UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

Análisis de la influencia de la Sentencia No. 17-21-CN/23 y la interpretación condicionada por parte del pleno de la Corte Constitucional del Ecuador

Propuesta de Trabajo de Titulación previo a la obtención del título de Abogada

AUTOR:

Karla Sharis Panimboza López

TUTOR:

Dra. Mg. María Gabriela Acosta Morales

Ambato-Ecuador

2025

TEMA:

“ANÁLISIS DE LA INFLUENCIA DE LA SENTENCIA NO. 17-21-CN/23 Y LA INTERPRETACIÓN CONDICIONADA POR PARTE DEL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR”

APROBACIÓN DEL TUTOR

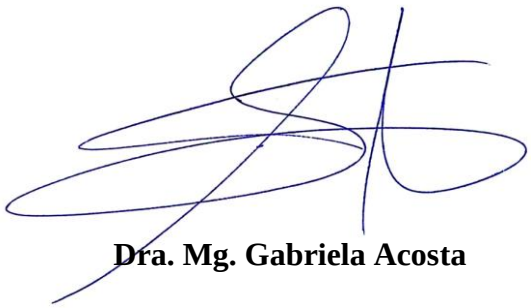
La suscrita Dra. Mg. María Gabriela Acosta Morales, en calidad de Tutor del Trabajo de Titulación

CERTIFICA:

Que la Señorita Karla Sharis Panimboza López, portadora de la Cédula de Ciudadanía N°1721684361, habilitada para obtener el Título de Tercer Nivel; ha concluido su Trabajo de Titulación, Modalidad **PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**; sobre el Tema: "**ANÁLISIS DE LA INFLUENCIA DE LA SENTENCIA NO. 17-21-CN/23 Y LA INTERPRETACIÓN CONDICIONADA POR PARTE DEL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**", previo a la obtención del título de Abogada; al cumplir con los requisitos técnicos, científicos, reglamentarios, metodológicos y jurídicos, autorizo la presentación del mismo ante el Organismo pertinente, para que sea sometido a evaluación por parte de la Comisión calificadora designada por el H. Consejo Directivo.

Ambato, 15 de enero de 2025

LO CERTIFICO



Dra. Mg. Gabriela Acosta

TUTORA

AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, KARLA SHARIS PANIMBOZA LÓPEZ, manifiesto que el presento trabajo de titulación denominado: "**ANÁLISIS DE LA INFLUENCIA DE LA SENTENCIA NO. 17-21-CN/23 Y LA INTERPRETACIÓN CONDICIONADA POR PARTE DEL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**" constituye un trabajo original de mi propia y única autoría, en el cual convergen mis conocimientos adquiridos durante mi formación académica y de forma complementaria la revisión de fuentes bibliográficas y doctrinales junto con el estudio de normas y jurisprudencia nacional e internacional. De lo cual, se ha generado una serie de posturas críticas, conclusiones y sugerencias, cuya responsabilidad pose únicamente sobre el autor.

Ambato, 15 de enero de 2025



Karla Sharis Panimboza López

1721684361

AUTORA

DERECHOS DE AUTOR

Autorizo a la Universidad Técnica de Ambato, para que conciba el presente trabajo de investigación como una herramienta accesible destinada a ser empleada en futuros procesos investigativos, en estricto cumplimiento de las normativas internas que rigen la Institución. Cede los derechos de autor de mi Trabajo de Titulación en pro de fines investigativos y de promulgación del conocimiento. A su vez autorizo de forma expresa la reproducción total o parcial de esta investigación, siempre que se ajuste a las regulaciones universitarias correspondientes, es decir no se persiga ningún beneficio económico y se respeten de forma íntegra los derechos de autor.

Ambato, 15 de enero de 2025



Karla Sharis Panimboza López

1721684361

AUTORA

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO

Los miembros del Tribunal de Grado APRUEBAN el Trabajo de Investigación: "ANÁLISIS DE LA INFLUENCIA DE LA SENTENCIA NO. 17-21-CN/23 Y LA INTERPRETACIÓN CONDICIONADA POR PARTE DEL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR", presentado por la Señorita Karla Sharis Panimboza López, por cumplir con los requisitos técnicos, metodológicos y jurídicos, inclusive de conformidad con el reglamento de Graduación para obtener el Título Terminal de Tercer Nivel de la Universidad Técnica de Ambato. Autorizando su presentación ante los organismos correspondientes.

Ambato, ……de 2025

Para constancia firman

……

Presidente

…….. ……

Miembro Miembro

DEDICATORIA

Desde lo profundo de mi ser dedico este proyecto de investigación a mis amados padres, a mi mamita Trinidad por ser mi principal inspiración de fortaleza y valentía ante las adversidades, por inculcarme valores con amor y alegría; a mi papito Carlos por demostrarme que a pesar de las pruebas a las que nos enfrenta la vida somos más fuertes de lo que pensamos y juntos podemos superarlo todo. Su amor, sacrificio y enseñanzas han sido el faro que ilumina mis días más oscuros con su amor incondicional y su fe en mis sueños.

A mis abuelitas, mamita María y mamita Rosa, cada palabra de aliento y su amor sincero me han dado la fuerza para seguir adelante y alcanzar mis metas.

A mi familia materna y paterna, que en cada reto nuevo siempre ha estado junto a mi motivándome y celebrando cada uno de mis logros como si fueran propios, mi amor por ustedes es infinito.

A mi querido Ramón, que me acompaño en cada noche de desvelo y con su ternura y fidelidad me llenó el corazón de felicidad.

Las palabras no son suficientes para expresar mi amor y gratitud por cada uno de ustedes, así que como muestra de mi cariño les dedico el resultado de mi esfuerzo académico a lo largo de veinte años de estudio llenos de altibajos pero que gracias a su apoyo han sido una de las experiencias más bonitas de mi vida, gracias por acompañarme en este viaje.

Karla Sharis Panimboza López

AGRADECIMIENTO

Le agradezco a Dios por darme la bendición de tener una mamá excepcional que siempre ha luchado por su familia y las personas que ama, la mujer más servicial, honesta y noble que puede existir, a la que amo con todo mi ser y deseo hacerla sentir orgullosa día tras día. Al divino niño de Alobamba le agradezco por bendecir a mi padre con la salud y que pueda acompañarme en un momento tan significativa como la culminación de mis estudios universitarios.

A la Universidad Técnica de Ambato, por acogerme en sus aulas y convertirse en un segundo hogar durante cinco años y otorgarme experiencias y conocimientos genuinos e inigualables.

A mi tutora Dra. Gabriela Acosta quien fungió como guía esencial en la elaboración del presente proyecto de investigación, traspasando el papel de docente para convertirse en una fuente de motivación e inspiración.

A mis amigas Vanessita y Jady por brindarme su amistad incondicional y sincera, se transformaron en el principal motivo para anhelar un día más de clases, las anécdotas juntas son recuerdos preciados que por siempre vivirán en mi corazón. Gracias por enseñarme el verdadero significado de amistad, en el que nos cuidamos mutuamente y nos alegramos por los éxitos ajenos, entre risas y consejos unidas logramos cumplir una meta de las muchas que nos faltan por alcanzar, pero que tengo la certeza siempre estaremos la una para la otra en los momentos más difíciles pero también en los de mayor euforia y alegría.

A todas las personas que fueron fuente de inspiración y perseverancia, gracias por contribuir a la persona que soy hoy.

ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS

TEMA: ii

APROBACIÓN DEL TUTOR.... iii

AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN....iv

DERECHOS DE AUTOR....v

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO vi

DEDICATORIA....vii

AGRADECIMIENTO viii

ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS....ix

ÍNDICE DE TABLAS.... xiii

ÍNDICE DE FIGURAS....xv

RESUMEN EJECUTIVO xvi

ABSTRACT....xvii

CAPÍTULO I....1

MARCO TEÓRICO 1

Antecedentes Investigativos....1

Contextualización de la Sentencia No. 17-21-CN/23 6

Delito de violación 15

Teoría del Delito....19

Elementos o categorías dogmáticas del delito....20

Conducta....21

Tipicidad....21

Estudio comparado de la tipificación del delito de violación en la normativa colombiana y chilena 23

Antijuridicidad 26

Culpabilidad 27
Ausencia de voluntad de la víctima 30
Jurisprudencia vinculante 34
Incapacidad de la víctima de prestar su consentimiento 36
Privación del sentido y de la razón de la víctima 37
Enfermedad o Trastorno Mental 38
Incapacidad para resistir 39
Incapacidad física de oposición 40
Incapacidad psíquica de oposición 41
Antecedentes históricos del control de constitucionalidad 42
Interpretación Constitucional en el panorama ecuatoriano actual 45
Principios aplicables a la Interpretación Constitucional 47
- Principio pro homine 47
- Principio de la unidad de la Constitución 48
- Principio de concordancia práctica 48
- Principio de la eficacia integradora 49
- Principio de corrección funcional 49
- Principio de la máxima efectividad 49

Métodos y reglas de interpretación constitucional 50
- Solución de antinomias 50
- Principio de proporcionalidad 50
- Ponderación: 50
- Interpretación evolutiva o dinámica 51
- Interpretación sistemática 52
- Interpretación teleológica 52

- Interpretación literal 53

Interpretación de la norma penal 53

Control de Constitucionalidad 57

Tipos de Control de Constitucionalidad 60

Control Concreto 60

Control Abstracto 60

Tipos de Sentencias Constitucionales y sus Efectos 61

- Sentencias Interpretativas 61
- Sentencias Interpretativas Estimativas 62
- Sentencias Interpretativas Desestimatorias 62
- Sentencias Manipulativas 62
- Sentencias Aditivas 62
- Sentencias Sustractivas 63
- Sentencias Sustitutivas 63
- Sentencias Exhortativas 63

Efectos de las Sentencias Constitucionales 63

Efectos en el Tiempo 63

Efectos Generales 64

Otros Efectos 64

Antecedentes sobre el reconocimiento de las personas con discapacidad como grupo de atención prioritaria 64

Desarrollo Legislativo a nivel Internacional y Nacional a favor de las personas con discapacidad 67

Definición doctrinaria y legal de la discapacidad 71

Clasificación de la discapacidad 73

Discapacidad Física 76

Discapacidad Visual 79
Discapacidad Auditiva 81
Discapacidad del Lenguaje 83
Discapacidad Intelectual 84
Discapacidad Psicosocial 86
Discapacidad Múltiple 88
Discapacidad y sexualidad 88
Derecho a la integridad y libertad sexual de las personas con discapacidad 93
1. 2 OBJETIVOS 99
Objetivo General 99
Objetivos Específicos 99
CAPÍTULO II 100
METODOLOGÍA 100
2. 1 Materiales 100
2. 2 Tipo de investigación 101
2.2.1. Nivel de investigación 103
2.2.2. Modalidad de investigación 103
2.2.3. Métodos de investigación 104
2.2.4. Población y Muestra 105
RESULTADOS Y DISCUSIÓN 106
3. 1 Análisis y discusión de resultados 106
3.1.1 Triangulación de las respuestas obtenidas de las entrevistas ejecutadas 106
3.2 Interpretación de resultados de las entrevistas en función de los objetivos planteados 176
CAPÍTULO IV 178
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 178

4.1 Conclusiones 178

4.2 Recomendaciones 181

MATERIALES DE REFERENCIA 183

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 183

ANEXOS 196

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Síntesis de la Sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional de la República del Ecuador 8

Tabla 2. Componentes del tipo penal de violación 22

Tabla 3. Deficiencias Físicas 77

Tabla 4. Deficiencias Visuales 80

Tabla 5. Deficiencias Auditivas 81

Tabla 6. Deficiencias de nariz, garganta y estructuras relacionadas 82

Tabla 7. Deficiencias del Lenguaje 83

Tabla 8. Deficiencias Intelectuales 85

Tabla 9. Deficiencias Psicosociales 87

Tabla 10. Información de los Entrevistados 106

Tabla 11. Triangulación sobre la pregunta 1 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales 108

Tabla 12. Triangulación sobre la pregunta 2 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales 110

Tabla 13. Triangulación sobre la pregunta 3 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales 113

Tabla 14. Triangulación sobre la pregunta 4 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales 117

Tabla 15. Triangulación sobre la pregunta 5 de las entrevistas realizadas a jueces y

fiscales……121

Tabla 16. Triangulación sobre la pregunta 6 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales……124

Tabla 17. Triangulación sobre la pregunta 7 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales……126

Tabla 18. Triangulación sobre la pregunta 8 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales……129

Tabla 19. Triangulación sobre la pregunta 9 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales……133

Tabla 20. Triangulación sobre la pregunta 10 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales……136

Tabla 21. Triangulación sobre la pregunta 11 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales……140

Tabla 22. Triangulación sobre la pregunta 1 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…145

Tabla 23. Triangulación sobre la pregunta 2 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…147

Tabla 24. Triangulación sobre la pregunta 3 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…150

Tabla 25. Triangulación sobre la pregunta 4 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…153

Tabla 26. Triangulación sobre la pregunta 5 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…157

Tabla 27. Triangulación sobre la pregunta 6 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…160

Tabla 28. Triangulación sobre la pregunta 7 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…163

Tabla 29. Triangulación sobre la pregunta 8 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…166

Tabla 30. Triangulación sobre la pregunta 9 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…..169

Tabla 31. Triangulación sobre la pregunta 10 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio…..173

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 Origen de las Deficiencias.....74

Figura 2 Entrevista realizada al Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez, Juez de la Unidad Judicial Especializada en Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua 196

Figura 3 Entrevista realizada al Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba, abogado litigante en libre ejercicio especializado en materia penal.....197

Figura 4 Entrevista realiza a la Dr. Zoila Maricela Yánez Romero, Agente Fiscal de la Unidad de Violencia de Género No. 1 de la Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Latacunga, provincia de Cotopaxi. 198

Figura 5 Entrevista realizada a la Dra. María José Solís Burbano, Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, provincia de Tungurahua.....19999

Figura 6 Entrevista realizada al Dr. Byron Eduardo García Suárez, Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, provincia de Tungurahua.....200

Figura 7 Entrevista realizada al Abg. Víctor Hugo Zamora Freire, abogado litigante en libre ejercicio especializado en materia penal.....201

RESUMEN EJECUTIVO

La violencia sexual constituye una problemática de interés general que afecta a los miembros más vulnerables de la sociedad, como las personas con discapacidad, quienes son frecuentemente víctimas de delitos sexuales como la violación, puesto que a este grupo se le ha imposibilitado apropiarse de su sexualidad y sobre los cuales las investigaciones son escazas. El objetivo del estudio es analizar desde una perspectiva jurídica y dogmática la Sentencia No. 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional del Ecuador para establecer la aplicabilidad de la proporcionalidad de la interpretación de este tipo de delito y ajustarlo a las necesidades y la realidad de las víctimas con discapacidad incapaces de mostrar resistencia. La importancia de tratar esta problemática yace en el hecho de dar visibilidad a una conducta antijurídica que transgrede los derechos de integridad y libertad sexual de un grupo de atención prioritaria. El enfoque de la investigación es explicativo, empleando una metodología cualitativa, que permita el estudio bibliográfico y jurisprudencial, junto con la aplicación de entrevistas a Jueces y Fiscales de la provincia de Tungurahua, esto permite recabar las causas y efectos del problema jurídico, por lo que está inmersa dentro de la línea de investigación de políticas públicas, derecho y sociedad. El resultado principal evidencia que, aunque la sentencia examinada exige un trato personalizado en la imputación del delito de violación, la actuación de los funcionarios judiciales pasa por alto lo dictaminado por la Corte Constitucional violentado los derechos de integridad y libertad sexual de las personas con discapacidad. En conclusión, el estudio subraya la necesidad de un mayor control en el cumplimiento de la jurisprudencia constitucional por parte de los administradores de justicia y un compromiso estatal más firme en la implementación de políticas públicas orientadas a la educación sexual e integración social de las personas con discapacidades.

Palabras claves: violación, personas con discapacidad, jurisprudencia vinculante, integridad sexual, libertad sexual, consentimiento, resistencia.

