

Ponencia de la Magistrada Doctora **ELSA JANETH GÓMEZ MORENO**

En fecha 22 de mayo de 2024, se recibió en la Secretaría de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, remitido por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, el expediente contentivo del **RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por el abogado Arístides Adrián Higuera, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 25.207, actuando como defensor privado del ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, titular de la cédula de identidad número V.-25.163.468, en contra de la sentencia publicada el 14 de septiembre de 2023, por la referida Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, que declaró **SIN LUGAR** el recurso de apelación, y confirmó la decisión dictada el 16 de noviembre de 2022, cuyo texto íntegro fue publicado el 26 de enero de 2023, por el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, donde **ABSUELVE** al acusado **GIANPERO DEVECCHIS AZUAJE**, de la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos) en concordancia con el artículo 80 del Código Penal y **DICTA SENTENCIA CONDENATORIA**, en contra del acusado **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, por la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre los Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en concordancia con el artículo 80 del Código Penal, razón por la cual es **CONDENADO** a cumplir la pena de **QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN**, más las accesorias de ley.

En igual data (22 de mayo de 2024) se dio cuenta en la Sala de Casación Penal del recibo del presente expediente, asignándosele el alfanumérico **AA30-P-2024-000262** y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, fue asignada la ponencia a la Magistrada Doctora **ELSA JANETH GÓMEZ MORENO**, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

—
DE LOS HECHOS
—

El Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, estimó acreditado en la sentencia publicada el 26 de enero de 2023, los hechos objetos de juicio, los cuales fueron expuestos de la forma siguiente:

“...El día jueves 11 de junio a eso de las 09:00 de la noche la ciudadana (...) se encontraba en el hotel Miraflores en un cumpleaños, cuando recibe una llamada telefónica de su amigo EDUARDO YÁNES, quien la invita a una reunión con unos amigos de él, ella acepta y a eso de las 12:23 AM del día 12-06-2022, (sic) recibe nuevamente llamada del ciudadano EDUARDO, diciéndole que ya había llegado, ella sale del hotel Miraflores donde se

encontraba se montaba en un vehículo marca Corolla en eso se da cuenta que anda con otro muchacho de nombre ARMANDO ADRIAN ZAMBRANO, quien es el dueño del carro y dos muchachas una conocida de ella de nombre HIXELL MÁRQUEZ, y otra que no conoce. De ahí sale a unos de los galpones TOU CHIN, ubicado vía Miraflores que es propiedad de ARMANDO ADRIAN, a dicho galpón llega otro vehículo Toyota del mismo color propiedad de JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY, quien llega en compañía del ciudadano GIANPERO DEVECCHIS, al llegar aquí comenzaron a conversar, toma cervezas y escuchar música, a eso de las 3:30, MARCHAN, se monta en la partes trasera de unos de los vehículos para que se marcharan, minutos más tarde se monta en la parte izquierda trasera del vehículo se monta el ciudadano JESÚS DÍAZ, y la obliga a practicarle el sexo oral, mientras el ciudadano GIANPERO DEVECCHIS, quien se encontraba en la parte delantera del vehículo, específicamente de copiloto se burlaba de cómo JESÚS DÍAZ, la obligaba a practicarle sexo oral, por la puerta trasera del lado derecho se monta el ciudadano EDUARDO YÁNES, quien de igual forma la tocaba a ella y ella va perdiendo el conocimiento refiriendo la ciudadana (...) quien aproximadamente se había tomado 5 cervezas y que era primera vez que perdía el conocimiento, en otro vehículo se encontraba el otro ciudadano ARMANDO ADRIAN, en compañía de las ciudadanas HIXELL MARQUEZ Y MARÍA DOMÍNGUEZ, dicha ciudadanas se encontraban conversando mientras que el ciudadano ARMANDO ADRIAN, dentro de unos de los vehículos, posteriormente deciden irse siendo las 5:20 horas de la mañana, la ciudadana (...) se despierta y ve que se encuentra en su casa y siente mucho dolor en todo su cuerpo, empieza a revisarse y se nota muchos morados en sus glúteos, y cuando se quita la ropa interior (blumer) estaba llena de sangre en vista de todo lo que tenía se comunica con EDUARDO YÁNES, y le pregunta que le hicieron a lo que este responde nada que si estaba loca, que cuando el entra al carro ya ella estaba con ellos y cediste, ella le corta la llamada y el comienza a llamarla muchas veces finalmente le contesta y le dice que le habían violado y que los denunciara..." (sic)

—
—

DE LOS ANTECEDENTES DEL CASO

—

De las piezas que conforman el presente expediente, se destacan las siguientes actuaciones:

—

En fecha 14 de diciembre de 2020, las abogadas Jenny Rivero de Castro, Yus Marilin Dorantes Gómez y María Alejandra García, en su carácter de Fiscal Séptima (E) de la Fiscalía Octava y Fiscales Auxiliares Octavas del Ministerio Público, de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa, extensión Acarigua, respectivamente interpusieron escrito de acusación en contra del ciudadano **JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY**, titular de la cédula de identidad número V.-22.096.982, por la presunta comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a Vivir una Vida libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos).

Luego, el 16 de diciembre de 2020, el Tribunal de Primera Instancia Estatal y Municipal en funciones de Control con Competencia en Materia de Violencia de Género del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, celebró la audiencia oral de revisión de medida del ciudadano **JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY**, en la cual otorgó una medida menos gravosa, sustituyendo la

privación judicial preventiva privativa de libertad por la medida cautelar sustitutiva de libertad prevista en el artículo 242, numeral 1, del Código Orgánico Procesal Penal, referida a arresto domiciliario

El 6 de mayo de 2021, las abogadas Jenny Rivero de Castro, Yus Marilin Dorantes Gómez y María Alejandra García, en su carácter de Fiscal Séptima (E) de la Fiscalía Octava y Fiscales Auxiliares Octavas del Ministerio Público, de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa, Extensión Acarigua, interpusieron escrito de acusación en contra de los ciudadanos **EDUARDO YÁNES CAMPECHANO**, titular de la cédula de identidad número V.- 25.163.468 y **GIANPIERO DEVECCHIS AZUAJE**, titular de la cédula de identidad V.- 25.697.664, por la presunta comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a Vivir una Vida libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos).

De igual modo, el 27 de julio de 2021, los abogados Luis José Guilarte Escalona y Antulio Ernesto Guilarte Escalona, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 138.853 y 78.944, respectivamente, actuando como defensores privados del ciudadano **EDUARDO YÁNES CAMPECHANO**, presentaron escrito a los fines de promover pruebas, contestar la acusación fiscal y plantear la excepción contenida en el artículo 28, numeral 4, literal i, del Código Orgánico Procesal Penal, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 308, numerales 2, 3 y 4 *eiusdem*.

En esa misma fecha (27 de julio de 2021), el abogado Pablo Miguel Sánchez Guedez, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 264.763, actuando como defensor privado del ciudadano **GIANPIERO DEVECCHIS AZUAJE**, interpuso escrito a los fines de dar contestación a la acusación fiscal, interponer las excepciones contenidas en el artículo 28, numeral 4, literales “e” y “i”, así como también promover pruebas.

El 20 de agosto de 2021, el abogado Arístides Adrian Higuera, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 25.207, actuando como defensor privado del ciudadano **EDUARDO YÁNES CAMPECHANO**, presentó escrito a los fines de ratifica la excepción interpuestas.

Posteriormente, el 14 de septiembre de 2021, el Tribunal de Primera Instancia Estatal y Municipal en funciones de Control con Competencia en Materia de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, con extensión Territorial en Acarigua, publicó auto fundado en el cual revoca la medida cautelar sustitutiva de libertad acordada a favor del imputado **JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY**, el 16 de diciembre de 2020, en la audiencia oral de revisión de medida, celebrada por el tribunal antes referido y decreta medida de privación judicial preventiva de libertad en contra del mencionado ciudadano.

El 23 de septiembre de 2021, el Tribunal de Primera Instancia Estatal y Municipal en funciones de Control con Competencia en Materia de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión territorial Acarigua, luego de varios diferimientos, celebró

la audiencia preliminar correspondiente a la causa seguida en contra de los ciudadanos **EDUARDO YÁNES CAMPECHANO** y **GIANPIERO DEVECCHIS AZUAJE**, destacándose de la misma lo siguiente:

“...se deja constancia de la inasistencia del investigado ARMANDO JOSÉ ADRIAN ZAMBRANO, asistido por el Defensor Privado (...) así como del imputado JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY por falta de Traslado quien se encuentra en ARRESTO DOMICILIARIO y su Defensora Publica (...) En este estado vista la inasistencia del ciudadano JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY a quien se le libro ORDEN DE APREHENSIÓN EN FECHA 14-09-2021, el cual hasta la presente fecha no ha sido capturado se ordena la DIVISIÓN DE LA CONTINENCIA signada con el (...) Verificada la presencia de las partes el Juez procedió a iniciar la audiencia...” (sic)

Una vez finalizada la referida audiencia, el Tribunal de Primera Instancia Estatal y Municipal en funciones de Control con Competencia en Materia de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión territorial Acarigua, emitió los siguientes pronunciamientos:

*“...**PRIMERO:** Se ordena el AUTO DE APERTURA A JUICIO ORAL Y PRIVADO para los ciudadanos acusados EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO, TITULAR DE LA CÉDULA DE IDENTIDAD NUMERO V-25.163.468, y GIANPIERO DEVECCHIS AZUAJE, TITULAR DE LA CÉDULA DE IDENTIDAD NÚMERO V-25.697.664, por la comisión del delito de ACTO CARNAL CON VICTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE artículo 44 numeral 4 de la ley orgánica sobre el derecho a la mujer a una vida libre de violencia cometida en perjuicio de (...) **SEGUNDO:** En relación al ciudadano ARMANDO JOSÉ ADRIAN ZAMBRANO, se acuerda notificar del ARCHIVO FISCAL solicitado por la Fiscalía Octava de conformidad con lo establecido en el artículo 297 del Código Orgánico Procesal Penal, se ordena notificar al referido ciudadano de la presente decisión. **TERCERO:** Se declara sin lugar la Revisión de Medida Privativa de Libertad solicitada por la Defensa Privada para ambos ciudadanos por cuanto no han variado las circunstancias de tiempo, lugar y modo que hicieron decretar la Privativa de Libertad. **CUARTO:** Se Admite parcialmente con lugar las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público por considerarlas útiles, pertinentes y necesarias para la celebración del Juicio Oral y Privado en virtud de que no se admite la Prueba signada con el N° 07 correspondiente a la EXPERTICIA DE COMPARACIÓN SEMINAL. Así mismo se declaran sin lugar las excepciones promovidas por las Defensas Privadas. **QUINTO:** Se acuerda DIVISIÓN DE LA CONTINENCIA en relación al ciudadano JESÚS MANUEL DÍAZ GODOY signada con el (...) **SEXTO:** Este Tribunal se acoge al lapso de cinco (05) días hábiles para la Publicación de la presente Audiencia...” (sic)*

El 30 de septiembre de 2021, el Tribunal de Primera Instancia Estatal y Municipal en funciones de Control del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión territorial Acarigua con Competencia en Materia de Violencia contra la Mujer, publicó auto fundado, así como también, el auto de apertura a juicio correspondiente a la audiencia preliminar celebrada el 23 del mismo mes y año.

