válidas por su evidente falta de conciencia. Del mismo modo, a pesar de que esta no haya perdido totalmente el conocimiento no significa que no se configure el delito materia de autos, pues la alteración de la percepción y pérdida de control que caracteriza el estado de ebriedad absoluta la imposibilitaron de efectuar algún acto de defensa en su salvaguarda.

Decimoséptimo. En mérito de los considerandos precedentes, este Colegiado Supremo llega a la conclusión de que la menor agraviada fue ultrajada sexualmente cuando no se encontraba en total cabalidad de sus funciones por presentar en dicho momento un cuadro de estado de ebriedad absoluta que la imposibilitó de consentir o repeler las relaciones con el acusado.

DECISIÓN

DECLARARON INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Marco Antonio Choquehuanca Parillo; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Puno.

ANEXO 9: Proyecto de Ley

LEY QUE MODIFICA LOS ARTICULOS 171° y 172° DEL CÓDIGO PENAL

La ciudadana ESTEFANI FIORELA MAMANI YUPANQUI, en ejercicio del derecho de iniciativa legal que establece el artículo 31 de la Constitución Política del Estado, artículos 74° y 75° del Reglamento del Congreso de la República y artículo 2 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos; presenta al Congreso de la República el siguiente Proyecto de Ley;

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

La presente iniciativa tiene por propósito modificar la tipificación de los artículos 171° y 172° del Código Penal, no son claros, coherentes y lógicos, pues las discusiones que generan estos tipos penales implican recurrir a una interpretación extensiva, pues los conceptos normativos de Estado de Inconsciencia, Grave Alteración de la Conciencia e Incapacidad de Resistir, originan que una circunstancia fáctica puede recaer en cualquiera de ellos, existiendo multiplicidad de supuestos, lo cual genera confusión y vulneración al Principio de Legalidad, así como puede acontecer una afectación al Debido Proceso, traducido en la imputación necesaria y el derecho de defensa. Por otro lado, se tiene una afectación a los criterios lógicos de la aplicación de la norma penal, en el extremo de los actos preparatorios del agente pues la diferencia de la aplicación entre estos tipos penales, se basa en si el sujeto activo coloca o no en dicho estado de inconsciencia o incapacidad a la víctima, donde la pena punitiva aplicada en los casos en concreto fue desproporcionada, lo cual resulta ilógico y absurdo, pues cada tipo penal tiene y debe concebir una circunstancia diferencial y exclusiva, en cumplimiento del Principio de Legalidad, conforme el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en la STC dictada en el Exp. 0010-2022-AI/TC, fundamento 8.1, ha señalado:

“El Tribunal Constitucional, ha sostenido que el principio de legalidad exige que por ley se establezcan los delitos, así como la delimitación previa y clara de las conductas prohibidas: y, como tal, garantiza la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (lex praevia), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (lex scripta), la prohibición de la analogía (lex stricta) y de cláusulas legales indeterminadas (lex certa)”.

II. FÓRMULA LEGAL

LEY QUE MODIFICA LOS ARTICULOS 171° y 172° DEL CÓDIGO PENAL

Artículo 1.- Modifíquese los artículos 171° y 172° del Código Penal, debiendo quedar como sigue:

“Artículo 171°.- Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia

El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, aprovechando su estado de inconsciencia o imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años, en caso, el agente hubiera puesto o colocado a la víctima en dicho estado, la pena será no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Artículo 172°.- Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir

El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, que le impida comprender el acto sexual o ejercer actos de defensa, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años”.

Artículo 2.- Vigencia de la ley

La presente ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

III. EFECTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa no contraviene el mandato constitucional, pues modifica la tipicidad de los delitos contenidos en el artículo 171° y 172° del Código Penal, a fin de no afectar el Principio de Legalidad y lograr seguridad jurídica de las conductas prohibitivas para los ciudadanos.

IV. ANÁLISIS DE COSTO BENEFICIO



La presente iniciativa no genera gasto extraordinario alguno al erario nacional; lo que busca es rectificar, corregir y aclarar los delitos de Violación Sexual de Persona en Estado de Inconsciencia e incapacidad, previstos y contenidos en los artículos 171° y 172° del Código Penal.

Finalmente, el espíritu del proyecto presentado es cumplir con el mandato constitucional y legal de respeto esencial al principio de legalidad, seguridad jurídica, debido proceso, derecho de defensa y de protección a la persona como fin supremo del Estado.

Puno, 20 de enero de 2024.