ABSTRACT

Sexual violence is a problem of general interest that affects the most vulnerable members of society, such as persons with disabilities, who are frequently victims of sexual crimes such as rape, since this group has been prevented from appropriating their sexuality and for whom investigations are scarce. The objective of the study is to analyze from a legal and dogmatic perspective the Sentence No. 17-21-CN/23 of the Constitutional Court of Ecuador to establish the applicability of the proportionality of the interpretation of this type of crime and adjust it to the needs and reality of victims with disabilities unable to show resistance. The importance of dealing with this problem lies in the fact of giving visibility to an illegal conduct that violates the rights of integrity and sexual freedom of a priority group. The research approach is explanatory, using a qualitative methodology, which allows the bibliographic and jurisprudential study, together with the application of interviews to Judges and Prosecutors of the province of Tungurahua, this allows to collect the causes and effects of the legal problem, so it is immersed within the research line of public policy, law and society. The main result evidence that, although the examined sentence demands a personalized treatment in the imputation of the crime of rape, the actions of the judicial officials overlook what was ruled by the Constitutional Court, violating the rights of integrity and sexual freedom of persons with disabilities. In conclusion, the study underscores the need for greater control of compliance with constitutional jurisprudence on the part of justice administrators and a stronger state commitment to the implementation of public policies aimed at sex education and social integration of persons with disabilities.

Key words: rape, persons with disabilities, binding jurisprudence, sexual integrity, sexual freedom, consent, resistance

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

Antecedentes Investigativos

La gravedad de los delitos en contra de los derechos de libertad e integridad sexual se va vislumbrando de manera progresiva en la sociedad, de forma especial en el caso de los grupos de atención prioritaria, quienes demuestran ser la población más vulnerable ante los delitos sexuales, en el caso específico de las personas con discapacidad demostrando una tendencia hasta cuatro veces mayor de ser víctimas de violencia sexual, pese a que la normativa constitucional les otorga derechos especiales y tratamiento preferente tanto en instancias públicas y privadas.

El análisis de la Sentencia No. 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional del Ecuador (CC) amerita, además de la valoración de la constitucionalidad de la norma penal vigente destinada a la imputación del tipo penal de violación cuando se tiene como sujeto pasivo a las personas con discapacidad, un exhaustivo repaso por los trabajos titulación e investigación existentes sobre esta problemática, con el fin de establecer un contexto teórico que aborde las variables y demarque el aporte del trabajo de titulación actual dentro de la cátedra penal ecuatoriana. El estudio cobra relevancia por el reconocimiento de los derechos a la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad, como derechos constitucionales fundamentales para el correcto desarrollo de su individualidad y su integración a la sociedad como seres capaces de tomar decisiones responsables y voluntarias sobre su sexualidad. Bajo la perspectiva de la violencia sexual en el contexto ecuatoriano Guato (2018) en su trabajo de titulación de posgrado titulado Victimización secundaria de los delitos de violación en el cantón Ambato durante el año 2018 concluye que: “La violencia sexual se consuma en sus diversas formas, afectando de manera física, psicológica, patrimonial e integral a la víctima” (p. 103).

Por lo que, en el caso específico de las personas con discapacidad las afecciones en el desarrollo intelectual y la atrofia sobre una extremidad corporal representan condiciones agravantes respecto a la posibilidad de ser víctimas del tipo penal de violación, puesto que el sujeto pasivo no comprende la connotación del acceso carnal o se ve imposibilitado de repeler el acto. Condiciones que generalmente son aprovechadas por el sujeto activo del delito para perpetrar

el acceso carnal sin consentimiento de la víctima, dejando huellas físicas y psicológicas que perduran a largo plazo sobre el sujeto pasivo.

La violencia tanto física como sexual se ha generalizado dentro del Ecuador, donde las mujeres son las principales víctimas de este tipo de agresiones, situación que se ve alarmantemente agravada en el caso de las mujeres con discapacidad quienes por sus necesidades especiales, la dependencia de un cuidador quien en muchas ocasiones resulta ser su agresor y la falta de información se ven sometidas a esto malos tratos sin que puedan vislumbrar un mecanismos o institución que proteja sus derechos fundamentales. De acuerdo con Plummer y Findley (2012) dentro de su investigación titulada Women with disabilities' experience with physical and sexual abuse: review of the literature and implications for the field (La experiencia de las mujeres discapacitadas con los abusos físicos y sexuales) concluyen que:

> women with disabilities suffer from multiple forms of abuse, including disability related abuse and neglect such as withholding medications, denying access to mobility devices, neglecting personal care, and preventing attendance at doctor's appointmentslas. (p. 16)

> mujeres con discapacidad sufren múltiples formas de maltrato, incluido el maltrato relacionado con la discapacidad y la negligencia, como la retención de medicamentos, la denegación del acceso a dispositivos de movilidad, la negligencia en el cuidado personal y la prevención de la asistencia a las citas con el médico. (p. 16)

De modo que, las mujeres con discapacidad se enfrentan a una situación de doble vulnerabilidad en la que además de sobrellevar los obstáculos que representa su discapacidad para su normal desenvolvimiento, son atacadas por los estigmas y discriminación basados en el género, sumado a ello se producen nuevas formas de violencia que involucran la condición psíquica o física especial de la víctima, donde se le imposibilita el correcto tratamiento de su condición junto con el riesgo de ser aisladas por el agresor de los cuidados médicos que les corresponden.

A pesar de representar un grupo de atención prioritaria conforme con lo determinado en la sección sexta del capítulo tercero de la Constitución de la República del Ecuador y tratados internacionales ratificados por el Estado ecuatoriano, por lo que a las personas con

discapacidad les corresponde un tratamiento especializado en la protección de sus derechos y la prevención de la transgresión de los mismos, en la realidad se aprecia que este precepto constitucional se convierte en letra muerta. Siguiendo esta línea de pensamiento Breiding y Armour (2015) en su estudio investigativo titulado The association between disability and intimate partner violence in the United States (La asociación entre discapacidad y violencia de pareja en Estados Unidos) afirman que:

> People with a disability may be particularly vulnerable to IPV victimization for a number of reasons, including potential physical dependence on an intimate partner, as well as higher levels of poverty, social isolation, and perceived vulnerability by perpetrators. (p. 456)
>
> Las personas con discapacidad pueden ser especialmente vulnerables a la victimización por violencia por una serie de razones, incluida la posible dependencia física de la pareja, así como mayores niveles de pobreza, aislamiento social y percepción de vulnerabilidad por parte del agresor. (p. 456)

El grado de discapacidad se refleja en la dependencia de los individuos con sus cuidadores, lo que de forma paralela incrementa el nivel de incidencia de violencia sexual sobre esta población. En consecuencia, una discapacidad grave genera que la persona quien padece la disminución de su desarrollo psíquico o físico necesite de mayores cuidados y ayuda por parte de su cuidador dentro de su rutina diaria, por lo que el cuidador adquiere una posición de poder sobre la persona discapacidad. Ahora bien bajo la premisa de los casos donde el nivel de discapacidad física o mental es elevado y la dependencia con el cuidador es mayor, Vinueza (2021) en su trabajo de titulación de posgrado titulado Mujeres con discapacidad intelectual víctimas de violencia sexual, concluye que:

> Las mujeres con discapacidad presentan una mayor dificultad para ser conscientes de que son víctimas de violencia, en parte porque este tipo de violencia está bastante normalizada en la sociedad, y en parte por la falta de relaciones sociales, el mayor aislamiento que sufre o los problemas de acceso a fuentes de información o medios de comunicación. (p. 54)

La normalización de la violencia sexual dentro de relaciones personales, como las que se

generan dentro del hogar o la familia, produce que la víctima vea al delito de violación como un acto normal donde su consentimiento no tiene valor y el ejercicio de sus derechos a la integridad y libertad sexual se ve completamente viciado, imposibilitando que este tipo de conductas sean denunciadas. Sumado a esto, en los casos en que la víctima es consciente de la agresión, debido a la connotación negativa que persiste sobre la víctima de violación y la culpabilidad que se le atribuye en muchas culturas, las mujeres con discapacidad prefieren no denunciar el tipo penal. Es preciso destacar la postura de Ledesma (2021) en su trabajo de titulación de posgrado titulado La reparación integral en el delito de violación sexual, quien concluye que:

> La imagen que tienen las víctimas de delitos sexuales en los casos analizados, sobre el sistema judicial es deplorable, narrada desde sus propias experiencias, su contacto con el personal de justicia y los efectos revictimizantes del propio sistema. (p. 79)

De modo que, las víctimas no confían en el sistema de justicia por el tratamiento que reciben por parte de los servidores judiciales, desde peritos hasta los mismos juzgadores, donde deben someterse a tortuosos exámenes médicos y redición de versiones en las que reviven reiteradas veces la violencia vivida, donde el acompañamiento psicológico es deficiente o de por sí nulo. Además, la carga laboral presente en las fiscalías especializada impide una investigación especializada, que al tratarse de personas con discapacidad es completamente necesaria la valoración de la discapacidad y el entorno en el que tuvo lugar la violación, siendo negligente el aplicar el mismo tratamiento que cuando la víctima no padece de una discapacidad. Respecto a esta postura Vellaz et al. (2020) en su artículo nombrado Las personas con discapacidad intelectual como víctimas de delitos contra la libertad sexual: una realidad invisible, resaltan que:

> Las personas con discapacidad no solo son más vulnerables frente al abuso o agresión sexual, sino que, además, se encuentran con especiales dificultades para navegar por el complejo sistema de justicia, tanto a la hora de interponer una denuncia como participando en calidad de testigos en el proceso judicial. (p. 10)

Si bien dentro de la normativa penal se tipifican una variedad de delitos contra la libertad e integridad sexual, incluso se imponen agravantes y penas accesorias para generar una protección reforzada a las personas con discapacidad, las mismas se enfrentan a diversas

barreras para un adecuado acceso a la justicia desde el momento de interponer una denuncia hasta el hecho de participar como testigo durante el proceso penal, por lo que más allá de obtener una respuesta pronta del sistema de justicia por el contrario son víctimas de violencia institucional.

Es en este contexto que figuras como el control de constitucionalidad y la interpretación constitucional cobran relevancia, puesto que la Carta Magna considera a las personas con discapacidad como un grupo al que tanto funcionarios públicos como privados deben tener mayor consideración en su trato, aún más cuando se trate de la imputación del delito de violación. Bajo esta línea de pensamiento Blacio (2022) en su trabajo de titulación de posgrado titulado El principio de interpretación conforme en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, concluye que:

> La interpretación constitucional y los mecanismos que se contemplan a partir de ella, resultan fundamentales para la vigencia de la Constitución y su materialización en escenarios jurídicos concretos. (p. 91)

Por lo que, la interpretación constitucional posibilita que la Carta Fundamental pase más allá de ser solo un instrumento declarativo, de forma que la CC cuenta con la herramienta adecuada para la interpretación y adecuación de las normas que permitan llegar a su cumplimiento óptimo. Un aspecto para destacar es el hecho de que la interpretación constitucional posibilita que se realice un análisis exhaustivo de una norma antes de ser expulsada de manera tácita, caso que se puede evidenciar dentro de la decisión de la CC en la Sentencia No. 17-21-CN/23 donde en lugar de la declaratoria de inconstitucionalidad del articulado de la norma penal, se opta por una constitucionalidad condicionada. De modo que, el principio de interpretación jurídico resalta el rol de la CC como único órgano capaz de realizar un control concreto de constitucionalidad y como legislador positivo, cuya intervención debe ser mínima pero acertada al momento de ajustar el contenido de la norma a los preceptos constitucionales.

La interpretación de la Constitución posibilita que esta cobre vida a través de un ordenamiento jurídico que sigue los mismo lineamientos constitucionales y por los cuales se materializan los principios y derechos consagrados con especial relevancia en el caso de las personas con discapacidad, quienes gozan de derechos especiales. Bajo esta perspectiva Ochoa (2013) en su trabajo investigativo titulado Argumentación jurídica e interpretación constitucional, concluye

que:

> Resulta indispensable que los jueces ajusten todas sus resoluciones a disposiciones constitucionales, para garantizar la vigencia y protección de los derechos bajo principios de justicia constitucional en todos y no solo en aquellos casos no previstos en el ordenamiento jurídico. (p. 51)

La interpretación constitucional cobra mayor relevancia dentro de la materia penal, puesto que se litiga respecto a la vulneración de un bien jurídico de interés común, aún más cuando se trate de los derechos de integridad y libertad sexual de un grupo de atención prioritaria como lo son las personas con discapacidad. Al reconocerse su grado preferencial, en base a las necesidades especiales que surgen de su condición, el juzgador debe interpretar la norma de tal forma que se adapte el procedimiento de imputación penal a los requerimientos especiales de la persona con discapacidad, esto significa que se valore el grado de discapacidad física o intelectual de la víctima y se le otorgue las facilidades para ser participe del proceso; sin que de por medio se la revictimice o discrimine por su condición de vulnerabilidad.

Contextualización de la Sentencia No. 17-21-CN/23

El fallo constitucional de carácter vinculante yace dentro de una sociedad jurídica en la que los cuestionamientos a la constitucionalidad de las normas son más frecuentes de los que se esperaría, ya sea por la redacción escueta de los legisladores, la contradicción que puede llegar a existir entre normas o simplemente la falta de claridad y especificidad para el tratamiento de grupos de atención prioritaria, como es el caso de la sentencia a tratar. Previo a abordar el contenido de la sentencia como tal, es preciso recabar las instancias que derivaron a esta consulta de constitucionalidad y la actuación del juez a quo.

El expediente del caso No. 17-21-CN relata que el 17 de enero de 2018 dentro de las instalaciones del Hospital Provincial General Docente de Ambato una mujer con discapacidad intelectual alumbró gemelos, tres días después uno de los neonatos falleció a causa de una hemorragia pulmonar, por lo que la madre fue evaluada psicológicamente por Melani Ceballos, psicóloga de la sala de primera acogida para víctimas de delitos sexuales, violencia intrafamiliar y de género de la institución de salud, concluyendo que la mujer con discapacidad se presentaba desorientada y no poseía conocimiento de la maternidad.

Tras esta valoración, el doctor Carlos López Barrionuevo, gerente del Hospital Provincial General Docente de Ambato, presentó una *notitia criminis* en la Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Ambato, denunciando el presunto cometimiento el delito de violación. La denuncia recayó en la Fiscalía No. 2 de violencia de género a cargo de la abogada Yolanda Elizabeth Córdova Aldás, quien solicitó la realización de las pericias médicas, psicológicas y sociales necesarias para la evaluación de la víctima; dentro de la valoración clínica efectuada a la mujer con discapacidad se recomendó efectuar una prueba de ADN entre la madre, su hija y el presunto agresor, a su vez en la evaluación psicología forense se determinó que la víctima no presentaba daño psicológico y finalmente la valoración del coeficiente intelectual de la mujer con discapacidad demostró que su disminución intelectual era del 70%, más no del 30% como lo indicaba su carnet del Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades (CONADIS).

Posterior a la valoración de la víctima, la fiscal ordenó la práctica del examen de ADN entre la madre, su hija y el presunto violador, quien conforme el informe de entorno social fue su tío político; dando como resultado la existencia de una relación biológica entre el tío político de la víctima y su hija. Tras recabar elementos de convicción fehacientes respecto al cometimiento del delito de violación en contra de la mujer con discapacidad, la fiscal solicitó convocatoria a audiencia de formulación de cargos recayendo la causa dentro de la Unidad Judicial de Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua.

Finalmente el tribunal de garantías penales como *ratio decidendi* manifestó que la condición de poseer una discapacidad no encasilla todo acto sexual como una violación, lo cual es acertado al considerar que las personas con discapacidad son seres sexuados como todos los seres humanos, sin embargo el tribunal señala que la discapacidad de la víctima debe impedirle resistirse al acceso carnal, por lo que el acto sexual debe efectuarse usando la violencia, amenaza o intimidación; lo cual es un error fatal por parte de los administradores de justicia, en base a que esta exigencia se encasilla dentro del segundo numeral de la norma en consulta, además que, como bien se demostrará a lo largo de la investigación, y como lo menciona la Corte Constitucional la resistencia no es únicamente de índole física.