Así mismo, el 13 de octubre de 2021, el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, procedió a dar entrada a las actuaciones correspondientes a la causa seguida a los ciudadanos **EDUARDO YÁNES CAMPECHANO** y **GIANPIERO DEVECCHIS AZUAJE**.

El 12 de noviembre de 2021, se constituyó el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, a los fines de dar inicio al juicio seguido a los ciudadanos **EDUARDO YÁNES CAMPECHANO** y **GIANPIERO DEVECCHIS AZUAJE**, por la presunta comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos). Finalizando el 16 de noviembre de 2022, momento en que el referido tribunal, dictó el siguiente pronunciamiento:

*“...en tal virtud este tribunal, DE PRIMERA INSTANCIA EN LO PENAL EN FUNCIÓN DE JUICIO N° 01 DEL CIRCUITO JUDICIAL PENAL CON SEDE ACARIGUA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA: ABSUELVE al acusado **GIANPERO DEVECCHI AZUAJE**, por la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en concordancia con el artículo 80 del Código Penal en perjuicio de (...) **Y DICTA SENTENCIA CONDENATORIA**, en contra del acusado **EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, por la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre los Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en concordancia del artículo 80 del Código Penal en perjuicio de (...) A cumplir la pena de **QUINCE (15) AÑOS DE PRESIDIO**, más las accesorias de ley. ...” (sic)*

El 26 de enero de 2023, el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, con sede en Acarigua, publicó el texto íntegro del fallo dictado el 16 de noviembre de 2022.

En fecha 8 de febrero de 2023, los abogados César Felipe Reyes Rojas, Williams José Castro Freitez y Aristides Adrián Higuera, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 59.760, 59.848 y 25.207, respectivamente, actuando como defensores privados del ciudadano **EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia publicada el 26 de enero de 2023, por el Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, con sede en Acarigua.

De igual manera, el 9 de marzo de 2023, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, recibió las actuaciones correspondientes al recurso de apelación interpuesto por la defensa privada del ciudadano **EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO**.

El 14 de marzo de 2023, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, acuerda devolver las actuaciones al Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, para que procediera a librar la boleta de notificación a la víctima y a sus apoderadas judiciales, así como también, boleta de emplazamiento a las partes antes referidas, todo ello a los fines de hacer de su conocimiento **primero:** la publicación de la sentencia dictada 26 de enero de 2023, por el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua y **segundo:** la interposición del recurso de apelación presentado por la defensa del ciudadano **EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, así como, el lapso para realizar la contestación del mismo.

El 13 de junio de 2023, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, publicó sentencia en la cual emitió los siguientes pronunciamientos:

“...Corresponde a esta Sala Única de la Corte de Apelaciones de la Región Centro Occidental en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer con sede en la ciudad de Barquisimeto, estado Lara, (...) decidir sobre la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto por los ciudadanos abogados (...) respectivamente, en su carácter de defensores privados del ciudadano Eduardo Enrique YÁNES.

(...)

En fecha 14 de marzo de 2023. esta Alzada de la revisión realizada a las actuaciones que conforman el asunto principal verifica, que el Juez A-Quo en sentencia publicada en fecha 26 de enero de 2023, en su parte final, ordena notificar a las partes, librándose Boletas de Notificación a la ciudadana (...) Fiscal Octava del Ministerio Público del estado Portuguesa, a los ciudadanos abogados (...) evidenciándose que no se libra boleta de notificación a la ciudadana (...) en su condición de víctima, omitiendo igualmente notificar a las ciudadanas apoderadas judiciales de la víctima ciudadanas abogadas (...) notificación relevante para la garantía del debido proceso de la víctima por cuanto el Poder otorgado faculta a las precitas abogadas para impugnar sentencia absolutoria y fundamentar recursos extraordinarios y ordinarios, (...) librándose para tal fin el oficio N° 0299-2023 en fecha 15 de marzo de 2023.

Puntualizado lo anterior, en fecha 9 de junio de 2023, se recibe nuevamente el recurso de apelación, realizadas las correcciones, por lo que encontrándonos dentro del lapso de ley, se emite el siguiente pronunciamiento.

(...)

Primero: Se admite el recurso de apelación interpuesto por los ciudadanos abogados César Felipe Reyes Rojas, Williams José Castro Fréitez y Aristides Adrián Higuera, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado, bajo los números 59.760, 59.848, 25.207, respectivamente, defensores privados del ciudadano Eduardo Enrique YÁNES Campechano...” (sic)

Ulteriormente, el 6 de julio de 2023, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, de conformidad con lo establecido en los artículos 130 y 131, de la Ley Especial, realizó la audiencia correspondiente al recurso de apelación interpuesto por la defensa del ciudadano

EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO. Una vez finalizada la misma, el Órgano Colegiado se acogió al lapso de ley para la publicación del fallo.

El 14 de septiembre de 2023, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, publicó decisión mediante la cual declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa del ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO.**

En data 1° de octubre de 2023, se da por notificada de la decisión dictada por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, la representación del Ministerio Público.

El 2 de octubre de 2023, se dan por notificados de la decisión dictada por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, el 14 de septiembre del mismo año, el abogado Arístides Adrian Higuera, defensor privado del ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO** y la víctima.

En fecha 31 de octubre de 2023, la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, realizó el acto de imposición de sentencia al ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO.**

El 20 de noviembre de 2023, el abogado Arístides Adrián Higuera, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 25.207, actuando como defensor del ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, presentó recurso de casación en contra de la decisión dictada el 14 de septiembre de 2023, por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto.

El 14 octubre de 2024, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia número 503, admitió el recurso de casación propuesto y convocó a las partes a una audiencia oral, totalmente a puertas cerradas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 458 del Código Orgánico Procesal Penal, en concordancia con el artículo 125 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y el artículo 316, numeral 1, del referido Código Orgánico Procesal Penal.

El 14 de noviembre de 2024 se llevó a cabo la audiencia oral totalmente a puertas cerradas, del proceso penal seguido al ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YANES CAMPECHANO**, en la cual comparecieron el abogado Arístides Adrián Higuera, en su condición de defensor privado del ciudadano antes mencionado, quien expuso sus alegatos y la

representación del Ministerio Público, el cual también ejerció su derecho de palabra, consignando un escrito una vez finalizado, dejándose constancia la Sala se reservó el lapso para decidir.

DE LA ÚNICA DENUNCIA ADMITIDA Y SU RESOLUCIÓN

Sirvió de fundamento a la denuncia presentada por el recurrente, lo siguiente:

“...De conformidad con lo establecido en el artículo 452 del Código Orgánico Procesal Penal: denunció en la sentencia recurrida la Corte de Apelaciones en materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental incurrir en violación de ley por ERRONEA INTERPRETACIÓN extensiva del numeral 4º del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, el cual establece:

‘Acto sexual con víctima especialmente vulnerable.

Artículo 44. Incurrir en el delito previsto en el artículo anterior y será sancionado con prisión de veinte a veinticinco años, quien ejecute el acto sexual, aun sin violencias o amenazas, en los siguientes supuestos

1. En perjuicio de mujer vulnerable, en razón de su edad o en todo caso con edad inferior a trece años.

2. Cuando el autor se haya prevalido de su relación de superioridad o parentesco con la víctima, cuya edad sea inferior a los dieciséis años.

3. En el caso que la víctima se encuentre detenida o condenada y haya sido confiada a la custodia de la agresora o agresor.

4. Cuando se tratare de una víctima con discapacidad física o intelectual o haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas. (Resaltado del recurrente).

Para el emérito Juez Superior Joel Antonio Rivero en su obra ‘De los Recursos’, la errónea interpretación es la falta de correspondencia de la norma aplicada en el caso concreto, es decir, una norma es “observada” o cumplida, pero es aplicada con una mala interpretación de su mandato.

Según Rivero (ob. cit), cuando la ley se refiere a ‘errónea interpretación’ contempla, que el Tribunal incurre en un error al aplicar una disposición legal a consecuencia de interpretar de manera incorrecta la ley aplicada.

Por su parte Clariá Olmedo, refiere que dentro de ese concepto se han comprendido los siguientes casos de infracción jurídica: a) errónea interpretación de la norma jurídica que corresponde al caso; b) errónea interpretación de una norma aduciendo a una hipótesis no contemplada en ella; e) abierta desobediencia o trasgresión a la norma a consecuencia de una errónea interpretación; d) en general, todos los errores de derecho que constituyan el desconocimiento de una norma jurídica en su alcance general y abstracto, sea que el error de interpretación verse sobre su existencia, sobre su validez o sobre su significado y alcance.

Es de hacer notar, que la fórmula puede comprender que hay error en la interpretación, cuando erróneamente se interpreta que la norma también aplica a un hecho no correspondiente con los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal. Dicha violación puede ser atinente a la ley como norma jurídica de carácter abstracto, en cuanto a su existencia o contenido, o bien puede referirse al juicio individual relativo al caso concreto, por interpretación

incorrecta del precepto que debe aplicarse a los hechos establecidos. En el primer caso, se trata de una errónea inteligencia de la ley; en el segundo, de una errónea apreciación jurídica en el caso concreto.

Al respecto, esa Sala de Casación Penal en sentencia N° 114 de fecha 04/11/2020, caso: María Lourdes Afiuni Mora, estableció:

En cuanto a la errónea interpretación de una norma de derecho, el profesor Hernando Devis Echandía, en su obra 'Estudios de Derecho Procesal, Presente y Futuro De La Casación', ha señalado que se produce cuando:

'...existe una norma legal cuyo contenido o significado se presta a distintas interpretaciones, y el tribunal al aplicarla, siendo aplicable al caso (pues si no lo es, habría indebida aplicación) le da la que no corresponde a su verdadero espíritu. Es decir, esa interpretación errónea se refiere a la doctrina sostenida por el tribunal con motivo del contenido del texto legal y sus efectos, con prescindencia de la cuestión de hecho, o sea, sin discutir la prueba de los hechos y su regulación por esa norma...'