ESTEFANI FIORELA MAMANI YUPANQUI

DNI 75360170



ANEXO 10: Declaración jurada de autenticidad de tesis



Universidad Nacional
del Altiplano Puno



Vicerrectorado
de Investigación



Repositorio
Institucional

DECLARACIÓN JURADA DE AUTENTICIDAD DE TESIS

Por el presente documento, Yo Estefani Fiorela Mamani Yupanqui
identificado con DNI 75360170 en mi condición de egresado de:

Escuela Profesional, Programa de Segunda Especialidad, Programa de Maestría o Doctorado

DERECHO

informo que he elaborado el/la Tesis o Trabajo de Investigación denominada:

" La vulneración al Principio de Legalidad en el delito de Violación Sexual
en Estado de Inconsciencia con los artículos 171° y 172° del Código
Penal "

Es un tema original.

Declaro que el presente trabajo de tesis es elaborado por mi persona y **no existe plagio/copia** de ninguna naturaleza, en especial de otro documento de investigación (tesis, revista, texto, congreso, o similar) presentado por persona natural o jurídica alguna ante instituciones académicas, profesionales, de investigación o similares, en el país o en el extranjero.

Dejo constancia que las citas de otros autores han sido debidamente identificadas en el trabajo de investigación, por lo que no asumiré como tuyas las opiniones vertidas por terceros, ya sea de fuentes encontradas en medios escritos, digitales o Internet.

Asimismo, ratifico que soy plenamente consciente de todo el contenido de la tesis y asumo la responsabilidad de cualquier error u omisión en el documento, así como de las connotaciones éticas y legales involucradas.

En caso de incumplimiento de esta declaración, me someto a las disposiciones legales vigentes y a las sanciones correspondientes de igual forma me someto a las sanciones establecidas en las Directivas y otras normas internas, así como las que me alcancen del Código Civil y Normas Legales conexas por el incumplimiento del presente compromiso

Puno 10 de junio del 20 21.

FIRMA (obligatoria)



Huella



ANEXO 11: Autorización para el depósito de tesis en el Repositorio Institucional



Universidad Nacional
del Altiplano Puno



Vicerrectorado
de Investigación



Repositorio
Institucional

AUTORIZACIÓN PARA EL DEPÓSITO DE TESIS O TRABAJO DE INVESTIGACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

Por el presente documento, Yo Estefani Fiorela Mamani Yupanqui,
identificado con DNI 75360170 en mi condición de egresado de:

Escuela Profesional, Programa de Segunda Especialidad, Programa de Maestría o Doctorado

DERECHO

informo que he elaborado el/la Tesis o Trabajo de Investigación denominada:

“ La vulneración al Principio de Legalidad en el Delito de Violación Sexual en Estado de Inconsciencia con los artículos 171° y 172° del Código Penal ”

para la obtención de Grado, Título Profesional o Segunda Especialidad.

Por medio del presente documento, afirmo y garantizo ser el legítimo, único y exclusivo titular de todos los derechos de propiedad intelectual sobre los documentos arriba mencionados, las obras, los contenidos, los productos y/o las creaciones en general (en adelante, los “Contenidos”) que serán incluidos en el repositorio institucional de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno.

También, doy seguridad de que los contenidos entregados se encuentran libres de toda contraseña, restricción o medida tecnológica de protección, con la finalidad de permitir que se puedan leer, descargar, reproducir, distribuir, imprimir, buscar y enlazar los textos completos, sin limitación alguna.

Autorizo a la Universidad Nacional del Altiplano de Puno a publicar los Contenidos en el Repositorio Institucional y, en consecuencia, en el Repositorio Nacional Digital de Ciencia, Tecnología e Innovación de Acceso Abierto, sobre la base de lo establecido en la Ley N° 30035, sus normas reglamentarias, modificatorias, sustitutorias y conexas, y de acuerdo con las políticas de acceso abierto que la Universidad aplique en relación con sus Repositorios Institucionales. Autorizo expresamente toda consulta y uso de los Contenidos, por parte de cualquier persona, por el tiempo de duración de los derechos patrimoniales de autor y derechos conexos, a título gratuito y a nivel mundial.

En consecuencia, la Universidad tendrá la posibilidad de divulgar y difundir los Contenidos, de manera total o parcial, sin limitación alguna y sin derecho a pago de contraprestación, remuneración ni regalía alguna a favor mío; en los medios, canales y plataformas que la Universidad y/o el Estado de la República del Perú determinen, a nivel mundial, sin restricción geográfica alguna y de manera indefinida, pudiendo crear y/o extraer los metadatos sobre los Contenidos, e incluir los Contenidos en los índices y buscadores que estimen necesarios para promover su difusión.

Autorizo que los Contenidos sean puestos a disposición del público a través de la siguiente licencia:

Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional. Para ver una copia de esta licencia, visita: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

En señal de conformidad, suscribo el presente documento.

Puno 10 de junio del 20 24.

FIRMA (obligatoria)



Huella