Tabla 1. *Síntesis de la Sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional de la República del Ecuador*

Parte Expositiva	**Historial Procesal:** El día 17 de enero de 2018 una mujer con discapacidad intelectual alumbró a gemelos en el Hospital Provincial General Docente de Ambato, la mujer fue valorada psicológicamente por el personal de la institución de salud concluyendo que la mujer se encuentra desorientada y sin conocimiento de la maternidad. Con fecha 26 de enero de 2018 el gerente del hospital, Carlos López Barrionuevo, presentó una *notitia criminis* en la Fiscalía de Tungurahua, por el presunto cometimiento del delito de violación en contra de la mujer con discapacidad. El trámite se designó a la Fiscalía No. 2 de violencia de género de la provincia de Tungurahua, la evaluación médica efectuada a la mujer con discapacidad por parte del personal del Sistema Especializado Integral de Investigación de Medicina Legal y Ciencias Forenses, recomendando la realización de una prueba de ADN entre la niña, la madre y el presunto agresor, dando como resultado que el tío político de la víctima era efectivamente padre de la niña. Posteriormente, tras el impulso de la fiscal se realizó la valoración de coeficiente intelectual de la víctima dentro de la Dirección Distrital de Salud No. 1, concluyendo que la mujer padecía de un retraso mental moderado y una discapacidad intelectual del 62%. Tras las valoraciones psicológicas y médico forenses, la fiscal formuló cargos en contra del presunto agresor sorteándose en el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, resolviendo que: si bien se ha señalado que la víctima tiene una discapacidad intelectual del 70%, esto no significa que toda interacción sexual con una persona representa delito de violación, en consecuencia el encuentro sexual debía efectuarse con el uso de la violencia, amenaza o intimidación. La fiscal apeló la sentencia ante la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito y de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, tribunal que elevó en consulta a la Corte Constitucional respecto a la constitucionalidad del artículo 171 numeral 1.
Parte	**Norma cuya constitucionalidad se consulta:** Código Orgánico Integral

Considerativa	Penal (2014): "Art. 171.- Violación. - Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: 1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o **por discapacidad no pudiera resistirse**"
	Hechos Relevantes: La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito y de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua argumentó que el articulado de la norma penal es contrario a los artículos 35 y 81 de la Constitución de la República en cuanto limita la debida tutela judicial efectiva del grupo de atención prioritaria de las personas con discapacidad en la imputación del delito de violación, en razón de que el artículo 13 numeral 2 de la norma penal prohíbe la interpretación extensiva siendo obligación del juzgador atenerse al estricto sentido literal de la norma, por lo que no es aceptable condicionar la condena de la conducta punible en la reacción física que adopte la víctima al ataque sexual.
	Razonamiento Legal: La Corte Constitucional determina que la libertad e integridad sexual son complementarios e inherentes al ser humano, constituyendo bases esenciales para procurar su salud y calidad de vida; en este sentido es obligación del Estado asegurar a las personas una vida libre de violencia sexual a fin de que cada individuo pueda autodeterminarse y construir relaciones interpersonales de distinto tipo. Al constituir las personas con discapacidad una categoría protegida por su vulnerabilidad el Estado debe viabilizar el efectivo goce de los derechos a la integridad y libertad sexual, sin caer en ningún tipo de trato discriminatorio ni en la fijación de estereotipos. Es indispensable que dentro de cada encuentro sexual entre o con una persona con discapacidad se garantice su libertad para consentir y se les proteja de todo acto sexual no consentido, para lo cual se

	determina como requisitos básicos para que el consentimiento otorgado sea válido que la persona con discapacidad sea capaz de comprender, tomar decisiones y comunicar esas decisiones.
	Control constitucional concreto: Inicialmente la Corte determina que la norma penal se adapta a lo contenido en el artículo 66 numeral 3 literales a y b, en cuanto atañe a una circunstancia en la que las personas con discapacidad se puedan encontrar frente a una agresión sexual. Posteriormente establece que una discapacidad por sí sola no implica necesariamente un impedimento para la exteriorización de la resistencia, además dicha oposición no debe ser únicamente de índole física pudiendo expresarse de cualquier manera; así una valoración extensiva que supere la resistencia física coadyuva a comprender y generar un espectro más amplio de protección para la eventual víctima. Respecto a la imposibilidad de ejercer oposición la Corte reconoce la existencia de particulares en los que la discapacidad padecida por el sujeto pasivo le impide otorgar su aceptación o rechazo a un encuentro sexual, por lo que la ausencia de resistencia no puede inferirse como una muestra de consentimiento debiéndose valorar cada caso en particular y las capacidades cognitivas del sujeto pasivo para otorgar un consentimiento libre de vicios. La Corte concluye que no se puede valorar a la resistencia como absoluta manifestación de falta de consentimiento, conjuntamente dicha repulsión no se limita al espectro físico en vista a que la oposición puede ser comprobada a través de distintas manifestaciones o presentarse el escenario en el que simplemente la víctima no puede exteriorizar su resistencia; es por ello que los jueces deben analizar cada caso en concreto de forma individualizada con mayor énfasis cuando se trate de mujeres o niñas, pues históricamente han sido silenciadas y relegadas de la sociedad y sistema de justicia.
Parte Resolutiva	**Decisión:** El artículo 171 numeral 1 del COIP, en su frase “por discapacidad no pudiera resistirse”, será constitucional siempre que: (i) se entienda que la imposibilidad de la resistencia no se limite al aspecto físico, sino de cualquier otra índole que exprese oposición; (ii) se comprenda

	que existen casos en los que, debido a la condición de discapacidad de la víctima, no hay posibilidad de oposición o de que esta se exteriorice, lo cual no implica que por ello exista consentimiento; y, (iii) se valore caso a caso la posibilidad de la víctima a resistirse, en atención especialmente a su tipo y grado de discapacidad y las circunstancias que rodean el entorno en el que se desenvuelve.

Nota: Datos obtenidos de la Sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional de la República del Ecuador. Elaboración propia.

Antecedentes históricos sobre la tipificación del delito de violación en el Ecuador

La violencia sexual constituye un fenómeno social que se ha presenciado desde los primeros indicios de evolución humana, siendo la mujer y los miembros más vulnerables de la sociedad, como niñas, niños, adolescentes, personas de la tercera edad y personas con discapacidad los individuos más afectados por delitos como la violación que transgreden su integridad y libertad sexual. Las muestras iniciales de tipificación del delito de violación se puede evidenciar dentro del Código de Hammurabi, uno de los primeros cuerpos normativos de los que se tiene registro en la historia, en el cual se planteaba como sujeto activo al hombre y como sujeto pasivo a la mujer virgen o casada, en ambas situaciones el delito se penaba con la muerte, con la diferencia de que la víctima virgen no recibirá castigo, mientras que en el caso de que la violación se cometiera en contra de una mujer casada ella debía compartir la condena con el agresor.

El acceso carnal sin consentimiento se penaba con la lapidación tanto para el atacante como para la víctima, puesto que la misma se consideraba corrompida e impura, un estigma que perdura en la sociedad hasta la actualidad. A su vez dentro de la cultura egipcia el delito de violación recibía como condena la castración del autor del delito, una práctica que con poco éxito movimientos feministas modernos intentaron implementar a fin de disminuir el nivel de agresiones sexuales. Por su parte en Grecia en un inicio el autor del delito era sancionado con una multa, sin embargo, posteriormente de forma similar a lo dictaminado en la civilización mesopotámica este ultraje se castigaría con la pena capital.

Es preciso hacer mención del tratamiento del delito de violación dentro de la cultura romana, como cuna histórica del Derecho y pilar de ideales que se conservan aún en la actualidad en el

ejercicio de la cátedra. Al estudiar el delito de violación en Roma se pueden evidenciar ciertas etapas de transformación tanto de la civilización como tal como de su ordenamiento jurídico, así durante la Monarquía podemos apreciar que el bien jurídico tutelado era la castidad de la mujer y el honor de su familia, por lo que además de la pena de muerte era posible seguir una acción privada por *iniuria* a fin de que la mujer y su familia sean reparadas pecuniariamente. Siguiendo esta línea de estudio Martínez (2000) aborda la imputación del delito de violación durante el Principado en Roma aportando que:

> la determinación del delito de violación dependía de si la persona contra la que se ejercitaba la acción podía o no negarse a realizar el acto sexual pues, por ejemplo, el paterfamilias tenía derecho legítimo, y por tanto no era una acción delictiva, a mantener relaciones sexuales con sus esclavos, ya fuesen estos hombres o mujeres, con sus libertos y con su esposa aun en contra del consentimiento de los mismos. (p. 647)

Por lo que durante este momento histórico se evidencian las primeras causas de inculpabilidad, siendo el caso del paterfamilias quien podía disponer sexualmente de las personas que estaban a su cargo sin que esto represente delito y sin que se tome en consideración el consentimiento del sujeto pasivo. Es preciso destacar este aspecto en las circunstancias en las que se desenvuelven las personas con discapacidad, pues como se menciona en líneas *supra* los cuidadores o familiares que los asisten toman una posición de poder sobre ellas que les imposibilita ejercer correctamente su libertad sexual y brindar su consentimiento para actos de connotación sexual de los cuales no tienen la suficiente información para tomar una decisión voluntaria o no comprenden las implicaciones del acto.

Durante la Edad Media la evangelización de la religión a nivel mundial junto con la idealización del cuerpo y la sexualidad forjaron en la población el deseo por perdurar en castidad y purificación, donde el hombre predominantemente se posesionaba sobre la mujer tanto como proveedor y guía, puesto que a las mujeres se las contemplaba como seres extremadamente sexuales que tentaban constantemente a los hombres. Así mientras, la castidad era el valor más preciado para la mujer, el hombre podía satisfacer sus necesidades sexuales con cuantas mujeres pudiera. Una vez contextualizada la percepción de la sexualidad durante la época Rodríguez (1997) aporta la siguiente conceptualización respecto al delito estudiado: “La violación o *fuerça* era entendida como el yacimiento de un hombre con una mujer obtenido

sin el consentimiento de ésta y por medio de la fuerza" (p. 254)

En este primer concepto de violación se evidencian ciertos elementos del tipo penal que se conservan hasta la actualidad, como el hecho de existir una conjunción sexual, la falta de consentimiento de la víctima y el uso de la fuerza para consumar el acto. Por lo que, si bien aún no se tutelaba la libertad e integridad sexual de la víctima, puesto que el bien jurídico era la castidad de la mujer, se vislumbran pequeños destellos respecto a la voluntad del sujeto pasivo sobre el acceso carnal. Se destaca que durante la época el delito de violación se castigaba conforme la castidad de la mujer, por lo que el hombre que violaba a una mujer soltera o una monja sería castigado con la pena de muerte, mientras las violaciones infringidas sobre las prostitutas no eran penadas, en razón de que estás mujeres no poseían honra ante la sociedad.

A partir de la Edad Moderna, como consecuencia de la promulgación de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en el año 1789, instrumento que marcó un hito en el reconocimiento de la libertad e igualdad de derechos de las personas, el delito de violación se tipifica en base a la protección del bien jurídico de la libertad sexual, entendiéndose a la misma desde una perspectiva positiva, que hace referencia a la capacidad de autodeterminación sexual, y un perspectiva negativa, en la que se puede negar a ejecutar cierto acto de connotación sexual. Tras el nacimiento del Ecuador como república independiente se da inicio a su desarrollo jurídico, muestra de ello se evidencia dentro de la primera normativa penal del Ecuador, el Código Penal (1837) el cual en su capítulo quinto sección primera denominada "De las Violencias y Fuerzas" da una primera referencia respecto al delito de violación estableciendo:

> Cometen también fuerza y violencia los que para abusar deshonestamente de alguna persona, emplearen bebidas u otros medios que le priven del uso de su razón, o se aprovecharen del momento en que se halle privada de este mismo uso. (Art. 483)

Se evidencia una clara influencia del pensamiento y la sintaxis de la Edad Media en la redacción del primer código penal, pues en la normativa todavía se aprecia el término de mujer virgen y demás ademanes para referirse a la castidad de la mujer, también se observa que únicamente se concibe como sujeto activo al hombre y apenas se refiere a la privación de la razón por medios externos como el uso de estupefacientes. Progresivamente en el Código Penal (1872) se tipifica por primer vez como tal el delito de violación, sin que se aporte una definición concreta del tipo penal, un aspecto a destacar es la extensión que se aporta respecto de las

circunstancias en las que se produce el delito:

> sea abusando de una persona de otro sexo que, por efecto de una enfermedad, por la alteración de sus facultades o por cualquiera otra causa accidental, hubiese perdido el uso de sus sentidos, o hubiere sido privada de él por algún artificio. (Art. 398)

Por primera vez se hace mención de enfermedad y alteración de las facultades como motivos para la pérdida de la razón y el sentido en la víctima, se destaca que hasta ese momento en ningún cuerpo normativo se hacía mención de las personas con discapacidad ni se les reconocía ningún derecho, por lo que es un avance significativo esta pequeña mención dentro de la norma penal. La normativa penal posterior introdujo por primera vez una conceptualización concreta respecto al delito de violación, así el Código de Procedimiento Penal (1938) determina que:

> Es violación el acceso carnal con persona de uno u otro sexo, en los casos siguientes: (…) 2.- Cuando la persona ofendida se hallare privada de la razón o de sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiera resistir. (Art. 487)

Además de definir al delito de violación como el acceso carnal del sujeto activo sobre el sujeto pasivo, se incorpora a la pérdida del sentido dentro de las circunstancias en las que se desarrolla la violación entendiéndose como la imposibilidad de apreciar y procesar lo que está sucediendo en el entorno de la víctima, junto con la imposibilidad de resistencia mismas que no necesariamente debe ser física, pues la resistencia no se limita al plano físico; preceptos fundamentales para la configuración actual de este tipo penal. El surgimiento de movimientos sociales, siendo el feminismo un ejemplo de ellos, aportaron mayor visibilidad a cuestionamientos como la libertad sexual, el consentimiento, la fidelidad y la concepción, planteándolos dentro del debate mundial. Es así que el Código Penal (1971) aporta una definición más detallada del delito de violación:

> Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción, por vía vaginal o anal, de los objetos, dedos u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo, en los siguientes casos:
>
> (…) 2o.- Cuando la persona ofendida se hallare privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiera resistirse. (Art. 512)

Indudablemente esta concepción es la antesala de la tipificación actual del delito de violación, en la que su pueden apreciar todos los elementos que componen al tipo penal con la exclusión de las personas con discapacidad. De acuerdo con Vasco (2016) la discriminación a la que se someten los sectores vulnerables se ve plenamente reflejada en la violencia sexual, por lo que en la actualidad múltiples organizaciones internacionales se centran en la protección derechos fundamentales como la libertad sexual, concebida como la capacidad de las personas para disponer de su cuerpo conforme su propio interés (p. 16). Muestra de ello son los tratados que han sido firmados y ratificados por el Ecuador, dentro de los que se destacan la Declaración de los Derechos de los Impedidos (1975) en la que se reconoce el derecho de las personas con discapacidad a contar con los medios necesarios para desenvolverse en la sociedad con mayor autonomía.

Delito de violación

Los delitos en contra de la libertad e integridad sexual causan gran impacto en la víctima y en la sociedad, una sociedad que progresivamente ha ido cambiando su imaginario respecto a esta clase de tipos penales pasando de la justificación y normalización a la condena y denuncia. El concepto de violación no solo ha evolucionado legislativamente, sino que dentro de la doctrina también ha experimentado una serie de cambios conforme con el desarrollo social y la implantación de nuevos ideales sociales y la consignación de derechos a sectores poblaciones antes olvidados. Así se puede apreciar la definición de violación aportada por el jurista argentino Núñez (1964) quien concibe que: “Es el acceso carnal de un varón con otra persona abusando de la inmadurez o estado mental de esta o de su indefensión o mediante violencia, y sin derecho a exigirlo”(p. 336).