Al respecto, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia N° 731 de fecha 19 de diciembre de 2005, explicó el contenido que debe tener una denuncia por errónea interpretación de una norma jurídica, señalando lo siguiente:

'...para denunciar en casación la errónea interpretación de una norma, debe ponerse de manifiesto, en primer lugar, cuál fue la interpretación dada a la misma, porqué fue erradamente interpretada, cuál es la interpretación, que a juicio del denunciante, debe dársele y cuál es la relevancia o influencia que tiene el vicio en el dispositivo del fallo, a los fines de poder determinar si efectivamente, este afectó de manera determinante la resolución del caso que hiciera procedente su declaratoria o constituyó la violación de algún derecho o garantía legal o constitucional....'

En síntesis, son tres elementos o requisitos concurrentes que deben componer la denuncia por errónea interpretación, a saber:

- a) Cuál es la interpretación dada por la Alzada a esa norma y porqué es incorrecta.*
- b) Cuál es la interpretación correcta de la norma, a criterio del recurrente, y*
- c) Cuál es la relevancia o influencia que tendría esa interpretación y de qué forma influiría en un cambio sustancial favorable en el fallo impugnado.***

Recordemos que la impugnación mediante el recurso de casación es de carácter extraordinario y por ello, las exigencias que contienen los diferentes motivos que la harían procedente deben cumplir con ciertos parámetros a los fines de delimitar con claridad el objeto de la resolución, así como los posibles cambios que pueden afectar la decisión sujeta a la casación, declarar la nulidad o dar lugar a una reposición de la causa, en armonía con el principio de utilidad de los recursos, pues lo contrario implicaría el uso superficial de los medios procesales de impugnación, y no se podría verificar su eficacia con fines de justicia.' (Resaltado del recurrente).

En apego al aludido criterio traído tangencialmente a la fundamentación del presente recurso extraordinario, quien aquí recurre pasa a desarrollar cada uno de los requisitos antes puntualizados, en los términos siguientes:

En el caso que nos ocupa, la violación de ley delatada está referida a la inadecuación o falta de correspondencia de la norma aplicada en el caso concreto, porque la Corte de Apelaciones de la recurrida en una errónea interpretación extensiva del numeral 4° del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujeres a una Vida Libre de Violencia, esto es, estableciendo de manera errónea que el hecho de estar la 'víctima' (...) bajo los efectos del alcohol por haber libado cervezas, la noche en que ocurrieron los hechos cuando 'consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, lo que significa que la misma se encontraba bajo los efectos de la droga denominada alcohol', estableciendo erradamente la Corte a través de una errática interpretación extensiva, que el ALCOHOL está catalogado dentro de los supuestos del numeral 4° del aludido artículo 44 de la Ley in comento, obviando que dicho artículo hace referencia a que la víctima **'haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas.'** Lo cual, no son meras declaraciones teóricas contenidas en la sentencia, sino que interpretó de manera incorrecta dicha norma al aplicarla a los hechos, lo cual influyó negativamente sobre el dispositivo del fallo aquí recurrido, toda vez, que sin el elemento típico subjetivo **'víctima especialmente vulnerable'** la sentencia habría devenido en una ABSOLUTORIA.

Así lo delato, porque la norma sustantiva en cuestión requiere para su aplicación que se cumplan un requisito subjetivo, y es precisamente que la mujer víctima del acto carnal sea **ESPECIALMENTE VULNERABLE** por una discapacidad física o intelectual o que haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de **fármacos o sustancias psicotrópicas**, y no así, por estar bajo los efectos de bebidas alcohólicas.

En tal sentido, sin ánimos de atacar la sentencia de primer grado, se considera pertinente transcribir los hechos acreditados por el Tribunal de instancia en la sentencia condenatoria que fue confirmada por la Corte de Apelaciones en el fallo aquí recurrido, los cuales son del tenor siguiente:

(...)

De lo transcrito ut supra, se colige que la Corte de Apelaciones de la recurrida confirma la sentencia que acreditó que la víctima es especialmente vulnerable, sin constatar los supuestos de hecho establecidos de manera taxativa en el ordinal 4° del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Es decir, la Corte de Apelaciones pasa por alto que la ciudadana (...) **no se encontraba** bajo los efectos de algún fármaco o sustancia psicotrópica al momento de ocurrir los hechos. Lo cual, debió ser observado por el Tribunal de Alzada, máxime, cuando la Experticia Toxicológica arrojó resultados negativos, más allá de ello, la Corte de Apelaciones en la recurrida erróneamente deduce que en el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas previsto en la aludida norma sustantiva penal, también está incluido el alcohol por ser una "droga legal", cuando debió interpretar dicha norma de manera restrictiva en apego al principio de legalidad sustantiva penal, presupuesto del debido proceso consagrado en el artículo 49.6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El vicio delatado se lee en la sentencia aquí recurrida, en los términos siguientes:

'...Continuando con el análisis de la fundamentación dada por el recurrente para sustentar la existencia del vicio de ilogicidad, tenemos que también señalar que el experto médico forense establece que no existe lesiones a nivel

recial (sic), por lo que procede esta Corte de Apelaciones a verificar si tal afirmación es cierta, evidenciándose que el reconocimiento médico forense en sus conclusiones establece que no existen lesiones a nivel rectal, sin embargo, esta conclusión no genera contradicción con lo expuesto por el juez en su decisión dado que el hecho objeto del debate y posteriormente acreditado en el juicio no se establece la penetración anal.

(...)

De la sentencia recurrida parcialmente transcrita, se evidencia lo siguiente:

Que, según la sentencia de la Corte de Apelaciones para que se configure el delito de Acto Carnal con Víctima Especialmente Vulnerable, previsto y sancionado en el artículo 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, (vigente para la fecha de los hechos) 'basta con que exista el coito y la mujer víctima se encuentre en una condición de vulnerabilidad, valga decir, que no se encuentre en capacidad de consentir libremente el acto sexual'.

Que, es 'relevante para la evaluación del hecho las condiciones que tenía la víctima para otorgar el consentimiento para la realización de un acto carnal.'

Que, la descripción típica está referida a 'una mujer que se encuentra en una situación especialmente vulnerable.'

Que, 'ya que puede ocurrir una relación sexual consensuada con lesiones y un abuso sexual sin lesiones.'

Que, aun cuando en la evaluación psicológica la experta concluye que la 'víctima' presenta como característica de su personalidad, los siguientes: 'seducción, signo de virilidad, de apasionamiento, potencia Sexual con vitalidad.', y aun cuando esta presenta 'conflictos sexuales, signo de vivir de apasionamiento sexual con Vitalidad, es decir con libido alto.', resalta la Corte de Apelaciones que 'frente a un abuso sexual con víctima en situación de vulnerabilidad, como en el caso de marras, lo que se evalúa es el consentimiento, es decir, que este no posea vicios que lo hagan inexistente.'

Que, 'el legislador reprocha la conducta de un hombre que aprovechándose de las condiciones de Vulnerabilidad de la víctima a razón de la presencia de una discapacidad física, retardo mental, logre un acto carnal, siendo reprochable que el hombre agresor conoce que la mujer no podrá resistir el ataque en virtud de la discapacidad física y en el supuesto del retardo mental, esa Mujer no tiene la capacidad para otorgar su consentimiento ya que por padecer un retardo mental su capacidad esta disminuida, En consecuencia, el consentimiento que otorgue está viciado.'

Que, 'una mujer que le hayan suministrado sustancias psicotrópicas, también conocidas como sustancias psicoactivas, entendiéndose por esta, aquellas cuyo consumo puede alterar los estados de conciencia, de ánimo y de pensamiento, ejemplo, el alcohol, el tabaco: por lo que tenemos que tomar en cuenta que según la Organización Mundial de la Salud (OMS), droga es toda sustancia que, introducida en el organismo por cualquier vía de administración, produce de algún modo una alteración del natural funcionamiento del sistema nervioso central del individuo y además es susceptible de crear dependencia ya sea psicológica, física o ambas. Igualmente, según la Organización Mundial de la Salud, las sustancias psicoactivas, conocidas comúnmente como drogas, son sustancias que al ser tomadas pueden modificar la conciencia, el estado de ánimo o los procesos de pensamiento de un individuo, dentro de estas definiciones se encuentran todas las sustancias psicoactivas, sean legales (alcohol, tabaco, fármacos hipnosedantes) o estén consideradas ilegales por las Convenciones o Tratados sobre sustancias psicotrópicas, que incluyen en

su lista, entre otras muchas, el cannabis, la cocaína, las anfetaminas y la heroína.’

Obsérvese que, el Tribunal de Alzada hace referencia a una posición científica de la Organización Mundial de la Salud (OMS), no obstante, no trae tangencialmente al fallo aquí recurrido datos verificables de documentos, informe científico o dictamen alguno que sustente la interpretación dada por el A quem en la sentencia recurrida, sin lo cual, dicha aseveración carece de fundamento y fuerza argumentativa.

Honorable Sala Penal, de aplicar el criterio explanado por la alzada en el fallo recurrido, una mujer sería especialmente vulnerable por ingerir alcohol, y hasta por fumar cigarrillos, lo cual, traería como consecuencia que cualquier hombre que mantenga relaciones sexuales consentidas con una mujer en estado de embriagues o una fémina que consuma tabaco (fume cigarrillos), sería un potencial imputado por la comisión del delito de Acto Carnal con Víctima Especialmente Vulnerable, previsto y sancionado en el artículo 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de la Mujer a una Vida Libre de Violencia.

Que, el alcohol es una droga depresiva y que ‘la ciudadana (...) esa noche consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, lo que significa que la misma se encontraba bajo los efectos de la droga denominada alcohol’, por ende, ello acredita el delito de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Que, ‘fue acreditado por el juez a quo que la víctima consumió la sustancia psicoactiva denominada alcohol, (droga legal), que le originó el estado de inconsciencia, por tanto, no otorgó su consentimiento, aunado al hecho como lo afirma el juez en su sentencia que la víctima se encontraba imposibilitada para defenderse frente a 3 hombres.’

De lo puntualizado ut supra, se colige que erráticamente para la Corte de Apelaciones de la recurrida, en el caso de marras, se configuró el tipo penal de ACTO CARNAL CON VICTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, porque la ciudadana (...) la noche en que ocurrieron los hechos "consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, lo que significa que la misma se encontraba bajo los efectos de la droga denominada alcohol", y erradamente la Corte de manera extensiva incluye el ALCOHOL dentro de los supuestos del numeral 4º del aludido artículo 44 de la Ley in comento, obviando que dicho artículo hace referencia a que la víctima **‘haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas.’**

Cabe resaltar, que la aludida norma exige que la víctima **‘haya sido privada de la capacidad de discernir’**, es decir, que contra su voluntad o viciando esta, le hayan suministrado **‘fármacos o sustancias psicotrópicas’**, no obstante, el caso que nos ocupa quedó acreditado que la ciudadana (...), la noche y la madrugada del día en que ocurrieron los hechos de manera voluntaria y consiente consumió bebidas alcohólicas, siendo esto así, nadie la privó de su capacidad de discernir ya que voluntariamente sin ningún tipo de coacción o apremio decidió libar cervezas en un lugar alejado de la ciudad (Galpones TOICHIN) en compañía de cuatro hombres jóvenes y dos mujeres, ellas son las ciudadanas (...) a cuyas declaraciones hace referencia el Tribunal de Alzada en la recurrida, para delimitar los hechos acreditados por el Tribunal de Juicio, a tenor de lo siguiente

(...)

De lo antes transcrito, se colige que la Corte de Apelaciones constató que el tribunal de juicio no acreditó que la ciudadana (...) haya sido constreñida a ingerir bebidas alcohólicas, por el contrario, según las testigos que sirvieron para acreditar los hechos 'fueron a buscar unos vacío en el Este y después fueron a durigua a comprar las cervezas y que luego de ahí se pasaron buscando por el Hotel a Miraflores a (...) que se estaba comunicando con Eduardo.' y 'que (...) ella estaba tomado cee (sic) que en la tasca del hotel ella se monta y no se dio cuenta quien es y se percató (sic) cuando se monta en | (sic) carro que ella estudio ella en la universidad hablaron y entraron a la oficina del galpón.', aunado a ello, que 'Ella estaba con el Eduardo, al parecer ellos tenían una relación, que ellos se besaban ella le bailaba a el (sic).'

Honorable Sala Penal, es relevante subrayar que, según la sentencia de la Corte de Apelaciones aquí recurrida, la experticia psicológica practicada por la Licenciada en Psicología, ANA KARINA MELENDEZ, arrojó que en la víctima **'se evidencian conflictos sexuales marcados asociados a la personalidad: seducción, signo de virilidad, de apasionamiento, potencia sexual con vitalidad'**, y si a ello le sumamos 'que **Stefany ella estaba tomado cee (sic) que en la tasca del hotel** ella se monta v no se dio cuenta quien es v se percató (sic) cuando se monta en | (sic) carro que ella estudio ella en la universidad hablaron y entraron a la oficina del galpón.' y que **'Ella estaba con el Eduardo, al parecer ellos tenían una relación, que ellos se besaban ella le bailaba a el (sic).'** Aunado a que la experticia Toxicológica practicada por la Toxicóloga NIDIA BALAGUERA arrojó resultados negativos, ello deja en evidencia que lejos de una Víctima Especialmente Vulnerable, estamos en presencia de una dama con una libido elevada que bajo los efectos del alcohol mantuvo relaciones sexuales de manera desenfrenada, y al día siguiente se arrepintió de lo sucedido, lo cual, no configura el tipo penal de ACTO CARNAL CON VICTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, porque nadie la **privó de la capacidad de discernir**, ya que en la sentencia aquí recurrida no hay noticia que persona alguna haya constreñido a la prenombrada dama a consumir cervezas u otras bebidas alcohólicas por encima de su grado de tolerancia, y menos aún que le hayan suministrado **'fármacos o sustancias psicotrópicas'**.

Con el debido respeto, alzo mi voz para alertar que la sentencia recurrida confirma una condena de QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN impuestos a la ligera, sin el correspondiente análisis de los argumentos defensivos, lo cual, no deja lugar a dudas que la sociedad venezolana no tiene en la decisión impugnada vestigio alguno de confianza legítima y expectativa plausible en el Poder Judicial, **y sí mucho que temer**, porque cuando la sentencia no explica por sí sola que es una **síntesis** de lo alegado y probado por las partes, sino que el Jurisdicente interpreta de manera extensiva normas sustantivas penales que son de la reserva legal, significa que el Juez se adueña del proceso y omite erráticamente su deber de imparcialidad.

Obsérvese que, la sentencia de la Corte de Apelaciones que aquí recorro, de manera palmaria dibuja la delatada violación de ley por ERRÓNEA INTERPRETACIÓN del artículo 44 numeral 4º de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, entre otras por las razones siguientes:

La sentencia confirmada contiene la errónea calificación jurídica de ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE, previsto y

sancionado en el artículo 44 numeral 4º de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Es de acotar que, para que se configure el delito en cuestión es preciso que se acrediten como elementos constitutivos, no solo el acceso carnal: sino también, el elemento típico subjetivo. Esto es, que se avale con plena prueba que la víctima padece una discapacidad física o mental, o haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas, y no así, por el consumo voluntario de bebidas alcohólicas como ocurrió en el caso de marras.

Queda claro, que (...) no sufre ninguna discapacidad y los medios de prueba recepcionados en el debate oral y reservado aludidos por la Alzada en la recurrida, demuestran que la víctima no estuvo bajo los efectos de sustancias prohibidas, sin embargo, la Corte de Apelaciones de la recurrida inobservó que en la sentencia de primer grado se da por sentado que la sedicente víctima es especialmente VULNERABLE, pero de manera incongruente, se señala como prueba de mérito la EXPERTICIA TOXICOLÓGICA de fecha 15-06-2020, signada con el número de control 057-2020, suscrita por la Experto NIDIA BALAGUERA, donde se establece con carácter de certeza que (...) dio NEGATIVO a la prueba toxicológica.

Dicha Experticia Toxicológica, desacredita la supuesta y especial vulnerabilidad de la víctima, y deja al descubierto la ERRÓNEA CALIFICACIÓN JURÍDICA avalada por la Corte de Apelaciones en la recurrida, quien a punta de cincel y martillo subsume erróneamente los hechos en las previsiones del numeral 4º del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Por otra parte, la Corte de Apelaciones en el fallo aquí impugnado obvia que las declaraciones de HIXELL ZINAHY AGUERO MARQUEZ, MARÍA DOMÍNGUEZ quienes contrario a lo decidido son contestes en afirmar que (...) el día que relata haber sido víctima del delito encartado, se encontraba consiente (normal) y que en ningún momento, manifestó haber perdido el sentido o haber sido constreñida a mantener relaciones sexuales, tampoco observó la Corte de Apelaciones que en la decisión que confirma el A quo silenció la prueba anticipada, en la cual, la Víctima no señala a mi defendido EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO como la persona con quien presuntamente mantuvo relaciones sexuales el día de los hechos.

Cabe acotar, el hecho que una mujer que ha ingerido varias cervezas pueda ser vulnerable a una propuesta indecente, no la convierte en **Victima Especialmente Vulnerable**, menos en el caso de marras, donde las testigos HIXELL ZINAHY AGUERO MARQUEZ y MARIA DOMINGUEZ son contestes en afirmar que (...) el día que relata haber sido víctima del delito encartado, se encontraba consiente (normal) y que en ningún momento manifestó haber perdido el sentido o haber sido constreñida a mantener relaciones sexuales. En este orden de ideas, al no quedar demostrado que (...) padece alguna discapacidad física o intelectual, ni que haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas, se constata el vicio de **errónea interpretación** del numeral 4º del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una vida Libre de Violencia, que prevé y sanciona el delito de ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE.

En tal sentido, queda evidenciado que la Corte de Apelaciones en materia de Violencia de Género en la decisión aquí recurrida, interpretó erróneamente de manera extensiva el aludido numeral 4º del artículo 44 de la aludida ley

especial y como consecuencia de dicha errónea interpretación confirma la decisión de instancia que condena a mi defendido EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO, a cumplir la pena de QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN más las accesorias de ley, cuando la interpretación correcta de la norma, debe hacerse de manera **restrictiva** atendiendo a los elementos objetivos y subjetivos del tipo, teniendo en cuenta que para que se acredite el delito encartado debe quedar probado lejos de toda duda razonable que la víctima sea especialmente vulnerable, para lo cual, es menester se acredite al menos una de las dos circunstancias referidas a la condición subjetiva de la víctima a saber que la víctima padezca una discapacidad física o intelectual o haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas, circunstancias estas que no se encuentran presentes en el sub índice...” (sic).

Sala para decidir observa:

En el presente caso, quién recurre denuncia la violación de la ley por “ERRÓNEA INTERPRETACIÓN extensiva del numeral 4º del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia”, vigente para el momento de los hechos, hoy artículo 58, numeral 4, eiusdem.

El recurrente sostiene que el Tribunal de Segunda Instancia, interpretó erróneamente el sentido y alcance de lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos), concretamente en lo referente a su numeral 4, señalando que la Alzada incurre en una errónea interpretación, en su acepción de extensiva, por cuanto, indicó entre otras cosas, lo siguiente:

“...Que, el alcohol es una droga depresiva y que ‘la ciudadana (...) esa noche consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, lo que significa que la misma se encontraba bajo los efectos de la droga denominada alcohol’, por ende, ello acredita el delito de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Que, ‘fue acreditado por el juez a quo que la víctima consumió la sustancia psicoactiva denominada alcohol, (droga legal), que le originó el estado de inconsciencia, por tanto, no otorgó su consentimiento, aunado al hecho como lo afirma el juez en su sentencia que la víctima se encontraba imposibilitada para defenderse frente a 3 hombres.’

De lo puntualizado ut supra, se colige que erráticamente para la Corte de Apelaciones de la recurrida, en el caso de marras, se configuró el tipo penal de ACTO CARNAL CON VICTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, porque la ciudadana (...) la noche en que ocurrieron los hechos “consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, lo que significa que la misma se encontraba bajo los efectos de la droga denominada alcohol”, y erradamente la Corte de manera extensiva incluye el ALCOHOL dentro de los supuestos del numeral 4º del aludido artículo 44 de la Ley in comento, obviando que dicho artículo hace referencia a que la víctima ‘haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas.’