Ahora bien, si es acertado el hecho de hacer mención respecto al abuso del sujeto activo sobre una deficiencia en el estado mental o la circunstancia de indefensión del sujeto pasivo para cometer el acceso carnal, el autor únicamente considera como sujeto activo al varón, por lo que se excluye a la mujer como autora del delito de violación. Esta concepción fue ampliamente compartida por los doctrinarios de la época, en vista de que se consideraba que el delito de violación únicamente se consumaba con la introducción del miembro viril en la víctima, dicha perspectiva iría evolucionando con las décadas hasta considerar en la configuración del acto punible a la introducción de órganos distintos al viril e incluso objetos.

Así se puede mencionar la definición formulada por Tieghi (1982) quien explica que: “la violación puede conceptuarse como el acceso carnal obtenido o procurado mediante violencia o sin el consentimiento de la víctima” (p.295). El concepto evoluciona y se precisa de la falta de consentimiento como elemento del tipo penal de violación, de modo que el acceso carnal puede concretarse con el uso de la violencia o bien sin el uso de la fuerza pero sin que ello signifique que el sujeto pasivo da su consentimiento para el acto. Su conceptualización progresivamente va integrando elementos hasta constituir un ideal que considere todas las circunstancias en las que la integridad y la libertad sexual de la víctima puedan verse vulneradas, a fin de tipificar la acción antijurídica y ser imputable dentro de un proceso penal. En el contexto actual, Mejía et a. (2016) determinan que:

> Se entiende por violación el acto sexual realizado en contra de la voluntad de una persona. Formas de violencia sexual:
>
> Física: A través del acto sexual, acto análogo o tocamiento.
>
> Psicológica: Insinuaciones, propuestas, coacciones o acoso sexual.
>
> Sensorial: Mostrar o exponer deliberadamente escritos, gráficos, imágenes televisadas, llamadas telefónicas, lenguajes verbal o gestual. (p.26-27)

De modo que, la violencia sexual se ejerce de diversas formas, con actos que debido a la normalización de este tipo de agresiones no llegamos a considerar como violencia, lo que dificulta el identificar este tipo de agresiones y en el caso de las personas con discapacidad concientizar respecto a la incidencia de una violación a sus derechos a la libertad e integridad sexual. El aislamiento social, la falta de información y de programas de educación y salud sexual dirigidos a este grupo de atención prioritaria, sumado a la subestimación de la violencia sexual, provoca que su taza de victimización ante delitos sexuales sea tan elevada y a la vez las denuncias de estos tipos penales sean escazas.

El delito de violación es la consumación máxima de violencia sexual. El sujeto activo puede ser cualquier persona sea hombre o mujer, además se requiere dolo, conocimiento y voluntad del agente de hacer sufrir el acto sexual o análogo al sujeto pasivo. En este delito es imprescindible que la aplicación de la violencia o grave amenaza sirva como un medio para el logro del acto sexual, o a su vez tomar como vía idónea la falta de consciencia del acto sexual

y la imposibilidad de resistencia de la víctima para consumar el acceso carnal. El bien jurídico protegido es la libertad sexual, misma que comprende aquella parte de la libertad que se refiere al ejercicio de la propia sexualidad y a la disposición del propio cuerpo.

Es preciso destacar lo expuesto por la jurista Alcoff (2018) respecto a la categoría de la violación sexual como un concepto dirigido a juzgar actos sexuales y deseos sexuales, donde el límite entre el sexo inocuo y el sexo perjudicial puede ser confuso, concluyendo que:

> La violencia no es un criterio ni necesario ni suficiente de demarcación: muchas violaciones surgen de ser formas no violentas de coacción y de manipulación; y algunas relaciones sexuales incluyen una violencia cuyos participantes disfrutan. El consentimiento es la principal forma, según afirman muchos, en que deberíamos distinguir normativamente entre buenas y malas prácticas sexuales. (p. 116)

Por lo que el consentimiento de la víctima es la base principal para la imputación del delito de violación, pues si bien un acto sexual que se ejecutó con violencia pudo realizarse con el pleno consentimiento de la contraparte, mientras que un encuentro sexual en el que las señales físicas de violencia son nulas pudo no necesariamente contar con la aprobación de la víctima, por la falta de consciencia respecto a la implicación del acto sexual o la privación de la razón o el sentido. Es así como la violencia no es la regla general para la configuración del delito de violación, en cambio la falta de consentimiento por parte de la víctima si es un requisito fundamental para su imputación.

Respecto a la conceptualización que aporta la normativa actual, en el Código Orgánico Integral Penal (COIP), que entró en vigencia en el año 2014, además de añadir un catálogo de tipos penales en contra de la libertad e integridad sexual se imponen penas más severas a los delitos ya tipificados, observando que:

> Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos:
>
> 1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad

o "por discapacidad no pudiera resistirse". (Art. 171)

El COIP finalmente proporciona una tipificación del tipo penal de violación que abarca todas las formas en que el acceso carnal puede ser consumado, señalando situaciones específicas en las que este delito puede tener lugar en base a factores como la privación de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse; siendo la primera vez en ciento ochenta y cuatro años de vida republicana que la legislación penal ecuatoriana toma en cuenta a una de las poblaciones más propensas a ser víctimas del delito de violación dentro de la composición del tipo penal.

Ahora bien, a pesar de los esfuerzos legislativos por proporcionar los medios necesarios para la inclusión y reconocimiento de los derechos de esta población conforme con Friend y Álava (2019) en la realidad ecuatoriana persiste: la posibilidad para que los jueces y demás funcionarios públicos, realicen interpretaciones sin disponer de lineamientos claros para tomar decisiones efectivas sobre la capacidad de ejercicio de las personas con discapacidad intelectual (p. 137). La sentencia 17-21-CN/23 emitida por la CC del Ecuador se centra en el tratamiento de las víctimas con discapacidad en la imputación del delito violación, dando visibilidad a una población que durante décadas ha sido la más vulnerable ante la transgresión de sus derechos a la libertad e integridad sexual, muchas veces a consecuencia del imaginario común de que son personas asexuales, arrebatándoles por completo sus derechos, siendo que la normativa constitucional a más de los derechos generales les otorga derechos especiales que suplan la disminución física, intelectual, sensorial o psicosocial de la que padecen.

La sentencia constitucional coloca en el centro del debate la aptitud de las personas con discapacidad para disponer de su sexualidad, planteando los requisitos necesarios para que se genere un consentimiento libre de vicios y las circunstancias en las que las personas con discapacidad puedan exteriorizar la falta del mismo. Además se hace referencia a la indemnidad sexual de ciertas personas con discapacidad, quienes son incapaces de ejercer su libertad sexual, pues el grado de afectación intelectual les impide tomar consciencia sobre las implicaciones y consecuencias de los actos de carácter sexual; de modo que todo acto de connotación sexual significaría una violación. También se hace mención de discapacidades relacionadas con el lenguaje en las que la víctima se ve imposibilitada de comunicar su voluntad acerca del encuentro sexual. Se destaca el hecho de que la resistencia no se limita al

aspecto físico, que la imposibilidad de resistencia de la víctima con discapacidad no es sinónimo de consentimiento y por ende es necesaria la valoración singularizada de la discapacidad de la víctima y las circunstancias en las que se desarrolló el delito. Configurando una constitucionalidad condicionada del articulado penal, a fin de que siempre que se llegue a incidir en este delito y en las circunstancias especificadas se cumplan con los lineamientos señalados.

Teoría del Delito

Una vez determinado y definido el tipo penal que aborda la Sentencia 17-21-CN/23 expedida por la CC de la República del Ecuador, es preciso analizar sus componentes a través del estudio de la teoría del delito que rige al COIP y al delito de violación. Conforme con Castro (2017) la teoría del delito constituye una construcción legal que ha evolucionado a través de la historia humana, donde se han limado aristas de un derecho primitivo, enfocado cuya base de determinación de justicia era la venganza, para alcanzar una teoría del delito fundamentada en el principio de legalidad y el debido proceso (p. 75).

La teoría del delito es la consagración del desarrollo del derecho penal, el cual tras una lucha constante por idear un sistema de imputación de conductas penalmente relevantes enfocada a la prevención y rehabilitación de los infractores. Bajo esta línea de pensamiento Peña y Almanza (2010) conciben a la teoría del delito como: “un sistema de hipótesis que exponen, a partir de una determinada tendencia dogmática, cuáles son los elementos que hacen posible o no la aplicación de una consecuencia jurídico penal a una acción humana”(p. 19).

Es así como, la teoría del delito trata los elementos fundamentales que conforma el tipo penal, dentro de los cuales principalmente se hace mención de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, existe un debate entre los doctrinarios al momento de configurar estos elementos en razón de la teoría por la que se dejen influenciar. En la doctrina penal se logran vislumbrar una serie de teorías del delito de las que se destacan la teoría causalista, neokantiana, funcionalista y finalista; siendo el último sistema el que rige la normativa penal ecuatoriana. La doctrina finalista tiene como fundador al jurista alemán Hans Welzel, quien sometía la teoría del delito a diversas modificaciones, siendo la más significativa el hecho de observar a la acción como un concepto ontológico y final, donde la acción es la actividad humana final, más no la consecución de resultados.

El primer elemento para configurar el delito es la acción u omisión, de acuerdo con Welzel (2003) la acción es:

> considerada siempre como una finalidad determinada de actuar conscientemente en función de un resultado propuesto voluntariamente. La acción, el dolo y la culpa se ubican en el tipo, pues al ser la acción algo final (tendiente a un fin), el legislador no puede sino prever acciones provistas de finalidad (dolo, culpa y elementos subjetivos específicos del injusto). (p. 24)

Lo manifestado por la teoría finalista es lo que se observa dentro del sistema penal ecuatoriano, pues dentro de la tipificación de los delitos se encuentra al dolo y la culpa, en razón de que el autor del delito estuvo movido por la intención de cometer una acción antijurídica o a su vez faltó a su deber objetivo de cuidado. El COIP configura el tipo penal siguiendo la concepción de que cada acción conlleva consigo una finalidad, exigiendo que para la imputación del delito este deba cumplir con todos los elementos que señala la ley, es decir que la conducta se encuentra determinada en la ley como delito, que vulnere un bien jurídico protegido y la persona que cometió la acción sea imputable.

Elementos o categorías dogmáticas del delito

El delito como concepto se determina como el conjunto de instituciones concatenadas y relacionadas entre sí, por lo que la fórmula que conforma el delito es: conducta + tipicidad + antijuridicidad + culpabilidad= delito. Por su parte el COIP (2014) determina que infracción penal es: "la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código". (Art. 18). El código a su vez señala que las infracciones penales se diferencian entre delitos y contravenciones, siendo estas últimas aquellas que se sancionan con un máximo de treinta días de pena privativa de libertad, mientras los delitos pueden alcanzar un máximo de 26 años de pena privativa de la libertad. Finalmente, se establece que los elementos que conforman el delito son:

1. Conducta
2. Tipicidad
3. Antijuridicidad
4. Culpabilidad

Conducta

El axioma "*nullum crimen sine actione"* es el cual configura el papel de la conducta dentro en la composición del delito, debido a que no hay crimen sin acción. Bajo esta línea de pensamiento Zaffaroni (2009) considera que el sustantivo del delito es la conducta determinando que: "el delito es ante todo y en definitiva una conducta humana" (p. 13); de forma que la sustancia del delito es la conducta.

De modo, que se entiende por acción a toda conducta voluntaria del ser humano exteriorizada en el mundo material con el fin de causar un cambio, mismo que puede involucrar el quebrantamiento de una norma prohibitiva que busca procurar un derecho. Ahora bien al hablar del delito de violación, nos situamos ante una conducta exclusivamente de acción que no admite una forma de ejecución omisiva a nivel de autoría, ya que dentro del cometimiento del mismo se manifiesta la intención del sujeto activo del delito de causar un cambio dentro de la víctima y sus derechos de integridad y libertad sexual, por medio de una acción voluntaria y con pleno conocimiento de la antijuridicidad de la misma.

Tipicidad

La historia de la legislación penal ecuatoriana demarca un enorme cambio respecto a la progresiva tipificación de conductas y el endurecimiento de sus sanciones, demostrando una evolución en la configuración de los delitos y los elementos que los constituyen. Específicamente al tratar el delito de violación los legisladores incorporan elementos que buscan abarcan conductas y poblaciones que han sido victimizadas de forma generalizada por esta clase de tipo penal, siendo los niños, niñas, adolescentes, mujeres y personas con discapacidad las personas más vulnerables ante los delitos en contra de sus derechos a la integridad y libertad sexual.

La tipicidad se guía por la máxima "*nullum crime, nullum poena sine lege"*, la cual constituye la base del debido proceso y el derecho a la defensa, donde nadie puede ser juzgado por una conducta que no esté tipificada como delito al momento de su cometimiento. De acuerdo con Serrano (2003) la relevancia de la tipicidad yace en el hecho de que: "los comportamiento humanos sólo pueden generar responsabilidad criminal en la medida en que sean subsumibles en una descripción legal", en consecuencia únicamente se puede someter al sujeto pasivo a un proceso de imputación penal dentro de los parámetros en que la ley demarca la conducta

penalmente relevante concurrida.

Es así como se puede definir a la tipicidad como la adecuación de la conducta al tipo penal, por lo que la acción típica será aquella que se acomoda a la descripción objetiva de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar un precepto jurídico o norma penalmente protegida. A su vez, la tipificación del delito de violación presente en el COIP determina que la parte objetiva del tipo penal está compuesto por los siguientes elementos:

Tabla 2. *Componentes del tipo penal de violación*

Sujeto Activo	Persona natural de cualquier sexo que ejecuta la acción
Sujeto Pasivo	Personas natural de cualquier sexo que recibe la acción. Persona natural de cualquier sexo con discapacidad
Verbo Rector	Acceso Carnal
Bien Jurídico	Derecho a la libertad e integridad sexual
Elemento Normativo	Incapacidad de resistirse
Elemento Descriptivo	"(…) introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo"(…)
Elemento Valorativo	"(…) Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o "por discapacidad no pudiera resistirse (…)"
Penalidad	Pena Privativa de Libertad de diecinueve a veintidós años

Nota: Datos obtenidos del Código Orgánico Integral Penal (2014). Elaboración propia

Respecto a la parte subjetiva del tipo penal, es preciso analizar la concurrencia del dolo y la culpa en el delito de violación, el COIP (2014) manifiesta que quien ejecuta voluntariamente la conducta con conocimiento de sus elementos objetivos actúa con dolo, mientras que quien falta a su deber objetivo de cuidado produciendo un resultado dañoso actúa con culpa (Art. 26-27). Al presentarse la improcedencia lógica de concebir un acceso carnal ejecutado por imprudencia o negligencia, se excluye la concepción de una violación culposa. Además, el dolo no se limita al acceso carnal de la víctima, sino que se extiende hasta el medio de ejecución

que emplea el sujeto activo para acceder a la víctima, en el caso de las personas con discapacidad aprovechándose de su falta de comprensión de los actos de connotación sexual y de su imposibilidad de resistirse.

Al evidenciarse el dolo directo en el cometimiento del delito de violación, esto en base a que el autor representa en su conciencia la conducta típica y posee todo el control mental para voluntariamente cometer el tipo penal y saber las consecuencias jurídicas del mismos, así el resultado sea o no el esperado. En este contexto, de forma similar a una violación culposa, se plantea la imposibilidad de la existencia del error de tipo por parte del sujeto activo, en razón de que es de conocimiento general la protección de los derechos sexuales, aún más en el caso de las personas con discapacidad, y que para la consumación de todo encuentro de naturaleza sexual es necesario el consentimiento libre de vicios de los sujetos involucrados. En consecuencia, no se puede alegar el desconocimiento de alguno de los elementos objetivos del tipo penal de violación, puesto que el hecho de que la víctima se encuentra imposibilitada de brindar su consentimiento o resistirse al acceso carnal plantea una circunstancia en la que no pueden ejercer correctamente sus derechos de integridad y libertad sexual del sujeto pasivo, por lo que cualquier encuentro sexual llevado a cabo en dichas circunstancia constituye delito de violación.