Cabe resaltar, que la aludida norma exige que la víctima **'haya sido privada de la capacidad de discernir'**, es decir, que contra su voluntad o viciando esta, le hayan suministrado **'fármacos o sustancias psicotrópicas'**, no obstante, el caso que nos ocupa quedó acreditado que la ciudadana (...), la noche y la madrugada del día en que ocurrieron los hechos de manera voluntaria y consiente consumió bebidas alcohólicas, siendo esto así, nadie la privó de su capacidad de discernir ya que voluntariamente sin ningún tipo de coacción o apremio decidió libar cervezas en un lugar alejado de la ciudad (Galpones TOICHIN) en compañía de cuatro hombres jóvenes y dos mujeres, ellas son las ciudadanas (...) a cuyas declaraciones hace referencia el Tribunal de Alzada en la recurrida, para delimitar los hechos acreditados por el Tribunal de Juicio, a tenor de lo siguiente

(...)

De lo antes transcrito, se colige que la Corte de Apelaciones constató que el tribunal de juicio no acreditó que la ciudadana (...) haya sido constreñida a ingerir bebidas alcohólicas, por el contrario, según las testigos que sirvieron para acreditar los hechos 'fueron a buscar unos vacío en el Este y después fueron a durigua a comprar las cervezas y que luego de ahí se pasaron buscando por el Hotel a Miraflores a (...) que se estaba comunicando con Eduardo.' y 'que (...) ella estaba tomado cee (sic) que en la tasca del hotel ella se monta y no se dio cuenta quien es y se percató (sic) cuando se monta en | (sic) carro que ella estudio ella en la universidad hablaron y entraron a la oficina del galpón.', aunado a ello, que 'Ella estaba con el Eduardo, al parecer ellos tenían una relación, que ellos se besaban ella le bailaba a él (sic).'" (sic).

Ahora bien, en cuanto a lo expuesto por el recurrente en el recurso de apelación, aprecia esta Sala de Casación Penal que la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, indicó lo siguiente:

"...En cuanto a segunda denuncia por errónea aplicación de una norma jurídica, el recurrente establece como razones para sustentar esta denuncia lo siguiente: Que hubo errónea aplicación del artículo 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en virtud que el referido artículo establece la (...) 'inconsciencia por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas', supuesto falso utilizado por el juez al condenar y por el Fiscal del Ministerio Público al acusar, requiriendo la norma para que se presuma una víctima especialmente vulnerable que la misma presente una discapacidad física o que haya sido privada de su capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas.

Finalmente establece el recurrente que el juez no explicó el nexo causal entre los hechos, los medios de prueba y la comprobación de la condición de vulnerabilidad.

(...)

Continúa el recurrente fundamentando la existencia del vicio de ilogicidad de la sentencia, evaluando la intervención de los expertos, específicamente la declaración de la experta Nidia Balaguera, concluyendo el recurrente que de esta exposición se extrae que la víctima la noche del hecho no se encontraba bajo los efectos de sustancias estupefacientes denominadas marihuana o cocaína, por tanto, esta conclusión hace que se descarte la vulnerabilidad a la cual hace referencia el numeral 4 del artículo 44, sin embargo, esta Alzada al analizar la decisión del juez, observa que este concluye que la víctima se encontraba en un estado de vulnerabilidad, por estar inconsciente, indicando

(...) 'El cuerpo del delito del ilícito Penal ACTO CARNAL CON VICTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE previsto y sancionado en el artículo (sic) 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre los Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, se determina así:' Acción que está constituida por la acción de sujeto activo en ejecutar Acto Carnal con la víctima aun sin violencia o amenaza sin que la misma se encuentre en sus capacidad conciente (sic) plena. 'Del presente caso se evidencia, que el sujeto activo del hecho punible 'ejecuta actos carnales con la víctima sin su consentimiento y estado ella en condiciones de inconciencia', (sic) siendo este el sujeto pasivo. (...)'. A juicio de quien aquí juzga y por los elementos que se expresaran infra estamos en presencia de una calificante de víctima vulnerable, prevista en el numeral 4 motivado a que el agente actuó INJUSTIFICADAMENTE a consideración del estado de INCONCIENCIA .de la víctima y falta de condicione (sic) para oponerse a las acciones por los victimarios visto la desventaja entre el 'sujeto pasivo con el sujeto activo por razones de género' (sic). Es por lo antes expuesto este juzgador aprecia que la calificante en el presente caso de ACTO CARNAL CON VICTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE previsto y sancionado en el artículo 44 numeral 4 de la Ley Orgánica Sobre los Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, siendo que no se evidencio razón o acción para causar tal daño, que no quedo (sic) acreditado según lo debatido en sala que el sujeto pasivo cometiera alguna acción que provocara o encausa la acción llevada por el sujeto activo, y que en el orden de ideas debatidas se encuentra evidenciado que la víctima se encontraba imposibilitada de defenderse de la acción desplegada por el autor del hecho punible.

En este punto es necesario analizar las características del sujeto pasivo en el tipo penal de Acto Carnal con Víctima Especialmente Vulnerable, específicamente, el supuesto establecido en el numeral 4 del artículo 44, partiendo primeramente en reconocer que el legislador reprocha la conducta de un hombre que aprovechándose de las condiciones de vulnerabilidad de la víctima a razón de la presencia de una discapacidad física, retardo mental, logre un acto carnal, siendo reprochable que el hombre agresor conoce que la mujer no podrá resistir el ataque en virtud de la discapacidad física y en el supuesto del retardo mental, esa mujer no tiene la capacidad para otorga su consentimiento ya que por padecer un retardo mental su capacidad esta disminuida, en consecuencia, el consentimiento que otorgue está viciado.

Ahora bien, que ocurre en el supuesto de una mujer que le hayan suministrado sustancias psicotrópicas, también conocidas como sustancias psicoactivas, entendiéndose por esta, aquellas cuyo consumo puede alterar los estados de conciencia, de ánimo y de pensamiento, ejemplo, el alcohol, el tabaco: por lo que tenemos que tomar en cuenta que según la Organización Mundial de la Salud (OMS), droga es toda sustancia que, introducida en el organismo por cualquier vía de administración, produce de algún modo una alteración del natural funcionamiento del sistema nervioso central del individuo y además es susceptible de crear dependencia ya sea psicológica, física o ambas. Igualmente, según la Organización Mundial de la Salud, las sustancias psicoactivas, conocidas comúnmente como drogas, son sustancias que al ser tomadas pueden modificar la conciencia, el estado de ánimo o los procesos de pensamiento de un individuo, dentro de estas definiciones se encuentran todas las sustancias psicoactivas, sean legales (alcohol, tabaco, fármacos hipnosedantes) o estén consideradas ilegales por las Convenciones o Tratados sobre sustancias psicotrópicas, que incluyen en su lista, entre otras muchas, la cannabis, la cocaína, las anfetaminas y la heroína.

*Según el criterio de la clasificación por el que opta la Organización Mundial de la Salud (OMS), se ha agrupado las drogas según sus efectos sobre el sistema nervioso central, de acuerdo con este criterio, las drogas pueden ser: depresoras, estimulantes y alucinógenas/psicodélicas. Considerando que las depresoras son aquellas que disminuyen o retardan el funcionamiento del sistema nervioso central, producen alteración de la concentración y en ocasiones del juicio: disminuyen la apreciación de los estímulos externos y provocan relajación, sensación de bienestar, sedación, apatía, y disminución de la tensión, son consideradas drogas depresoras el alcohol, haciendo énfasis esta Alzada en esta droga, por cuanto, del análisis de la valoración dada por el juez a los medios de prueba representada por la declaración de la víctima y de las testigos María Dominguez e Hixel Agüero, se establece que la ciudadana (...), esa noche consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, lo que significa que la misma se encontraba bajo los efectos de la droga denominada alcohol, la cual de acuerdo a la clasificación realizada anteriormente es una droga depresora del sistema nervioso, que altera la concentración y el juicio, disminuye la apreciación de los estímulos, produce sedación, por tanto, la acreditación por parte del juez que los hechos se encuadran en el supuesto de hecho del tipo penal de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, no es ilógico, como lo afirma el recurrente, ya que fue acreditado por el juez a quo que la víctima consumió la sustancia psicoactiva denominada alcohol, (droga legal), que le origina el estado de inconsciencia, por tanto, no otorgó su consentimiento, aunado al hecho como lo afirma el juez en su sentencia que la víctima se encontraba imposibilitada para defenderse frente a 3 hombres, **Así se Decide...**".*

Planteados los términos de la controversia, esta Máxima Instancia observa que la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, al dar respuesta a la denuncia en apelación referente a la aplicación del artículo 44, numeral 4, (único supuesto que será objeto del presente análisis) de la Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos), procedió a realizar una serie de consideraciones en lo atinente a los supuestos que deben cumplirse a los efectos de estimar aplicable la mencionada norma; razón por la cual, esta Sala estima oportuno citar el contenido de la norma en referencia cuyo texto dispone:

“...Acto Carnal con víctima especialmente vulnerable

Incurrir en el delito previsto en el artículo anterior y será sancionado con pena de quince a veinte años de prisión, quien ejecute el acto sexual, aun sin violencias o amenazas, en los siguientes supuestos:

(...)

4. Cuando se tratare de una víctima con discapacidad física o intelectual o haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas...”.

En relación con lo señalado en el citado artículo, se verificó que el supuesto de hecho, concerniente al delito de acto carnal con víctima especialmente vulnerable (hoy denominado como

“Acto sexual con víctima especialmente vulnerable”), remitía directamente al contenido del artículo 43 de la misma ley, relativo al delito de Violencia Sexual que establecía lo que de seguidas se cita:

“...Artículo 43. Quien mediante el empleo de violencias o amenazas constriña a una mujer a acceder a un contacto sexual no deseado que comprenda penetración por vía vaginal, anal u oral, aun mediante la introducción de objetos de cualquier clase por alguna de estas vías, será sancionado con prisión de diez a quince años.

Si el autor del delito es el cónyuge, concubino, ex cónyuge, ex concubino, persona con quien la víctima mantiene o mantuvo relación de afectividad, aun sin convivencia, la pena se incrementará de un cuarto a un tercio.

El mismo incremento de pena se aplicará en los supuestos que el autor sea el ascendiente, descendiente, pariente colateral, consanguíneo o afín de la víctima.

Si el hecho se ejecuta en perjuicio de una niña o adolescente, la pena será de quince a veinte años de prisión.