Estudio comparado de la tipificación del delito de violación en la normativa colombiana y chilena

En cuento a la tipificación del delito de violación dentro de las normas penales latinoamericanas se precisa hacer mención de lo contenido dentro de la codificación colombiana puesto que realiza varias distinciones entre las circunstancias en las que puede suscitarse el acceso carnal por lo que contempla más de un articulado para tratar de manera distintiva cada situación. Así el Código Penal de Colombia (2000) contempla: “El que acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años”. (Art. 210) Por lo que la normativa colombiana considera que las personas incapaces de resistir el acceso carnal con aquellas que han sufrido la pérdida temporal o definitiva del sentido o la razón, sea por un factor externo como una contusión o por el padecimiento de una discapacidad intelectual.

Ahora bien, el Estado colombiano plantea la circunstancia en la que al sujeto pasivo se lo haya

colocado en la imposibilidad de resistirse al acceso carnal por parte del sujeto activo, así el Código Penal de Colombia (2000) determina que:

> El que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia, o en condiciones de inferioridad síquica que le impidan comprender la relación sexual o dar su consentimiento, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años. (Art. 207)

La codificación penal del país vecino es más específica en determinar los escenarios en los que puede ejecutarse el acceso carnal, diferenciando la situación en la que el sujeto pasivo por una condición propia de su ser no puede mostrar oposición al acceso carnal o por el contrario por acción del sujeto activo que la víctima pierde la capacidad de resistencia o de ofrecer su consentimiento de forma voluntaria. Finalmente, para reforzar la protección de las víctimas de delitos sexuales se plantea como agravante el hecho de que estas conductas se cometan sobre personas vulnerables en razón de una discapacidad física, psíquica o sensorial. La relevancia de diferenciar el hecho generador de la incapacidad de resistencia de la víctima yace en la necesidad de un trato diferenciado en el caso del padecimiento de una discapacidad física o intelectual y el endurecimiento de la imputación penal cuando el sujeto pasivo inhiba la voluntad de la víctima para consentir una conducta de connotación sexual.

Por su parte la normativa penal chilena oferta una distinción entre la incapacidad para oponerse al acceso carnal y la prevalencia de una discapacidad intelectual. Así dentro del Código Penal de Chile se puede vislumbrar que:

> La violación será castigada con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio. Comete violación el que accede carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona mayor de catorce años, en alguno de los casos siguientes:
>
> 1º Cuando se usa de fuerza o intimidación.
>
> 2º Cuando la víctima se halla privada de sentido, o cuando se aprovecha su incapacidad para oponerse.
>
> 3º Cuando se abusa de la enajenación o trastorno mental de la víctima. (Art. 361)

En base a la diferenciación entre la imposibilidad de resistencia y la existencia de una

disminución psíquica, se plantea la posibilidad de que la persona con discapacidad pueda encontrarse plenamente facultada para resistir la conducta sexual no consentida e igualmente se produce el aprovechamiento de su condición mental, al no poder aportar su consentimiento libre de vicios. A diferencia de la legislación ecuatoriana que plantea que por enfermedad o discapacidad el sujeto pasivo se ve imposibilitado de presentar resistencia a la conducta sexual, la codificación chilena plantea la posibilidad de que una persona cuya integridad física, psíquica o sensorial no se encuentra afectada también puede hallarse privada de la capacidad para oponerse.

De la comparación realizada entre las tipificaciones del delito de violación de los códigos penales de Ecuador, Colombia y Chile se revela que la normativa presenta un enfoque significativo guiado a la protección de las personas con discapacidad, evidenciando la creciente conciencia respecto a su vulnerabilidad frente a los delitos en contra de sus derechos a la integridad y libertad sexual. El COIP determina una definición más extensa del delito de violación incluyendo a la introducción de objetos como parte del acceso carnal, plantea que la capacidad de consentimiento o resistencia de la víctima con discapacidad puede verse comprometida, sin especificar que esto sea consecuencia de la condición propia del sujeto pasivo o porque el sujeto activo lo indujo a esta condición.

Por su parte el Código Penal de Colombia aporta un articulado singularizado que aborda el delito de violación cometido sobre personas con discapacidad intelectual, diferenciando la instancia en la que la incapacidad para resistirse o la falta de sentido se produjo por acción del sujeto activo o por características propias del sujeto pasivo. Finalmente, la codificación chilena distingue entre incapacidad para resistirse y el padecimiento de la discapacidad intelectual, determinando que no es necesaria una disminución física o intelectual para que la capacidad de resistencia de la víctima se vea perturbada. En conclusión, los tres ordenamientos demuestran un esfuerzo por salvaguardar los derechos a la integridad y libertad sexual de las personas con discapacidad, el compromiso común por procurar los derechos constitucionales de los grupos vulnerables destaca la necesidad de una legislación sensible y adaptada a la realidad de cada Estado, que promueva una participación activa de las personas con discapacidad en el sistema de justicia y el efectivo ejercicio de sus derechos.

Antijuridicidad

La tipicidad y la antijuridicidad son categorías dogmáticas del delito que van de la mano, en vista de que no puede existir antijuridicidad sin que antes se haya tipificado la conducta, esto a menos que concurran causas de justificación. De conformidad con Montero (2023) este elemento del delito cumple una amplia función en razón de que: "La antijuridicidad aplica no solo en materia penal, sino en todo el ordenamiento jurídico pues implica *per se* el infringir una norma o actuar contraria a ella, por ello se produce una lesión al ordenamiento jurídico" (p. 68). Por lo que la antijuridicidad se traduce a un comportamiento contrario a lo determinado por la norma penal encargada de precautelar un bien jurídico, esto en consonancia con lo determinado en el COIP (2014) respecto a que la conducta penalmente relevante será antijurídica cuando amenace o lesione un bien jurídico protegido sin causa justa (Art. 29).

En efecto, al hablar de antijuridicidad se hace referencia al quebrantamiento de normas prohibitivas o permisivas determinadas en el ordenamiento jurídico penal; sin embargo existe la posibilidad de que una conducta típica no sea ilícita, cuando se presentan causas para su justificación. En consecuencia, para que la acción se considere un delito deben cumplirse dos requisitos, uno de carácter positivo en el que la conducta debe estar tipificada y otro de carácter negativo en el que se evidencia la ausencia de causas de justificación. En el caso específico del delito de violación, en efecto nos encontramos con que la conducta tipificada busca precautelar el bien jurídico de los derechos de integridad y libertad sexual de las víctimas, sin que se observe en ninguna norma análoga o infraconstitucional, que la transgresión a dicho derecho sea justificable en determinada circunstancia, aún más cuando se trata de personas con discapacidad.

El COIP establece como causas de exclusión de la antijuridicidad el estado de necesidad, la legítima defensa y el cumplimiento de una orden legítima de autoridad competente, especificando requisitos para que cada una de estas circunstancias justifique la conducta típica exonerándola como una infracción penal. La exigencia común de las causas de exclusión en mención es la amenaza real o vulneración de un derecho protegido y que el daño provocado no sea mayor que la lesión que busca evitar; en cuanto al delito de violación se observa que no existe situación racional en la que se pueda alegar la legítima defensa o el estado de necesidad como justificantes para el acceso carnal no consentido y mucho menos ante una persona con discapacidad, pues que en el delito de violación el autor genera un cambio directo sobre la

integridad y libertad sexual de la víctima, sin que esta última haya efectuado siquiera una provocación previa.

En el contexto actual, donde han sido múltiples las denuncia por violencia de género y violencia sexual, mucho menos se puede argumentar el cumplimiento de orden legítima de autoridad competente como causa de exclusión para la conducta punible, puesto que la Policía Nacional, Fuerzas Armadas y demás organismos del sistema de seguridad nacional tienen como principal fin el precautelar el bienestar de la población, en especial de los grupos vulnerables; por lo que el acceso carnal no consentido de una persona con discapacidad es completamente contrario a estos ideales. En conclusión, las causas de exclusión de la antijuridicidad no son aplicables al delito de violación, en vista de que la norma tipifica una serie de circunstancias que reflejan el abuso en el que incurre el sujeto activo respecto de la vulnerabilidad en la que el sujeto pasivo se encuentra sea por su edad, pérdida del sentido, padecimiento de una discapacidad o el uso de la violencia e intimidación del que se vale para llevar a cabo la agresión sexual.

Culpabilidad

La última categoría dogmática del delito para analizar es la culpabilidad, dando continuidad a la teoría finalista que rige el sistema normativo penal ecuatoriano, la culpabilidad se define como el juicio de reproche que la sociedad efectúa sobre el autor de la conducta típica y antijurídica que teniendo la capacidad de actuar dentro del marco de la ley prefirió quebrantar el ordenamiento jurídico. En palabras de Díaz (2012) la culpabilidad: "obra en el derecho penal como un elemento constitutivo del delito, pero además como un principio orientador de la pena, pues ésta dependerá del grado de culpabilidad del infractor de la ley penal" (p.47). Por lo que se infiere que la culpabilidad es un elemento medular en la consecución de la pena, debido a que define el grado de participación subjetiva del autor en el acto típico, permitiendo ajustar la pena a las acciones del hombre más no a su estilo de vida.

Para la teoría finalista, un aspecto fundamental de la culpabilidad es el libre albedrío, puesto que al situar al dolo y la culpa dentro de la tipificación de la conducta, la culpabilidad abarca la imputabilidad y la conciencia de la antijuridicidad del acto típico. De conformidad con Zaffaroni et al. (2005) la culpabilidad se define como: "el juicio necesario para vincular en forma personalizada el injusto a su autor y, en su caso, operar como principal indicador del máximo de la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste". (p. 514) Esta

conceptualización es el resultado de la síntesis de un juicio de reproche fundamentado en la autodeterminación del sujeto en el instante de cometer el delito y respecto a la vulnerabilidad que alcanza el agente dentro del sistema penal.

El COIP (2014) establece que para considerar a una persona penalmente responsable ésta debe ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta. (Art. 34). Por lo que, para que el sujeto activo del delito pueda someterse a juicio penal debe ser mayor de edad y no poseer un trastorno mental que le impida comprender la ilicitud de su conducta, además de la exclusión de error de prohibición invencible. Al tratar el tipo penal de violación cuando las víctimas son personas con discapacidad, la causas de inculpabilidad deben ser analizadas de forma detenida. Al referirse al error de prohibición Rodríguez (2015) determina que: "normalmente se aplica en aquellos casos en que la actividad sexual tiene lugar en el contexto de una relación sentimental entre el sujeto imputable y una persona menor de catorce años". (p. 210) De forma similar, en el caso de las personas con discapacidad el sujeto activo puede escudarse bajo un error de prohibición en las circunstancias en las que el sujeto pasivo otorgó su consentimiento, un consentimiento cuya naturaleza debe ser analizada por el juzgador a fin de verificar si el individuo puede brindar efectivamente su aceptación y de así serlo que éste se encuentre libre de vicios.

En cuanto al padecimiento de un trastorno mental, de igual forma el sistema de justicia, tanto jueces como peritos y fiscales, deben considerar que no toda interacción de carácter sexual efectuado entre personas que poseen una discapacidad califica como delito de violación. Esto en virtud de que dependiendo de la gravedad de la disminución psíquica de los intervinientes, los mismos pueden otorgar su consentimiento de forma voluntaria y con total comprensión de la implicación de los actos a realizar; o por el contrario, la afectación intelectual le imposibilita por completo al sujeto pasivo dar su aceptación o negativa al encuentro sexual en cuanto no comprende las consecuencias del coito.

Sumado al error de prohibición y el padecimiento de un trastorno mental, la normativa plantea a la responsabilidad por embriaguez o intoxicación como causa de inculpabilidad, en principio se determina que la ebriedad o intoxicación constituyen elementos neutralizantes de la sanción como consecuencia de la falta de frenos inhibitorios del acto criminoso. Al tratar el delito de violación Sproviero (1996) establece que:

> Debemos analizar minuciosamente la ebriedad en su referencia con la violación, destacando en principio que las eximentes consignadas como adjudicatarias de inimputabilidad, no pueden ser accedidas por el agente, tal como se presenta y pretende el art. 34 del Cód. Penal, concluyendo apriorísticamente que el ataque violatorio -consumación o conato- bajo un estado morboso o de inconciencia, en el caso la ebriedad, no puede estar amparado legalmente. (p. 69)

En consecuencia, el estado de ebriedad o intoxicación no pueden considerarse como razón suficiente para declarar la inimputabilidad del agente, puesto que dicho estado bien puede inducirse de forma voluntaria desde un inicio para que a través de la imposibilidad de evaluación de la conducta la turbación acaecida desemboque en la consumación violatoria, siendo esta la vía óptima para la ejecución del acceso carnal sin que el hecho delictivo tenga posteriores consecuencias para el autor en vista de que la ebriedad o intoxicación a nublado sus límites para la comprensión del acto ilícito.

Finalmente, en el escenario en el que el agente del delito de violación se trate de un menor de edad su proceso de juzgamiento no se regirá por los preceptos contenidos en el COIP, a su vez se someterá a las reglas consagradas dentro del Código de la Niñez y Adolescencia, donde mediante un proceso especializado un juez en materia de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia se encargará de sancionar al adolescente infractor.

El análisis exhaustivo de cada una de las categorías dogmáticas que componen el delito de violación permite comprender las motivaciones del sujeto activo y la falta de justificaciones lógicas y legales que lo exoneren de responsabilidad legal frente al acceso carnal no consentido por el sujeto pasivo. Al estudiar esta clase de agresión sexual desde la perspectiva de las personas con discapacidad se logra comprender de manera detallada la vulneración en la que se sitúa este grupo de atención prioritaria frente a los delitos sexuales. Debido a que, el consentimiento voluntario de la víctima es el núcleo fundamental de esta conducta típica, en consecuencia la persona que debido a una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial sea incapaz de comprender la connotación de un encuentro sexual y de forma paralela dar su consentimiento para la realización de la misma se convierte en potencial sujeto pasivo para la vulneración de sus derechos a la integridad y libertad sexual.

Ausencia de voluntad de la víctima

El Derecho Penal ha experimentado una oleado de cambios producto de los emergentes movimientos socio-culturales que luchan por la reivindicación de los derechos de la mujer y los grupos poblaciones más vulnerables, así la capacidad de decisión y autodeterminación pasó de centrarse en el sujeto activo para enfocarse en la víctima. Por lo que, se constata un cambio paradigmático en la concepción del consentimiento y los derechos de libertad e integridad sexual de los individuos, observando en el ámbito político y social al consentimiento como eje fundamental para procurar la ejecución de relaciones sexuales sanas, satisfactorias y exentas de violencia.

La ausencia de consentimiento no únicamente opera como elemento negativo del tipo penal de violación, además determina la forma en que se relacionan el autor y la víctima, estableciendo el contexto circunstancial y filial que unen a los sujetos del delito de violación; en el panorama legal actual los elementos que resten espontaneidad y autenticidad a las decisiones tomadas por los intervinientes en el acceso carnal cobra mayor relevancia y conlleva un análisis más extenso, aún más cuando se trata de personas con discapacidad. La palabra consentimiento se deriva del verbo en latín *consentire,* el cual a su vez proviene del prefijo *cum* y *sentire,* que traducidos al español hacen referencia al acuerdo entre las partes o la uniformidad de opiniones. Por su parte el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico manifiesta que el consentimiento se define como:

> Eximente que se produce cuando el sujeto pasivo del delito o titular de un bien jurídico disponible, o a veces simplemente el sujeto pasivo de la acción acepta o consiente con una serie de requisitos en que el autor lesione ese bien jurídico.

En consecuencia, bajo la perspectiva de la consumación de las relaciones sexuales, el consentimiento constituye la aceptación expresa que puede manifestarse de forma verbal o no verbal respecto a la participación libre y voluntaria en un acto de connotación sexual. Es en este aspecto donde recae la importancia del consentimiento en el contexto social y legislativo actual, pues en las décadas pasadas el consentimiento de la víctima era un hecho que se daba por sentado y que únicamente dicha presunción se desvanecía cuando el sujeto pasivo lo quitaba y aun así la víctima permanecía en la obligación de demostrar que había manifestado su negativa al autor de forma fehaciente. Evidencia de ello es el hecho de que durante la Edad

Media la víctima de violación debía comparecer ante la plazoleta de la ciudad y aruñar su rostro como señal del dolor sufrido por la agresión y la falta de consentimiento del mismo.