Si la víctima resultare ser una niña o adolescente, hija de la mujer con quien el autor mantiene una relación en condición de cónyuge, concubino, ex cónyuge, ex concubino, persona con quien mantiene o mantuvo relación de afectividad, aún sin convivencia, la pena se incrementará de un cuarto a un tercio...”

En el caso que nos ocupa, se evidenció que la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, en lo referente al artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a Una Vida Libre de Violencia, no realizó un análisis ajustado a Derecho, concretamente a la conducta desplegada por el sujeto activo para subsumirlo en el tipo penal establecido en dicho artículo.

La anterior afirmación obedece a que, respecto al tipo penal en referencia, la conducta del sujeto activo entendida como la acción u omisión, consiste conforme al numeral objeto del presente análisis, en ejecutar el acto sexual, aun sin violencia o amenazas, en los casos donde la víctima haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas; por lo tanto, resulta necesario la comprobación cierta de la incapacidad de la víctima para discernir por tal motivo, siendo un aspecto fundamental que no tomó en consideración el Tribunal de Segunda Instancia, pues de su análisis se desprende que sería suficiente que la víctima haya ingerido sustancias que puedan “*alterar los estados de conciencia, de ánimo y de pensamiento*”, para ser considerada especialmente vulnerable, sin alertar sobre la necesidad, de corroborar si la voluntad de la víctima, efectivamente se encontraba disminuida.

En cuanto al aspecto subjetivo de la conducta, representado por el vínculo interno entre el autor y el hecho que manifiesta, en lo relativo a la presente disposición normativa, el dolo constituye un elemento fundamental del tipo penal de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, hoy referido como “Acto sexual con víctima especialmente vulnerable”, siendo necesario que el sujeto activo, de manera consciente y voluntaria sostenga contacto sexual con la víctima, a sabiendas de su incapacidad para consentir la acción.

De igual modo, en lo concerniente al elemento estructural del delito objeto del presente análisis, referido a los sujetos de la conducta típica, se observa que el sujeto activo es el hombre quien ejecuta la acción aprovechándose que la víctima (sujeto pasivo) ha sido privada de su capacidad para discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas.

Señalado lo que antecede, es necesario hacer referencia al objeto material del delito, definido como *“la persona o cosa sobre la cual recae la acción física del sujeto y cuya existencia es requerida para que se configure la hipótesis típica del delito prevista por la ley”*, este se circunscribe a la mujer, en la cual recae la acción del sujeto activo.

Efectivamente, en lo relativo al delito de acto sexual con víctima especialmente vulnerable, se observa en primer lugar que la violencia no es un factor determinante en lo referente a la perpetración del acto delictivo, el cual radica en *“acceder a un contacto sexual no deseado”* con la víctima (mujer), por cuanto, la conducta sancionada se circunscribe al abuso por parte del sujeto activo, de una situación de vulnerabilidad especial mediante la cual se afecta la capacidad de la mujer de disponer sobre su sexualidad y su propio cuerpo, al tener un acto sexual no deseado, sin valerse de violencia o amenazas.

Así tenemos, que el bien jurídico tutelado bajo el presente precepto penal, es la *“Libertad Sexual”*, derecho que se encuentra estrechamente vinculado a la integridad y dignidad de la mujer como ser humano, respecto del cual la autora Jaime Guerrero, Y. (2010). La Jurisdicción Especial en el Área de Violencia de Género. Tribunal Supremo de Justicia, Colección de Doctrina Judicial N° 45, Caracas, Pág. 113, haciendo referencia a la sentencia dictada el 29 de octubre del 2008, por el Tribunal Primero de Primera Instancia en Materia de delitos de Violencia contra la Mujer del Circuito Judicial Penal del estado Lara, ponencia del abogado Jesús Gerardo Peña Rolando, indicó lo siguiente:

“...El bien jurídico tutelado en este tipo penal es la 'Libertad Sexual', lo que rompe con el delito de violación tradicional, en el cual el bien jurídico tutelado estaba centrado en las Buenas Costumbres y el Buen Orden de las Familias, siendo esto un cambio significativo, ya que se sanciona la conducta no porque afecte el honor o la honestidad, sino porque afecta el derecho de disponer sobre su sexualidad la mujer, su derecho de disponer sobre su propio cuerpo, derechos éstos que deben ser protegidos por estar vinculados a la integridad y dignidad de la mujer como ser humano’.

Se defiende de esta manera la libertad sexual, por lo que hay delito aunque la relación sea consentida si ese consentimiento no es libre, sino impuesto por la relación de dependencia-prevalecía de cualquier naturaleza que la víctima tiene con el sujeto activo, por lo cual cabe afirmar que si la relación es tolerada, pero no libremente consentida, igualmente hay contenido de injusto, de lo que claramente se desprende que el ataque esencial, es a la libertad sexual, y que la integridad, privacidad e identidad de la persona sexualmente atacada, resultan lesionadas por añadidura...”.

En este mismo sentido y dirección, la autora antes citada, sostiene que no se requiere del uso de la violencia física o de la amenaza, señalando que a efectos de configurarse el prenombrado tipo penal (**Acto sexual con víctima especialmente vulnerable**), es suficiente con

que exista el coito “entendido como la conjunción de ambos aparatos sexuales” y que la víctima no se encuentre en capacidad de consentir libremente dicho acto sexual, elementos que fueron confirmados en decisión publicada por la Sala de Casación Penal, en sentencia número 452, del 13 de agosto de 2024, cuando ratificó el criterio fijado, por esta misma instancia, en sentencia número 393, de fecha 25 de octubre de 2016, destacando lo siguiente:

“...Siendo ello así, debe advertirse que en el tipo penal que se analiza basta con que exista el acto sexual, y que la víctima no se encuentre en capacidad de consentirlo de forma libre, prevaleciendo el sujeto activo de esa situación para manipular a la víctima, logrando la satisfacción de sus necesidades sexuales.

Debiendo comprobarse si la víctima tiene la capacidad de discernimiento, y en caso de tenerlo o tenerlo disminuido, debe determinarse si su voluntad fue vulnerada, manipulada o influenciada para consentir dicho acto sexual.

Precisándose que en el delito de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, el bien jurídico tutelado es la libertad sexual, sancionando la conducta del sujeto activo al afectar el derecho de disponer sobre la sexualidad de la víctima, derechos estos que son protegidos por el legislador al estar vinculados con la integridad y dignidad de la mujer como ser humano.

Por ello, la Sala advierte que estamos en presencia del delito de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, aunque la relación sea consentida si dicho consentimiento no es libre, sino vulnerado o impuesto. Ya que el quebrantamiento o manipulación de la voluntad para decidir sobre su libertad sexual, resulta un impedimento para un pleno desarrollo...”.

Partiendo de lo antes señalado, podemos concluir en lo referente al delito objeto de análisis (**Acto sexual con víctima especialmente vulnerable**) que la conducta ilícita que se busca sancionar no se enfoca en el acto sexual como tal, sino en la forma en que se accede al mismo, siendo que incurre en la conducta tipificada en el artículo 44, numeral 4 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujeres a una Vida Libre de Violencia (hoy artículo 58, numeral 4) quien mantuviera relaciones sexuales con una mujer cuya condición pueda encuadrarse conforme al catalogo de vulnerabilidad que establece la mencionada norma penal, por cuanto, se asume que su consentimiento resulta viciado, en atención a circunstancias especiales, siendo una de estas que la víctima haya sido privada de la capacidad para decidir libremente, con motivo de haberle sido suministrado fármacos o sustancias psicotrópicas

En efecto, el Estado venezolano en lo correspondiente a cumplir con los más altos estándares internacionales, así como también, con los principios y garantías instituidos en nuestra Carta Magna, referente a reconocer los derechos de las mujeres en todo los ámbitos de la vida social, en el marco de preservar la igualdad jurídica que debe extenderse a todos los ciudadanos que hacen vida en la República Bolivariana de Venezuela, optó por crear un marco normativo que buscara prevenir, atender, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, entendida como el uso de la fuerza (verbal, física o psicológica) sobre el cuerpo y voluntad de una persona.

En consonancia con lo antes expuesto, autores como Moreno Cordero, M. D., & Roldán Pesántez, V. A. (2014). Prevalencia del consumo de alcohol en mujeres víctimas de violencia (Bachelor's thesis, Universidad del Azuay), citando a Beltrán Molina, define la violencia como aquella que “...Se ejerce cuando una persona más fuerte, o con mayor autoridad y poder, atenta

contra los bienes, la libertad, la salud y los derechos humanos de otras personas amenazándolas, causándoles daño u obligándolas a realizar actividades en contra de su voluntad y sus derechos...”.

De lo antes expuesto, se concluye que la violencia como acto de agresión, presenta diversas manifestaciones todas destinadas a provocar un daño, razón por la cual, diversos instrumentos internacionales como la Declaración sobre Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Aprobada en Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 48/104 del 20 de diciembre de 1993, define la *"violencia contra la mujer"* como todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.

Asimismo, la prenombrada declaración estipula en su artículo 4, entre otras cosas, lo siguiente:

*"...Los Estados deben condenar la violencia contra la mujer y no invocar ninguna costumbre, tradición o consideración religiosa para eludir su obligación de procurar eliminarla. Los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán:
(...)*

d) Establecer, en la legislación nacional, sanciones penales, civiles, laborales y administrativas, para castigar y reparar los agravios infligidos a las mujeres que sean objeto de violencia; debe darse a éstas acceso a los mecanismos de la justicia y, con arreglo a lo dispuesto en la legislación nacional, a un resarcimiento justo y eficaz por el daño que hayan padecido; los Estados deben además informar a las mujeres de sus derechos a pedir reparación por medio de esos mecanismos..."

En este aspecto, nuestra legislación cónsona con los derechos y principios consagrados tanto en nuestra legislación patria, así como también en diversos instrumentos internacionales, no solamente ha reconocido la lucha de las mujeres para lograr el reconocimiento de sus derechos humanos, sociales y políticos, sino que también adoptó diversos mecanismos de protección tendientes a castigar y reparar todos los daños infligidos a las mujeres, en razón a su género.