En la era actual se deja completamente de lado la concepción del consentimiento implícito y se exige que el mismo sea otorgado de forma afirmativa, libre, voluntaria, espontánea y en instancias previas al contacto sexual; esto a fin de disminuir los delitos en contra de la libertad e integridad sexual de los individuos. Al abordar el consentimiento dentro del Derecho Penal se observa la voluntad de permiso o anuencia de parte de quien consiente. Siguiendo esta línea de pensamiento Ríos (2006) determina que: "el consentimiento es, pues, una potestad del titular del bien jurídico protegido de considerar lesiva o no una determinada conducta" (p. 5). De esta forma, el consentimiento brindado por el titular del bien jurídico, el derecho a la libertad e integridad sexual, protegido se manifiesta como el acuerdo con la conducta penalmente relevante tipificada, en consecuencia renuncia a la protección que brinda la norma penal al bien jurídico en cuestión; puesto que con la aprobación del sujeto pasivo no existe un daño como tal debido a que el núcleo del delito de violación es el acceso carnal sin consentimiento.

En el delito de violación el eje que configura la antijuridicidad del acceso carnal es la ausencia de consentimiento, por lo que la conducta de índole sexual que involucre a una persona imposibilitada de aceptar su participación en el acto de forma libre y voluntaria sea por razones de coerción o por una disminución física, intelectual, sensorial o psicosocial que le impida comprender las implicaciones y consecuencias de la relación sexual, se considera incorrecto tanto en el ámbito moral como legal. La tipicidad de la conducta punible se verifica cuando el sujeto pasivo no otorga su consentimiento o cuando lo ha otorgado pero el mismo padece de vicios que lo vuelven inválido. De conformidad con Agustina y Panyella (2020) el consentimiento debe cumplir con ciertos requisitos básicos a fin de que sea considerado válido, determinando los siguientes:

> **(1) Titularidad del bien jurídico**, es decir, el consentimiento debe ser prestado por el titular del bien en cuestión, llamado a ser afectado por la conducta punible.
>
> **(2) Capacidad para consentir.** Se requiere que el titular del bien jurídico tenga capacidad para prestarlo. (…) Como veremos, los delitos sexuales es un terreno abonado para que se puedan dar situaciones en las que se anula o restringe la capacidad de consentir del titular del bien (en caso de menores de edad o discapacitados, por

ejemplo).

(3) Libertad y conciencia. El consentimiento debe prestarse libremente, sin coacción o engaño y correspondiendo a la verdadera voluntad del acto. (…)

(4) Exteriorización. (…) En la actualidad se ha impuesto una dirección intermedia, que exige (sólo) que el consentimiento sea reconocible externamente, por cualquier medio, aunque no sea de los previstos por el derecho civil.

Los requisitos enunciados establecen los parámetros dentro de los cuales el consentimiento otorgado por el sujeto pasivo del delito de violación se considera válido, por lo que esta aceptación o permiso deberá expedirse únicamente por el titular el bien jurídico, quien se encontrará en capacidad de consentir, lo que involucra que sea plenamente consciente del significado y consecuencias del acto sexual al que accede. Obligatoriamente el consentimiento debe emitirse de forma libre y voluntaria, sin la coexistencia de vicios como el error, la fuerza y el dolo; y finalmente esta autorización debe exteriorizarse de forma expresa y con anterioridad al contacto sexual.

En el caso concreto de las personas con discapacidad, se debe verificar que la alteración en el desarrollo psíquico del sujeto pasivo sea leve a tal grado en que pueda comprender el sentido de las relaciones sexuales y por ende ejercer sus derechos a la integridad y libertad sexual de forma efectiva y responsable; o por el contrario que su alteración en el desarrollo psíquico sea lo suficientemente severa como para imposibilitar su comprensión respecto a la actividad sexual, circunstancia en la que se deberá procurar su indemnidad sexual y todo consentimiento se calificará como inválido. Al tratarse a las personas con una discapacidad física o sensorial es mucho más probable contar con la comprensión de las implicaciones del ejercicio de sus derechos a la integridad y libertad sexual, en tal caso lo primordial para el Estado será procurar que dicho goce de derechos se lleve a cabo dentro de escenarios libres de violencia y satisfactorios para las partes; por lo que el consentimiento expresado por la víctima con discapacidad física que, si bien estando consciente de la relación sexual, se encuentra en imposibilidad de resistirse al acceso carnal deberá someterse a valoración a fin de asegurar que esté libre de vicios por el uso de la fuerza o el dolo.

Si bien, la normativa no oferta una definición de consentimiento el Convenio del Consejo de

Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra la Mujer y la Violencia Doméstica (2011), también denominado Convenio de Estambul, determina que: "el consentimiento debe prestarse voluntariamente como manifestación del libre arbitrio de la persona considerado en el contexto de las condiciones circundantes" (Art. 36). De esta conceptualización se infiere que la falta de resistencia física no es sinónimo de consentimiento, en base a que el consentimiento debe manifestarse de forma expresa o ser claramente explícito de conformidad con las circunstancias que rodean el acceso carnal. En consecuencia, cuando la víctima que padece de una discapacidad del desarrollo severa acepta de forma aparente el encuentro sexual, sin embargo su disminución intelectual le imposibilita comprender la repercusión de un encuentro sexual no existe un consentimiento valorable, en cuanto no posee la capacidad de autodeterminarse sexualmente y por ende de ejercer de forma libre y voluntaria sus derechos a la integridad y libertad sexual.

La jurisprudencia española hace especial énfasis respecto al papel del consentimiento en la consumación de la interacción sexual y la incidencia del delito de violación, así el Tribunal Superior de Justicia de Navarra en su fallo STSJ de Navarra núm. 4/2018 de 13 de junio establece que:

> *No basta con que el sujeto pasivo de tales actos de naturaleza sexual hubiere manifestado, con anterioridad, un deseo o manifestación vaga de que únicamente una persona pudiere «tocarle» con exclusión de los demás, sino que el consentimiento ha de ser continuado y aparecer y/o seguir apareciendo en el momento inmediatamente anterior a la realización de dichos actos*.

De acuerdo con esta concepción, la jurisprudencia española requiere que el consentimiento sea dinámico, es decir que se manifieste durante todas las etapas de la interacción sexual, procurando que durante todas estas fases temporales el sujeto pasivo se encuentre en capacidad de consentir o por el contrario resentir el acceso carnal. Dicha capacidad se manifiesta en la comprensión de las repercusiones del encuentro sexual y la apreciación de su significado, además de la evaluación de beneficios así como de riesgos circunstanciales y finalmente la capacidad para en todo momento expresar la decisión tomada sobre el ejercicio de sus derechos de libertad.

Jurisprudencia vinculante

Respecto a la capacidad para consentir un encuentro sexual por parte de las personas con discapacidad se ha desarrollado un debate por varios lustros, puesto que, el padecimiento de una disminución física, psíquica, sensorial o psicosocial no es sinónimo de asexualidad, como bien se evidencia en los casos de discapacidad física en donde son plenamente capaces de emitir su consentimiento sobre la participación en una actividad sexual sin que esto llegue a representar un tipo penal. El hecho de arrebatarles su capacidad de decisión en cuanto al desarrollo de su integridad y libertad sexual es deshumanizante para las personas con discapacidad, en vista de que el principal objetivo del Estado y la sociedad es eliminar las barreras para su normal desenvolvimiento en la comunidad, lo cual implica apropiarse de su corporalidad y sexualidad por medio de la instrucción adecuada y las herramientas idóneas para ejercer efectivamente sus derechos constitucionales. Siguiendo esta línea de pensamiento la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia en su Sentencia SP567-2022 se pronuncian al respecto:

> *se debe respetar la autonomía de la voluntad de las personas en situación de discapacidad intelectual o mental, presumir su capacidad para tomar decisiones sobre los asuntos que les competan y excluir al máximo la sustitución de la voluntad para dar paso a los apoyos y ajustes razonables que permitan el ejercicio autónomo de su voluntad*. (p. 15)

En base a este criterio la única instancia en la que se debe criminalizar un encuentro sexual es cuando el mismo se realiza con total falta de consentimiento del sujeto pasivo, o bien se ha dado consentimiento para su realización pero este se encuentra afectado por vicios. En el caso de las personas con discapacidad se debe realizar un tratamiento personalizado y especializado en la valoración del consentimiento emitido, en consecuencia de que debido a la falta de políticas públicas muchos miembros de esta población poseen una educación escaza respecto al ejercicio de sus derechos sexuales o por la dependencia con sus familiares o cuidadores se les dificulta desarrollar su autonomía y autodeterminación sexual.

Previo a la emisión de la sentencia de análisis, la CC generó jurisprudencialmente dos hitos referentes al ejercicio de la libertad e integridad sexual, en primer lugar la despenalización del aborto y posteriormente la posibilidad de que los adolescentes mayores de 14 años y menores

de 18 años puedan otorgar su consentimiento para llevar a cabo relaciones sexuales voluntarias e informadas. Dichos momentos históricos se materializaron a través de sentencias constitucionales vinculantes, marcando un antes y después en la sociedad ecuatoriana, puesto que se puso en el medio del debate social y legislativo la plena disposición de la corporalidad humana y sus implicaciones en el desarrollo sexual y reproductivo, aspectos que toman especial relevancia en el caso de las personas con discapacidad, puesto que la educación que deben recibir respecto a la temática y los servicios que proporcione el sistema de salud y justicia debe ser pormenorizado a fin de procurar el efectivo goce de sus derechos.

Al tratar la despenalización del aborto se generó una gran discusión respecto a la disposición de las personas con discapacidad sobre su cuerpo y sexualidad, recalcando que no todo acto sexual ejecutado sobre una persona con discapacidad representa delito de violación. Esto por cuanto, a pesar de su deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial, estas personas pueden ser capaces de tomar decisiones voluntarias, informadas y responsables sobre sus derechos sexuales. Un criterio que destaca la CC es el hecho de que la violencia sexual resulta por demás degradante para las víctimas, independientemente de si estas padecen de una discapacidad o no, puesto que el victimario haciendo uso de la fuerza, amenazas, coacciones o aprovechándose de la posición de desventaja del sujeto pasivo anula todo consentimiento y los cosifica a fin de satisfacer sus deseos.

Así la CC en la Sentencia No. 34-19-IN/21 y Acumulados destaca que este tipo de agresiones: "*produce en las víctimas de violencia sexual sentimientos de impotencia e incapacidad para defenderse, afectando directamente al control y autonomía sobre su propio cuerpo, el lugar más íntimo donde reside la identidad*" (par. 132). Por lo que la violencia sexual deja en sus víctimas secuelas permanentes en su integridad física, psicológica y emocional, produciendo sobre ellas síndromes de depresión, trastornos alimenticios, estrés postraumático, enfermedades venéreas y en el peor de los casos un embarazo no deseado. Como bien se ha señalado en líneas *supra* las personas con discapacidad poseen el derecho a gozar de su salud sexual y reproductiva en la forma que crean conveniente contando con los medios necesarios para ello. Se determina que, a pesar de no poseer una disminución física o mental, la violencia sexual produce en sus víctimas una condición de indefensión en la que presentar resistencia se convierte en un acto sobrehumano.

Incapacidad de la víctima de prestar su consentimiento

A pesar de que la legislación penal no incluye dentro del tipo penal de violación a la ausencia de voluntad de la víctima, tras lo abordado en líneas *supra* está por demás consolidado el rol del consentimiento como elemento negativo del delito de violación y eje fundamental que configura la antijuridicidad de la conducta. En el contexto europeo el Convenio de Estambul planteó en el foco central de la imputación del delito de violación a la ausencia de consentimiento, determinando que una vez el sujeto pasivo no desee el acceso carnal, los medios comisivos fungen como criterios agravantes en la valoración de la pena, puesto que la ilicitud de la conducta punible ya se ha verificado.

En función del control de convencionalidad, varias naciones europeas adaptaran su normativa penal en función de lo determinado por el Convenio de Estambul, para dar un ejemplo de ello se hace mención de lo contenido en la legislación de Suecia donde se relaciona al delito de violación con la falta de consentimiento sexual expreso, dejando fuera de la conceptualización principal al uso de la fuerza e intimidación. Por su parte, Alemania en el año 2017 expidió el proyecto de ley catalogado como "No es No" cuyo objetivo principal fue la penalización de las conductas coercitivas orientadas a doblegar la voluntad manifiesta de las personas quienes no desean ser partícipes de un acto sexual, pudiendo expresar dicha negativa a través de palabras o gestos de oposición, sin que necesariamente estas acciones dejen evidencia física en el agresor pero sin que por esto sean menos válidas.

El exilio del uso de la violencia como requisito para el cometimiento del delito de violación permite la efectiva reivindicación de los derechos de las víctimas, donde únicamente la vulneración a sus derechos de integridad y libertad sexual es el elemento central del delito independientemente de la forma en que haya ocurrido. Bajo esta línea de pensamiento el Corte Europea de Derechos Humanos sostuvo en 2003 mediante la resolución del caso M.C. vs Bulgaria reitera que dentro de la teoría legal, más allá de la fuerza, es la ausencia de consentimiento lo que conforma el delito de violación por lo que:

> *Cualquier enfoque limitado que sea utilizado para condenar los delitos sexuales, como requerir pruebas de resistencia física en todos los casos, puede llevar a que ciertos tipos de violación no sean penados y por lo tanto, pongan en peligro la protección eficaz de la autonomía sexual de los individuos*. (par, 166)

La resolución del tribunal plantea de forma concreta los riesgos de exigir más elementos para la configuración del delito de violación que la ausencia de consentimiento, posibilitando de esta manera la absolución de las agresiones sexuales en las que no se evidenció muestras físicas de violencia o de resistencia. No hace falta ir más allá para observar las consecuencias de esta concepción errónea, pues en el caso concreto que proposición la consulta de constitucionalidad que derivó en la sentencia de análisis se demuestra como una mala interpretación de la normativa penal y la exigencia de una muestra física de coerción y resistencia impiden la obtención de una justicia restaurativa y genera un proceso judicial revictimizante para la víctima.

El hecho de que a una mujer con discapacidad intelectual del 70% se le exija demostrar que el acceso carnal al que no consintió se efectuó con el uso de violencia, amenaza o intimidación, a pesar de que por su alteración del desarrollo cognitivo su capacidad para comprender las implicaciones y repercusiones de mantener una vida sexual y reproductiva activa, incluso manifestando total desconocimiento de su maternidad; demuestran en primer lugar un tratamiento completamente deshumano y contrario al trato especializado que la Constitución exige para este grupo de atención prioritaria. Es en el auto de sobreseimiento de un evidente agresor sexual donde el riesgo de impunidad se consuma, permitiendo que el autor retorne al domicilio que comparte con la víctima, propiciando el escenario perfecto para que la violación se repita.

Ahora bien, una vez se ha determinado que la ausencia de consentimiento se presenta en una serie de escenarios donde la víctima se ve en la imposibilidad de consentir la realización del acto sexual o bien impedida de llevar a cabo acciones concretas de oposición a las acciones del delincuente. Así la normativa penal ecuatoriana contempla cuatro casos en los que el sujeto pasivo no puede dar su consentimiento: cuando se halle privada de la razón o del sentido y cuando por enfermedad o discapacidad no pueda resistirse.

Privación del sentido y de la razón de la víctima

La incapacidad de la víctima para prestar su consentimiento abarca una serie de circunstancias en las que principalmente las capacidades de percepción y expresión de la voluntad se ven perturbadas, dicha inconciencia puede generarse como producto de una condición natural de la víctima, por ejemplo el padecimiento de una discapacidad intelectual de alto grado que le

impide a la persona comprender los componentes de su exterior, o puede deberse a la acción del autor a fin de subordinar a la víctima, por ejemplo mediante el uso de narcóticos. Respecto a esta hipótesis Rodríguez (2015) determina que:

> la privación del sentido alude a una perturbación de las facultades cognitivas y volitivas del sujeto pasivo, que no obedezca (como único factor desencadenante) a una causa de orden patológico. Se trata, en efecto de un estado en que la víctima se halla en la imposibilidad de consentir válidamente, producto de una falta de conciencia acerca de la realidad. (p. 199)

Por su parte la pérdida de la razón responde a aquellos estados en los que la persona víctima del acceso carnal sufre un bloqueo de sus facultades cognoscitivas, por lo que el sujeto pasivo se ve privado de su capacidad para procesar y razonar la información receptada de su exterior imposibilitándole tomar una decisión de forma voluntaria. De conformidad con Sproviero (1996) la persona a la que se le haya privado de la razón debe: "ser coincidente con su falta total de aptitud para comprender las consecuencias del acto que le tiene por sujeto pasivo, no puede hablarse de voluntad; pues su falta de existencia impide consecuentemente su exteriorización" (p. 138-139).

En cuanto a este escenario la Corte Constitucional en la mediante la Sentencia 17-21-CN/23 determina que la privación de la razón se puede ajustar al padecimiento de una discapacidad cuya grado y afectación imposibilita que la víctima pueda comprender la connotación del acceso carnal y consecuentemente decidir al respecto y exteriorizar su voluntad. Además, aclara que la privación del sentido no necesariamente hace referencia a una discapacidad, pues concurren circunstancias en las que existe una perdida temporal que da paso a una recuperación posterior, en el caso del uso de sustancias estupefacientes por nombrar un ejemplo. De similar forma, no toda discapacidad implica la privación total de la razón o el sentido, ni siquiera las deficiencias de carácter intelectual, por lo que es necesario analizar a detalle cada uno de los casos de imputación del delito de violación cuya víctima es una persona con discapacidad, la capacidad y posibilidad de que el sujeto pasivo comprenda, decida y comunique su consentimiento en el encuentro sexual.

Enfermedad o Trastorno Mental

Si bien la normativa penal ecuatoriana hace referencia de las personas con trastorno mental

como inimputables, de forma paradigmática esto no los absuelve de su condición como eventuales víctimas de agresiones sexuales, esto debido a que las personas que padecen de un trastorno mental ven limitadas sus capacidades volitivas y comprensión a tal punto en que son incapaces de autodeterminarse y de entender las consecuencias del contacto sexual. Por lo que se puede inferir incluso que cuando el sujeto pasivo que padezca de un trastorno mental haya otorgado su consentimiento para el acto sexual este no se considerará válido en vista de que la afectación de sus facultades volitivas no le permite determinar el alcance de sus acciones. De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (1992) la conceptualización de trastorno mental constituye: "una combinación de alteraciones del pensamiento, la percepción, las emociones, la conducta y las relaciones con los demás" (p. 10). Estos factores pueden incluir desde enfermedades como la esquizofrenia, autismo y trastorno afectivo bipolar, hasta comportamientos psicóticos con presencia de alusiones o retraso psicomotor.

Incapacidad para resistir

La tipificación otorgada por el COIP respecto al delito de violación plantea únicamente dos circunstancias en las que la imposibilidad de resistencia es factible: por enfermedad o discapacidad, sin embargo el estudio doctrinario junto con el análisis de normativa y jurisprudencia comparada, determinan que una persona que posea sus facultades correctamente desarrolladas y sea completamente capaz de autodeterminarse y comprender los actos de connotación sexual puede de igual forma encontrarse en incapacidad de resistirse del acceso carnal. Respecto a la definición de imposibilidad para resistirse la Sala de Casación Penal de la Suprema Corte de Justicia de Colombia en la Sentencia de Radicado 30546 determina que es un estado en el que el sujeto pasivo:

> *no tiene ninguna opción de decidir libremente entre aceptar o no aceptar el acceso carnal o los actos sexuales diversos, y sus negativas físicas o verbales de cualquier tono o medida, no tienen ningún eco ni respuesta de aceptación, pues como se dijera su voluntad la que para nada importa, se halla dominada por la fuerza irresistible o por la insuperable coacción que le ha sido impuesta por el sujeto agresor quien atenta contra su libertad sexual*. (par. 89)

En consecuencia la incapacidad para resistirse involucra toda situación que limita las posibilidades de la víctima para autodeterminarse y prestar su aceptación o negación al acceso

carnal, ya sea porque el sujeto pasivo no tiene la capacidad mental para comprender las implicaciones del encuentro sexual o sus facultades han sido disminuidas a fin de afectar su consentimiento. Es preciso que esta incapacidad de resistencia abarque tanto los factores exteriores que rodean el acto sexual, como el hecho de que el sujeto pasivo se encuentre inmovilizado, como factores internos de la víctima, como lo representa el padecimiento de una deficiencia intelectual que le imposibilite comprender la connotación del acto sexual o la atrofia de un órgano que le impida mostrar resistencia a la agresión sexual.

Bajo esta premisa la Corte Constitucional de Colombia en su Sentencia C-163/21 determina que la incapacidad de resistirse involucra: "*toda circunstancia que inhiba al sujeto pasivo de la posibilidad de autodeterminarse y prestar su consentimiento para aceptar un acceso carnal o acto sexual y, por ende, de rechazar eficazmente a su abusador*" (par. 63). De modo que la incapacidad para resistirse hace referencia a la capacidad para aceptar o rechazar el acto sexual, por lo que el sujeto pasivo se encuentra en una posición en la que su autodeterminación se ve obstaculizada por completo imposibilitando que la víctima pueda decidir sobre su integridad y libertad sexual de forma positiva o negativa.

Incapacidad física de oposición

Como ya se expuso en líneas *supra* la incapacidad para resistirse puede originarse como consecuencia de supuestos físicos o psíquicos del sujeto pasivo. De conformidad con Oxman (2015) la incapacidad física para resistirse comprende: "estados permanentes, temporales o situacionales que suponen una disminución significativa de las capacidades físicas de respuesta corporal a estímulos sexuales donde se involucra a otro sin su consentimiento" (p. 102). Por lo que la incapacidad física comprende situaciones en las que la víctima de forma momentánea o permanente se ve imposibilitada de hacer uso de sus extremidades corporales para oponerse al acceso carnal no consentido.

Al referirnos a una hipótesis de incapacidad permanente de oponerse los doctrinarios toman como referencia el caso de las personas que padecen estados de invalidez degenerativos o patológicos, como lo es la tetraplejía. A su vez la inmovilidad temporal puede surgir como resultado de la acción coercitiva del autor sobre la víctima, siendo el caso de encontrarse atado a un mástil o hallarse esposado o amordazado; dentro de esta categoría también se incluye a la posible ingesta de narcóticos, sustancias alcohólicas y sedantes. De modo que, la incapacidad

física de resistencia abarca condiciones en las que las capacidades motoras de la víctima para exteriorizar su oposición al acto sexual se ven disminuidas significativamente de forma transitoria o perenne.

Dentro de este supuesto también se incluye a las agresiones sexuales cometidas por sorpresa, debido a que por su falta de previsibilidad restan los medios de acción y resistencia del sujeto pasivo, por lo que constituyen estados situacionales de incapacidad cuya tipicidad se configura por la falta de consentimiento de los mismos; ejemplo de ello se evidencia de forma generalizada en la violencia ginecobstetricia donde la víctima se encuentra en una posición vulnerable antes su agresor quien aprovecha la condición inadvertida del sujeto pasivo para cometer el acceso carnal.

Incapacidad psíquica de oposición

En cuanto a la incapacidad psíquica para resistirse al acceso carnal hace referencia a aquellas situaciones que no abordan la pérdida de la razón y el sentido, al respecto Oxman (2015) determina que pueden interpretarse como: "una indefensión en la disminución de las posibilidades de autodeterminación en la esfera sexual" (p. 103). De modo que, la imposibilidad de resistencia psíquica trata aquellas circunstancias en las que las capacidades de respuestas de la víctima ante la agresión sexual se ven potencialmente restadas, sin llegar al límite de la inconsciencia total.

Esta categoría pretende precisar las situaciones en las que el sujeto pasivo no haya tenido la oportunidad real de conceder su consentimiento pleno para la realización de un acto sexual, debido a una afección en su capacidad de respuesta y rechazo consciente. La legislación alemana incluye dentro de las causales para la incapacidad de resistir a las enfermedades mentales, los estados de disminución de consciencia y trastornos de la personalidad, como el trastorno bipolar y la depresión. En el caso de la legislación ecuatoriana se determina como causal de la incapacidad para oponerse al padecimiento de una discapacidad, al tratar una afección del desarrollo intelectual se determinan ciertos parámetros para que dicha condición sea calificada como el impedimento para el libre consentimiento de la víctima. Respecto a esta postura la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia en su sentencia SP5330-2018 determina que:

> *con el propósito de garantizar a las personas con discapacidad el ejercicio de sus*

> *derechos, entre ellos, el de la sexualidad, para lograr el reproche penal de la conducta punible de acceso carnal con incapaz de resistir no basta demostrar que el sujeto pasivo padecía discapacidad mental, sino que esa alteración le impidió comprender y consentir la relación sexual, al punto que el autor aprovechó esa condición de vulnerabilidad para perpetrar el acto carnal que, en condiciones normales, habría sido rehusado por la víctima. Lo contrario —insiste la Corte- implica limitar injustificadamente sus derechos.* (p. 19)

Por lo que el único hecho de que el sujeto pasivo padezca de una disminución intelectual no se equipara a que esté en imposibilidad de resistir a un encuentro sexual, es por ello que se insiste tanto en que no toda interacción sexual con o entre personas con discapacidad representan un delito, pues al igual que la población en general son seres humanos poseedores de derechos de libertad como la integridad y libertad sexual, que con la debida educación y apoyo, son capaces de ejercerlos eficazmente. En consecuencia, se necesita que exclusivamente una pericia determine si la disminución intelectual que padece el sujeto pasivo es lo suficientemente grave y de la clase que le imposibilite comprender las implicaciones y consecuencias de los actos de carácter sexual, tomar una decisión al respecto y comunicarla, por lo que la persona estaría incapacitada para otorgar su consentimiento e incluso negativa hacia este tipo de acciones, circunstancia en la que la libertad sexual de la persona con discapacidad queda limitada y el bien jurídico a proteger sería la indemnidad sexual de la víctima.

Antecedentes históricos del control de constitucionalidad

El cambio de modelo gubernamental hacia el garantismo de derecho a partir del año 2008 junto con la entrada en vigencia de la Constitución de la República del Ecuador significó un cambio paradigmático en el modelo institucional del Estado ecuatoriano donde se erigió la transformación de una Carta Magna política hacía un esquema constitucional de derechos y justicia social. En consecuencia, el Estado adquiere la responsabilidad de garantizar los derechos humanos de los ciudadanos por medio de soluciones justas desde una perspectiva antropocéntrica; es en este contexto donde la interpretación constitucional se torna en una herramienta fundamental para la delimitación del alcance de los derechos y las instituciones jurídicas. Siguiendo esta línea de pensamiento Porras (2012) establece que:

> Las constituciones no solamente son la manifestación de acuerdos políticos, base de la paz social y la convivencia en un momento determinado, sino también el conjunto de derechos, principios y valores que funcionan como límite del poder, y por tanto, garantías de los derechos de las personas. (p. 139)

Por lo que la interpretación constitucional cobra especial relevancia en la tarea por procurar el efectivo goce de los derechos humanos y mantener la consonancia entre las normas infraconstitucionales respecto a los preceptos de la Carta Magna a fin de que los poderes e instituciones del Estado se rijan por un ordenamiento jurídico armónico garantista de derechos. Ahora bien es preciso detallar brevemente el proceso evolutivo que experimento el Estado ecuatoriano hasta forjar el modelo de control constitucional actual.

La interpretación y control constitucional conforman figuras jurídicas que se ha presentado en la normativa ecuatoriana desde la misma aparición del Estado como tal, puesto que el objetivo principal de estas instituciones es consolidar la supremacía de la Carta Fundamental sin que a su paso se descarten de forma tácita las normativas infraconstitucionales sin un análisis y ajuste previo. Respecto a la evolución histórica que ha tenido el control de constitucionalidad en el Ecuador, Zambrano et al., (2022) determinan que se diferencian tres etapas:

> la primera etapa la Soberanía Parlamentaria desde el año 1830 al año 1945. La segunda etapa surge a mediados del siglo pasado con la instauración del Primer modelo Constitucional desde 1945 hasta 1996; en las constituciones de 1998 y 2008 se desarrolla definitivamente (p. 39).

Al analizar la primera de las etapas denota la dispersión del control constitucional, ya que este se efectuaba por el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia (CSJ) y el Congreso, siendo este último organismo quien mantenía el rol de interprete final de la Carta Fundamental. Durante esta fase, a pesar de existir un reconocimiento explícito de la supremacía de la Constitución, prevaleció el principio de soberanía parlamentaria, de forma que el Congreso como representante de la soberanía popular era quien tenía el criterio final respecto a la inconstitucionalidad de cierta norma, cuya declaratoria tendría efectos *erga omnes*. Posteriormente en el año 1929 se le otorgaría a la CSJ la función de realizar el control de constitucionalidad a priori sobre los proyectos de ley o de decretos objetados por el Presidente de la República o el Consejo de Estado, sin embargo la soberanía parlamentaria permanecía aún muy arraigada en la Carta Fundamental limitando la acción de control constitucional de

los jueces al determinar que ninguna autoridad podría negarse a aplicar la ley argumentando su inconstitucionalidad.

La segunda etapa se distingue principalmente por la creación del Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC) en el año 1945, órgano cuya trayectoria estuvo marcada por limitaciones y retrocesos, puesto que en un inicio al Tribunal le correspondía realizar un control a priori de los proyectos de ley y decretos de los cuales el Presidente y el Congreso disentían por inconstitucionalidad, sin embargo, dicha facultad se transferiría a la CSJ. La reforma constitucional de 1983 le otorgó al Tribunal la facultad para realizar una especie de control a posteriori en el que podía suspender leyes inconstitucionales hasta que el Congreso decida sobre las mismas, pero de forma similar al control a priori esta facultad se trasladaría a una sala constitucional de la Corte Suprema en el año 1992. La vida institucional del TGC se caracterizó por errores y la subordinación ante el Congreso.

Finalmente, durante la última etapa se evidencia una clara estabilidad respecto a las atribuciones y funcionamiento del Tribunal Constitucional, bajo esta perspectiva Grijalva (2011) señala:

> Esta etapa se inicia con las reformas constitucionales de 1995 y 1996 que declaran al Tribunal Constitucional como instancia final de decisión en materia de control constitucional y priva de este rol al Congreso. Tal competencia es ratificada por la Constitución de 1998. (p. 184)

La asamblea constituyente del año 1998 libera al Tribunal Constitucional de la subordinación que padecía respecto del Congreso, finalmente se configura como el órgano máximo de interpretación y control constitucional. Las funciones del órgano constitucional se determinan de una forma más específica, diferenciando claramente las atribuciones del Congreso y del Tribunal Constitucional, así este último era el encargado de realizar el control de constitucionalidad de los convenios y tratados internacionales antes de que estos se incorporen al ordenamiento jurídico ecuatoriano, además de que la decisión del Tribunal respecto a la inconstitucionalidad de una norma se considera de última instancia y no admite recurso alguno. Es preciso contar con un ente único de control constitucional, puesto que la dispersión de órganos abre la brecha de la discrecionalidad y la contrariedad entre criterios de evaluación, por lo que el sistema actual representa un avance relativamente útil para la subsanación de consultas de constitucionalidad y la garantía de los derechos de los ciudadanos.

Interpretación Constitucional en el panorama ecuatoriano actual

Tras el repaso de la historia institucional del derecho constitucional en Ecuador, su ha podido precisar que la interpretación y el control constitucional ha sido una tarea cuya facultad ha permanecido difusa a lo largo de la vida republicana del país, por lo que la Constitución de 2008 supone un hito trascendental para la garantía de los derechos humanos, en cuanto a la definición de un órgano supremo de interpretación constitucional y la instauración de un catálogo de garantías jurisdiccionales. Esto debido a que supera varios problemas persistentes en la Carta Magna precedente, en razón de que si bien se designó al Tribunal Constitucional como órgano máximo de control constitucional, cuyos fallos eran de última instancia, en la norma constitucional persistía la soberanía parlamentaria y la concepción de que el legislador es el único interprete de la Constitución. Así la última Carta Fundamental promulgada determina que: "La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y administración de justicia en esta materia" (Art. 429). De esta forma, se elimina esta faculta del poder legislativo, siendo la CC la institución encargada de resolver en cuanto a la constitucionalidad de una norma.