En tal sentido, partiendo sobre la premisa que el género femenino no puede ser catalogado como un grupo homogéneo, pues dada su naturaleza diversa, pueden ser objeto de violencia de género, en razón a múltiples factores o características que permitan a su vez ser clasificadas como parte de grupos especialmente vulnerables, se hace necesario establecer mecanismos de protección que se ajusten a dichas realidades; motivo por la cual, en lo referente al caso objeto de análisis, la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, estableció en lo relativo al delito de acto carnal con una víctima especialmente vulnerable, hoy acto sexual con víctima especialmente vulnerable, diversos supuestos que al materializarse, traerán como consecuencia que la víctima sea considerada como *"vulnerable"*, todo ello en razón a elementos endógenos y exógenos que puedan incidir en que el sujeto pasivo

del delito tenga más probabilidades de ser objeto del mencionado acto delictivo, en comparación con el resto de individuos.

Asimismo, autores como Ruiz Córdoba, C. (2024). *La mujer como víctima especialmente vulnerable: La violencia de género desde una perspectiva criminológica*. Pág. 43, indicó que “... *Las características o razones por las que una persona puede encontrarse en situaciones de vulnerabilidad pueden estar relacionadas con la naturaleza humana como la enfermedad, discapacidad o la edad, que pueden poner a las personas en situaciones de vulnerabilidad. Por otro lado, se encuentran otras circunstancias que ponen a individuos y colectivos en situación de vulnerabilidad y que derivan directamente de la desigualdad, la discriminación y la intolerancia existentes en las sociedades; siendo este el caso de inmigrantes, las mujeres...*”.

Así tenemos, que en lo relativo al presente caso, el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (hoy artículo 58, numeral 4), dispone diversos supuestos en los cuales se puede considerar a una víctima como especialmente vulnerable, siendo uno de ellos el que haya sido privada de la capacidad para decidir libremente consentir o no un acercamiento sexual, con motivo de haberle sido suministrado fármacos o sustancias psicotrópicas.

En relación al supuesto antes mencionado, autores como Parody Gallardo, J (2021). *Derecho penal y procesal de género*. Fundación Gaceta Judicial, Colección Estudios Jurídicos N° 27, Caracas, Pág. 54, señaló:

“...Como cuarto y último supuesto, la vulnerabilidad de la víctima es aún más evidente, ya que el autor accede al contacto sexual con una mujer con discapacidad física o mental, o bien se le haya privado de la capacidad para decidir libremente el acercamiento sexual con motivo de haberle sido suministrado fármacos o sustancias psicotrópicas, casos comunes como el suministro de escopolamina —burundanga—. El elemento subjetivo obedece al dolo, la intención de mantener de manera consciente y voluntaria el contacto sexual con la víctima, sea cual fuere la condición de esta de acuerdo al catálogo de vulnerabilidad que establece esta norma penal...”.

De lo previamente transcrito, se puede concluir que el supuesto desarrollado en el numeral 4, del artículo 44 de la ley especial (hoy 58, numeral 4), plantea como un factor de vulnerabilidad cuando por las circunstancias descritas en el mencionado numeral, la víctima pierda su habilidad para discernir con claridad la situación en la que se encuentra, encontrándose; por lo tanto, impedida de tomar decisiones de forma racional; es decir, por haberle sido suministrado fármacos o sustancias psicotrópicas, que una vez introducidas en su organismo, por cualquier vía de administración, alteren su capacidad de consentir o no encuentros de índole sexual.

Lo antes señalado, impone a los operados de justicia, en aras de garantizar la presunción de inocencia, evaluar todas aquellas circunstancias que permitan vincular al presunto responsable del delito que se le imputa con el hecho que se le atribuye, para así tener la certeza

de su participación en el mismo, siendo que en el caso del numeral tantas veces aludidos, resulta primordial, determinar si la víctima se encontraba sometida a los efectos de fármacos o sustancias psicotrópicas que menoscabaran su capacidad para consentir.

De igual forma, en lo atinente al supuesto contenido en el numeral objeto de análisis, autores como Agustina, J. R., & Panyella-Carbó, M. N. (2020). Redefiniendo los delitos sexuales facilitados mediante el uso de sustancias psicoactivas. *Política criminal*, 15(30), 526-581, analizando la legislación del Reino de España, puntualizaron entre otras cosas:

“...Centrándonos ya en el apartado segundo del art. 181, en el mismo se recogen determinados supuestos donde el legislador presume ope legis que no ha habido consentimiento válido de la víctima. Estos supuestos son, en concreto, (1) cuando la víctima se hallare privada de sentido, (2) padezca un trastorno mental, o (3) cuando se haya anulado su voluntad mediante el uso de fármacos, drogas o cualquier otra sustancia, natural o química, idónea a tal efecto.

De acuerdo con la jurisprudencia, para que estos supuestos produzcan efecto deben estar acreditados, de tal suerte que, si estas previas situaciones no están demostradas, no pueden dar lugar a la aplicación del tipo penal...”.

Adicionalmente, en relación a lo antes transcrito, los autores previamente citados, exponen:

“...En la primera modalidad de ausencia de consentimiento ex lege, relativa a la privación de sentido, se comprenden aquellos supuestos en que una persona se encuentra en estado de inconsciencia a consecuencia de la ingesta de alcohol, sustancias estupefacientes o psicotrópicas, tras haberse desmayado o sufrir hipnosis, etc. En todo caso, el autor debe conocer el estado de la víctima y, siendo esta circunstancia abarcada por el dolo, aprovecharse de dicho estado para la ejecución de actos de contenido libidinoso. En tal circunstancia es obvio que la persona no está en condiciones de decidir libremente, aunque para ello no es necesario que la inconsciencia sea plena

(...)

El fundamento de la presunción de ausencia de consentimiento se halla, pues, en que la víctima se encuentra en una patente situación de pérdida de capacidad para autodeterminarse en la esfera sexual, por padecer una profunda alteración de las facultades perceptivas, que no le permite acomodar su actuación conforme al conocimiento de la realidad de los hechos. Respecto a esta pérdida de capacidad de autodeterminación, la jurisprudencia considera que no debe exigirse una pérdida total de la conciencia, especificando que basta con que el sujeto tenga anulados los frenos inhibitorios y no se encuentre en condiciones de oponerse al acceso sexual; o que tal circunstancia deje a la víctima en un estado de indefensión que afecte a su capacidad de reacción para evitar dicho atentado frente a un actor que se aprovecha de su estado de debilidad...”.

“...Por su parte, el último inciso del artículo 181.2 hace referencia a aquellos actos que son constitutivos de delito de abuso sexual y se acometen anulando la voluntad de la víctima mediante el uso de fármacos, drogas o cualquier otra sustancia natural o química idónea al efecto. En este supuesto lo decisivo es que mediante el empleo de alguna sustancia química, sea natural o artificial, el

sujeto activo logre producir un efecto anulatorio de la voluntad de la víctima, lo que no exige una total inconsciencia, pero sí su capacidad para oponer una resistencia eficaz.

(...)

Respecto al grado o intensidad que debe alcanzar la referida anulación, existe un amplio abanico que va desde entender el concepto de anulación como una absoluta pérdida de voluntad y sus capacidades, generando en la víctima una total incapacidad de consentir, sin que sea suficiente una mera limitación de la voluntad (tesis de un sector doctrinal minoritario), a aquellos casos en los que no se dé una anulación sino una influencia relevante en la capacidad de control de la víctima, que la ponga objetivamente en situación de inferioridad respecto al autor, y este abuse de ello. Algunos autores consideran preferible incluir este supuesto en el abuso sexual por prevalimiento previsto en el artículo 181.3 del Código Penal.

No obstante, tanto la jurisprudencia como la doctrina mayoritaria, se inclinan por entender la anulación en un término medio: bastaría con que la víctima se encuentre en un estado notable de alteración de su capacidad para decidir libremente sobre la relación sexual, de tal manera que se encuentre en una situación de no poder oponerse a los deseos del asaltante.

En todo caso, como ya se apuntó, resulta del todo imprescindible que sea el sujeto activo el que ‘anule’ la voluntad de la víctima mediante las sustancias mencionadas. Así lo ha interpretado tanto la doctrina como la jurisprudencia, señalando que esta anulación de la voluntad de la víctima debe haber sido provocada por el propio sujeto activo o, en todo caso, por un partícipe que actúe en connivencia con este, y no simplemente que el sujeto activo se aproveche de la situación de inconsciencia o grave alteración provocada por la propia víctima o por un tercero en connivencia con el sujeto activo, ya que entonces sería aplicable la modalidad de privación de sentido...”.

En relación a los planteamientos antes expuestos, los mismos se estiman compatibles con el contenido en la normativa venezolana vigente, siendo que el propósito de la misma, se encuentra orientado, conforme a lo expuesto por el doctor John Enrique Parody Gallardo, en su obra “*Derecho penal y procesal de género*”, a servir como un mecanismo de acción positiva, viable constitucionalmente para la protección específica de grupos socialmente vulnerables, especificando además que:

“...Esto no significa que se esté colocando a las féminas en una situación de minusvalía o debilidad por considerarlas vulnerables por el hecho de haber nacido mujeres y que por ello se les tenga que cobijar bajo el amparo del Estado, sino más bien, se trata del reconocimiento de la vulnerabilidad social de las que han sido objeto históricamente y llevarla al mismo estatus de ciudadana que los hombres, puesto que la discriminación se basa en prejuicios socioculturales reales que aún persisten...”. Pág. (24)

Siendo así, es necesario en aras de garantizar un debido proceso y dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 13 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual establece que la finalidad del proceso es establecer la verdad de los hechos por las vías jurídicas y la justicia en la aplicación del derecho, que el Juez al momento de considerar aplicable el supuesto de hecho contenido en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una

Vida Libre de Violencia (hoy 58, numeral 4), deba tener en cuenta, **primero**, que el autor debe conocer el estado de la víctima y aprovecharse de dicho estado para la ejecución de actos de contenido libidinoso; **segundo**, precisar si la víctima se encontraba efectivamente en una situación de pérdida de capacidad para auto-determinarse en la esfera sexual, inducida por una profunda alteración de las facultades perceptivas, que no le permite acomodar su actuación conforme al conocimiento de la realidad de los hechos; **tercero**, evaluar a los efectos de graduar la aplicación de la pena a imponer, la participación del sujeto activo al momento de suprimir la voluntad de la víctima, ya sea mediante una participación activa; es decir, suministrar sustancias (fármacos o sustancias psicotrópicas) para provocar la anulación de la capacidad de discernimiento de la víctima o por un partícipe que actué a conveniencia del perpetrador del hecho delictivo.

En relación a este último punto, se estima oportuno acotar que en relación a la norma objeto de estudio, concretamente en lo referente al numeral 4, que especifica que la víctima “... *haya sido privada de la capacidad de discernir por el suministro de fármacos o sustancias psicotrópicas...*”, que si bien en términos generales, el consumo de alcohol presenta la potencialidad de modificar o alterar varias funciones del organismo, llegando a producir un grado variable de estimulación del sistema nervioso, (regocijo, excitación, desinhibición, locuacidad, agresividad, irritabilidad, descoordinación) en razón a su alta ingesta, razón por la cual, pueda ser catalogado, en términos médicos, como una droga; sin embargo, desde una perspectiva jurídica es considerada, dentro de las diferentes clasificaciones en las que se pueden categorizar dichas sustancias, como una droga institucionalizada.

Autores como Alfonso Sanjuán y Báñez López, citados por Mansilla, M. D. C. M. (2008). Evolución histórica del consumo de drogas: Concepto, clasificación e implicaciones del consumo prolongado. *International e-journal of criminal sciences*, (2), 2-30. En relación a las drogas institucionalizadas, han señalado:

“...El grupo de drogas institucionalizadas (o drogas de farmacia) incluye los estimulantes, los hipnóticos barbitúricos y no barbitúricos, los ansiolíticos, los neurolépticos, el alcohol y el tabaco. En el grupo de las drogas no institucionalizadas se incluyen el opio, la cocaína, el cannabis, el LSD, los anestésicos, los alucinógenos vegetales, los inhalantes y el éxtasis...”

Lo antes transcrito, permite entender por qué el alcohol aun cuando posee propiedades nocivas para la salud, no se encuentra catalogada como ilícito, encontrándose fuera de las sustancias, naturales o sintéticas, que figuran en la lista I o la lista II de la Convención Única de 1961, Sobre Estupefacientes, Enmendada por el Protocolo de 1972, así como tampoco figura en la Ley Orgánica de Drogas; por lo tanto, su consumo en principio se encuentra sujeto bajo la responsabilidad de toda aquella persona mayor de edad, que no presente ninguna incapacidad intelectual que incida en su razonamiento.

De igual forma, cabe señalar que si bien la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido en relación a este tipo penal, que basta que exista el acto sexual y que la víctima no se encuentre en capacidad de consentirlo de forma libre, prevaliéndose el sujeto activo de esa situación para

lograr la satisfacción de sus necesidades sexuales, eso no implica que la víctima deba ser considerada como una persona en minusvalía o debilidad por el hecho de haber nacido como mujer, ello en cuanto a que en un Estado de Derecho y de justicia, donde se reconoce la participación de las mujeres en la lucha histórica por el reconocimiento de sus derechos, en el marco de sociedades que han padecido un alto grado de desigualdad en razón al género, mal podría considerarse como sujetos de derechos, incapaces de tomar decisiones propias en el marco de la actividad social.

Por ende, esta Máxima Instancia ha señalado la necesidad de comprobar si la víctima tiene la capacidad de discernimiento, y en caso de tenerlo o tenerlo disminuido, determinar si su voluntad fue vulnerada, manipulada o influenciada para lo cual es primordial basar tales apreciaciones en elementos probatorios que permitan concluir razonablemente tales circunstancias, los cuales al ser valorados y relacionados entre sí, puedan permitirle al juez estimar que efectivamente se cometió el hecho delictivo imputado.

Ahora bien, en razón a lo señalado con anterioridad, resulta evidente que la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, incurrió en la violación de la ley, por errónea interpretación del numeral 4, del artículo 44 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos), hoy artículo 58, numeral 4, al omitir en su análisis, la necesidad de comprobar fehacientemente que la víctima haya consumido la suficiente cantidad de alcohol para perder su capacidad para discernir y que el condenado se haya valido de tal situación para acceder sexualmente a ella.

En efecto, el Tribunal de Segunda Instancia se limitó a señalar que el alcohol es considerado una sustancia psicoactiva y que al haberse comprobado que para el momento en que ocurrieron los hechos se consumió bebidas alcohólicas, específicamente cervezas, la víctima se encontraba bajo los efectos de la “...droga denominada alcohol...”, la cual es “...una droga depresora del sistema nervioso, que altera la concentración y el juicio, disminuye la apreciación de los estímulos, produce sedación...”, lo cual no es suficiente para la acreditación del tipo penal de acto carnal con víctima especialmente vulnerable, previsto y sancionado en el numeral 4 del artículo 44, de la Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujeres a una Vida Libre de Violencia, lo cual tal como se explicó con anterioridad es insuficiente para la aplicación de la mencionada norma penal.

Finalizado lo anterior, esta Sala estima necesario remarcar que situaciones como las descritas son cónsonas con una desacertada aplicación de justicia por la errónea percepción de las normativas previstas en la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, tomando en consideración que en su ámbito de aplicación, los administradores de justicia deben tener una visión clara y objetiva en cada caso en particular, a efectos de actuar con estricto apego al debido proceso obrando con sapiencia ante los distintos elementos que cursen en autos.

Si bien es cierto, la violencia contra la mujer debe ser erradicada en todas sus manifestaciones, el juzgamiento de las conductas tipificadas en la ley regulatoria, no puede constituir un pronóstico de condena, es menester el análisis exhaustivo del acervo probatorio a efectos de conferirle pleno valor a cada uno de los elementos que lo conforman, aplicando las reglas de la lógica, la sana crítica y las máximas de experiencia conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Orgánico Procesal Penal, con el objeto de emitir un fallo sustentado adecuadamente, en el que prevalezca la rectitud e imparcialidad que debe imperar en todas las actuaciones del Poder Judicial.

Este Máximo Tribunal, insta a los integrantes de los órganos competentes en la administración de justicia en la materia especializada en violencia de género, a no instaurar la fórmula preconcebida que la acusación por delitos previstos en la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, es igual a una sentencia condenatoria; sin que prevalezca el buen derecho, pues en sus manos está hacer justicia, evitando prejuzgar únicamente por estar ante un delito previsto en la citada ley.

Debe entenderse que lo aquí manifestado, no constituye una emisión de pronunciamiento del fondo del asunto sometido al análisis de esta Sala, es estrictamente un llamado a la reflexión en las labores de juzgamiento, en las que debe prevalecer la racionalidad y proporción en los fallos emitidos, por cuanto, al tener en cuenta que la motivación del legislador al crear la Ley antes mencionada, consistió en evitar la impunidad de la creciente violencia contra la mujer en sus distintas manifestaciones, la misma no puede ser tergiversada, debiéndosele conferir una correcta aplicación y evitar el uso indiscriminado e injustificado ante cualquier circunstancia en la que el autor es un hombre y la agraviada una mujer.

De acuerdo con lo antes expuesto, esta Sala de Casación Penal **DECLARA CON LUGAR** la única denuncia interpuesta en el Recurso de Casación ejercido por el abogado Arístides Adrián Higuera, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 25.207, actuando como defensor privado del ciudadano **EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, titular de la cédula de identidad número V.-25.163.468, en consecuencia se decreta la **NULIDAD** de la decisión dictada el 14 de septiembre de 2023, por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, de conformidad con el artículo 459 del Código Orgánico Procesal Penal, y **REPONE** la causa al estado que una Sala Accidental de la referida Corte de Apelaciones, conozca del Recurso de Apelación ejercido en contra de la sentencia publicada el 26 de enero de 2023, por el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, en la que **ABSOLVIÓ** al acusado **GIANPERO DEVECCHIS AZUAJE**, de la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos) en concordancia con el artículo 80 del Código Penal y **DICTÓ SENTENCIA CONDENATORIA**, en contra del acusado **EDUARDO ENRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, por la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE**

VULNERABLE, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre los Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en concordancia con el artículo 80 del Código Penal, razón por la cual lo **CONDENÓ** a cumplir la pena de **QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN**, más las accesorias de ley, la prescindencia de los vicios aquí señalados. Por lo tanto, se **REMITE** la presente causa a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del estado Lara, a los fines que lo distribuya a la Corte de Apelaciones con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, la cual deberá constituirse en Sala Accidental y resolver el recurso de apelación interpuesto. **Así se decide.**

—
—
DECISIÓN

Por todas las razones antes expuestas, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela, por autoridad de la Ley, dicta los pronunciamientos siguientes:

PRIMERO: se **DECLARA CON LUGAR** la única denuncia interpuesta en el Recurso de Casación ejercido por el abogado Arístides Adrián Higuera, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 25.207, actuando como defensor privado del ciudadano **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, titular de la cédula de identidad número V.-25.163.468.

SEGUNDO: decreta la **NULIDAD** de la decisión dictada el 14 de septiembre de 2023, por la Corte de Apelaciones en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, con sede en la ciudad de Barquisimeto, de conformidad con el artículo 459 del Código Orgánico Procesal Penal.

TERCERO: **REPONE** la causa al estado que una Sala Accidental de la referida Corte de Apelaciones, conozca del Recurso de Apelación ejercido en contra de la sentencia publicada el 26 de enero de 2023, por el Tribunal Primero de Primera Instancia en funciones de Juicio del Circuito Judicial Penal del estado Portuguesa, extensión Acarigua, en la que **ABSOLVIÓ** al acusado **GIANPERO DEVECCHIS AZUAJE**, de la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (vigente para el momento de los hechos) en concordancia con el artículo 80 del Código Penal y **DICTÓ SENTENCIA CONDENATORIA**, en contra del acusado **EDUARDO ENRRIQUE YÁNES CAMPECHANO**, por la comisión del delito de **ACTO CARNAL CON VÍCTIMA ESPECIALMENTE VULNERABLE**, previsto y sancionado en el artículo 44, numeral 4, de la Ley Orgánica Sobre los Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en concordancia con el artículo 80 del Código Penal, razón por la cual lo **CONDENÓ** a cumplir la pena de **QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN**, más las accesorias de ley, con la prescindencia de los vicios aquí señalados.

CUARTO: Se **ORDENA REMITIR** la presente causa a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del estado Lara, a los fines que se distribuya a la Corte de Apelaciones con Competencia en Materia de Delitos de Violencia contra la Mujer de la Región Centro Occidental, la cual deberá constituirse en Sala Accidental y resolver el recurso de apelación interpuesto.

Publíquese, regístrese y oficiese lo conducente. Remítase el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Penal, en Caracas, a los cuatro (4) días del mes diciembre de dos mil veinticuatro (2024). Años: 214° de la Independencia y 165° de la Federación.

La Magistrada Presidenta,

ELSA JANETH GÓMEZ MORENO
(Ponente)

La Magistrada Vicepresidenta,

El Magistrado,

CARMEN MARISELA CASTRO GILLY
MORENO PÉREZ

MAIKEL JOSÉ