Ahora bien, al designar a la CC como máximo órgano de interpretación constitucional, no se la cataloga como el único ente capaz de interpretar la Constitución, así se distingue que la CC es el más alto estándar en relación con otros intérpretes, por mencionar algunos la propia Carta Magna determina que las y los servidores públicos, administrativos o judiciales en el ejercicio de sus funciones deberán emplear la interpretación que más favorezca al efectivo cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales. De este modo lo que la Constitución del 2008 propone con la creación de la CC es la existencia de un intérprete jurídico máximo, más no un único intérprete; se destaca la democratización de la interpretación constitucional, en razón de que se le otorga a los jueces de primera instancia la resolución de garantías jurisdiccionales como la acción de protección y el hábeas corpus y a las Cortes Provinciales de Justicia la facultad para resolver los recursos sobre la mayoría de las garantías jurisdiccionales, en consecuencia todos los juzgadores se convierten en jueces constitucionales.

Siguiendo esta línea de pensamiento respecto a la democratización de la interpretación constitucional Haberle (2003) determina que: "en los procesos de interpretación constitucional están incluidos potencialmente todos los órganos del Estado, todos los poderes Públicos, todos los ciudadanos y los grupos. No hay un numerus clausus de intérpretes de la Constitución" (p.

150). Esto en consonancia con lo establecido por la normativa ecuatoriana en cuanto las personas, autoridades e instituciones deben regirse a los preceptos constitucionales, por lo que para realizar una aplicación directa de los mismos en primera instancia deben analizarlos. Es preciso aclarar que no toda apreciación tiene el mismo efecto práctico, así la interpretación efectuada por los jueces de la CC tiene efectos jurídicos específicos dependiendo del caso que se trate, en los que si bien se puede afectar únicamente a las partes involucradas o puede ser vinculante para casos análogos.

El cambio del modelo constitucional trajo consigo una transformación holística en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, propiciando la reforma y entrada en vigencia de las principales normativas orgánicas; dentro de las cuales se destaca el Código Orgánico General de Procesos, el Código Orgánico Integral Penal y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC). Esta última ley surge en conjunto con el catálogo de garantías jurisdiccionales que oferta a la ciudadanía la Constitución de 2008, así en el año 2009 entra en vigencia la LOGJCC determinando que su objetivo principal es: "regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la naturaleza; y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional" (Art. 1). De esta forma, además de concentrar la interpretación constitucional en una autoridad máxima se expide una ley que regule el derecho constitucional ejercido por todos los intérpretes antes mencionados.

Un aspecto importante que busca procurar la LOGJCC es la supremacía de la Constitución, este postulado no es de reciente creación, pues a lo largo de la evolución legislativa se aprecia como el único criterio constante es el hecho de posicionar a la Carta Magna como superior respecto a las demás normativas, de forma que todo el bloque constitucional debe responder a lo determinado por la misma. En este contexto Montaña (2011) determina que:

> La superioridad y el nuevo papel que cumple la Constitución como parámetro de valoración del conjunto de las normas del ordenamiento están directamente relacionados con la labor de interpretación que cumplen los jueces constitucionales, particularmente con la vigencia y eficacia del principio de interpretación conforme a la Constitución. (p. 24)

De tal modo, la aplicación de la Constitución se relaciona directamente con la interpretación que la autoridad le otorgue a su contenido, por lo que si el intérprete se inclina por una postura

estática del derecho la valoración seguirá una ideología originalista en la que se busque principalmente garantizar la inmutabilidad de las categorías jurídicas planteadas por el constituyente ocasionando que la superioridad de la Constitución tenga un parámetro más restrictivo. Mientras que si el intérprete opta por una ideología dinámica del derecho que se ajuste a la realidad social, el parámetro de acción de la superioridad constitucional tendrá un efecto más extenso. De este modo la operatividad del principio de supremacía de la Constitución depende directamente de la interpretación que le dé el operador de justicia.

Principios aplicables a la Interpretación Constitucional

Una vez se ha establecido que la interpretación constitucional juega un papel fundamental en la garantía de derechos, así como en la determinación del alcance real de las normas constitucionales, se precisa determinar que tanto el articulado de la Constitución como de la LOGJCC presenta una serie de principios y criterios aplicables a la interpretación constitucional a los cuales se rige la CC. En este contexto Betancourt y Romero (2021) manifiestan que:

> El artículo constitucional 427 recoge los principios y criterios de interpretación constitucional como el de literalidad, gramatical de la norma, con el principio de unidad de la Constitución por medio de lo que denomina "su integralidad", para en el caso de dudas, incluir dos criterios que guiarán al intérprete: en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y el respeto a la voluntad del constituyente. (p. 485)

Esto por hacer mención apenas a uno de los principios contenidos en la norma constitucional, el hecho de que la Constitución permita por la dinámica de su aplicación que la interpretación constitucional se efectúe tanto por juzgadores, autoridades, servidores públicos y la ciudadanía en general, precisa de la existencia de criterios y parámetros en que debe desarrollarse dicho análisis esto con el fin de no rebasar los límites impuestos por la normativa constitucional y sobre todo procurar el correcto ejercicio de los derechos humanos. De este modo se puede anunciar a los siguientes principios como los principales criterios que guían la interpretación constitucional:

- **Principio pro homine:** inicialmente la Constitución en su artículo 11 numeral 5 determina que todos los servidores públicos, administrativos y judiciales están en obligación de aplicar la norma e interpretación que sea más efectiva al favorecer la

vigencia de derechos y garantías constitucionales. En cuanto a este principio Córdova et al., (2019) determinan que: "es un criterio interpretativo que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos" (p. 83). Este principio cobra especial relevancia para el juzgador en la garantía de derechos de las personas con discapacidad, pues el tratamiento especial del que son participes se encuentra plasmado tanto en la Constitución como en la normativa internacional, además se debe considerar que al convertirse en víctimas de violencia sexual adquieren una calidad de doble vulnerabilidad. En consecuencia, el principio pro homine funge como pilar para la interpretación de los derechos fundamentales, bajo una visión protectora insta al juzgador a adjudicar la interpretación que sea más beneficiosa ante los derechos de las partes procesales.

- **Principio de la unidad de la Constitución:** como se hizo mención en líneas *supra,* la Carta Magna determina que: "las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad" (Art. 427). En base a este principio la Constitución debe interpretarse de forma integral y no individual, para lo cual es necesario que los preceptos constitucionales estén correlacionados y coordinados los unos con otros. De conformidad con Vásquez et al., (2020) este principio exige que:

  La Constitución y las normas equivalentes deben ser consideradas y en ese sentido interpretadas, integrándolas a todas como reglas comprendidas en ese bloque; así a los fines de la labor hermenéutica, cada norma debe ser considerada, al efecto, en función de todas y cada una de las demás que integran el mismo y no en forma aislada. (p. 29)

  Por lo que, el juzgador al interpretar la norma de conformidad con lo establecido en la Constitución debe tener en cuenta lo establecido en las demás normas infraconstitucionales que la afectan, esto con la finalidad no realizar una consideración que sea contraria a una normativa análoga. A esto se le suman los tratados internacionales, que en el caso de las personas con discapacidad reconoce sus derechos a la integridad y libertad sexual.

- **Principio de concordancia práctica:** fuertemente arraigado con el principio precedente, este ideal busca que en aras de la interpretación de una norma no se

produzca el sacrificio de otra. Es preciso reconocer el hecho innegable de que los juzgadores muchas veces se enfrentan a contradicciones entre las normas, como bien lo recuerda Nino (1998) al determinar que: "Las constituciones son generalmente el resultado de compromisos entre ideologías e intereses contradictorios que se reflejan en tensiones entre distintas disposiciones". De modo que, las garantías y derechos constitucionales deben ser aplicados de manera coherente y armoniosa, evitando en lo posible la discordancia. Un aspecto esencial que establece este principio es el hecho de que en el caso en que se exija que un derecho ceda ante otro, este debe conservar su identidad y sobre todo su valor, para lo cual es fundamental que se establezcan los límites básicos para el ejercicio de cada derecho.

- **Principio de la eficacia integradora:** este principio busca asegurar la conservación de la unidad política y social que consagra la Constitución. En palabras de Vásquez et al., (2020) este principio ordena que: "la solución de los problemas jurídico-constitucionales se debe realizar dando preeminencia a los criterios que garanticen la integración política y social, reforzando la unidad política del Estado y de todos sus componentes" (p. 38). Así la interpretación constitucional se transforma en el instrumento que a través de la racionalidad da solución a los conflictos jurídicos y a la vez procura tanto la unidad ideológica de las normas como la integridad de la sociedad. Es así como en el caso de estudio se opta por la integración a la normativa penal de criterios que garanticen la protección de los derechos a la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad, en lugar de extraer la frase en consulta.

- **Principio de corrección funcional:** en función a este ideal los intérpretes se restringen a no sobrepasar los límites de sus competencias, ahora bien este principio funge de dos maneras: en primer lugar se le otorga al intérprete la facultad para resolver las pugnas de competencia entre los diferentes órganos del Estado, a fin de garantizar la estabilidad del esquema de funciones determinado; mientras que en segundo lugar y como bien menciona Pachano (2002): "la interpretación no debe alterar el esquema de división de poderes y funciones establecido en la parte orgánica de la Constitución" (p. 77).

- **Principio de la máxima efectividad:** también denominado in dubio pro libertatis, este principio insta al intérprete a optar de una variedad de consideraciones la que maximice la eficiencia y plena vigencia de las normas constitucionales, sin que a su paso su

contenido se vea modificado. A su vez, la doctrina considera que este principio es una representación de la libertad individual como elemento fundamental de un gobierno democrático.

De esta forma se puede evidenciar como cada principio se concatena con el anterior y como cada uno de ellos busca sobre todo la armonización de las normas con el contenido de la Constitución, asegurando el correcto ejercicio de los derechos constitucionales y la estabilidad tanto de los poderes del Estado como de la sociedad, pues como ya se ha mencionado a lo largo del trabajo investigativo la ciudadanía también actúa como intérprete de la Carta Fundamental.

Métodos y reglas de interpretación constitucional

En consonancia con lo determinado por la Constitución de forma similar la LOGJCC establece que las normas constitucionales deben interpretarse siguiendo la orientación que más se adecue a la integridad de la Carta Fundamental, además se insiste respecto a la aplicación de la interpretación más favorable en cuanto a la efectiva vigencia de los derechos constitucionales y la obediencia a la voluntad del constituyente. A su vez la LOGJCC (2009) dispone una serie de reglas a emplearse en la interpretación constitucional, destacando lo siguiente:

- **Solución de antinomias:** ante la discusión entre dos normas jurídicas, se optará por la más competente, la jerárquicamente superior, la especializada o la que entró en vigencia con posterioridad. (Art. 3.1)

- **Principio de proporcionalidad:** este principio se empleará en aquellos casos en los que la discordancia entre normas o principios no se pueda resolver a través de la solución de antinomias. De conformidad con Bernal (2005) el principio de proporcionalidad cumple la siguiente función: “estructurar el procedimiento interpretativo para la determinación del contenido de los derechos fundamentales que resulta vinculante para el legislador y para la fundamentación de dicho contenido en las decisiones de control de constitucionalidad de las leyes” (p. 81). Así para la aplicación de este principio es necesario verificar que se busque procurar un fin validado por la Constitución y que exista armonía entre la protección y restricción constitucional.

- **Ponderación:** la LOGJCC (2009) precisa determinar un estándar de preferencia entre principios y normas, en donde dependiendo del caso específico se tomará la decisión

apropiada; de este modo en cuanto mayor sea la importancia de satisfacción de un derecho mayor será la afectación del otro. (Art. 3.3)

En el caso de la Sentencia 17-21-CN/23 la CC evalúa si la frase "por discapacidad no pudiera resistirse" afecta en primera instancia el derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas de delito de violación que padecen una discapacidad, y en segunda instancia el efectivo goce de los derechos de la integridad y libertad sexual de esta población. Así el en función del orden jerárquico del bloque constitucional, la CC incorpora criterios establecidos por tratados y convenios internacionales, esto tras verificar que efectivamente la aclaratoria de la frase permite un mejor ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas con discapacidad, sin que de por medio se afecte el derecho a la defensa del presunto agresor. De modo que, en el caso en concreto se privilegia la satisfacción del derecho a una defensa adecuada para las partes procesales, puesto que la valoración del consentimiento y la imposibilidad de resistencia de la persona con discapacidad le otorga al juzgador un panorama más claro para la administración de justicia. Posteriormente la normativa orgánica enlista los siguientes métodos de interpretación:

- **Interpretación evolutiva o dinámica:** este método plantea la posibilidad de comprender las normas desde una perspectiva actual en la que se ajusten a las condiciones cambiantes de la sociedad, a fin de que sean eficientes y no se vuelvan obsoletas con el paso del tiempo. De este modo, la Constitución busca constantemente conservar un carácter de permanencia y estabilidad, en palabras de Díaz (2016) este método cobra especial relevancia en cuanto:

  Resulta la norma fundamental y suprema de un sistema político y social llamada a perdurar en el tiempo. Esta permanencia no sería posible si la interpretación de la misma no se realizase tomando en cuenta la realidad social a la que ha de aplicarse. (p. 19)

  Así se evidencia la importancia de realizar una interpretación evolutiva del texto constitucional que se adapte progresivamente a las circunstancias sociales, políticas y económicas de la realidad nacional, con el objetivo de que sean plenamente aplicables a los escenarios actuales del Estado, sin que de por medio se manipule o ignore su significado real y la voluntad del constituyente. En el caso de las personas con discapacidad y grupos de atención prioritaria este tipo de interpretación es de especial relevancia, debido al progresivo reconocimiento de sus derechos y su condición como

seres sexuados capaces de tomar decisiones en cuando a sus derechos sexuales y reproductivos, procurando que exista un consentimiento válido de por medio.

- **Interpretación sistemática:** en aplicación del principio de unidad de la Constitución, este método de interpretación exige que para el análisis de una norma se considere el contexto que la rodea y las disposiciones análogas que la afectan, para así conservar la correspondencia y armonía entre normas. La doctrina define al derecho como un sistema en el que las distintas ramas que lo componen, pese a poseer sus particularidades propias, no son completamente independientes las unas de las otras; por lo que coexisten dentro de un mismo bloque constitucional. En este sentido Vigo (1993) plantea la existencia de cuatro parámetros sistemáticos para la interpretación de las normas: coherencia, jerarquía, plenitud y economía; razonando lo siguiente:

  Estos argumentos se sustentan en que el derecho es un sistema (fuerte o débil); de esto se deriva que no debería tener contradicciones (coherencia); cuenta con diferentes jerarquías (jerarquía); que en él se encuentran explícita o implícitamente todas las respuestas jurídicas (plenitud); y que evita redundancias (economía). (p. 246)

  Estos argumentos surgen en el contexto de que el derecho al ser un sistema debe ser coherente, por ende debe estar exento de antinomias y en el caso de existirlas el jurista debe resolverlas sobreponiendo a la norma de mayor nivel; esto debido a que todas las normas no conviven en el mismo plano, en razón de que existe un orden jerárquico. A su vez el intérprete está en la obligación de dar solución al problema jurídico indagando la respuesta en la integridad del ordenamiento jurídico, pues se da por sentado que el derecho tiene una solución específica para cada causa.

- **Interpretación teleológica:** el análisis de las normas se realizará tomando como fundamento principal el fin que busca alcanzar el texto normativo. Este método interpretativo recalca que el objetivo de la Constitución y el bloque constitucional como tal es procurar la convivencia armónica en la sociedad y la efectiva garantía de derechos constitucionales, por lo cual las normas están revestidas por principios y valores encaminados a cumplir con dicha finalidad. En consecuencia, el intérprete debe escrudiñar el objetivo implícito de la norma objeto de análisis, bajo esta premisa García (2006) determina que: “una decisión valorativa, que debe calzar con el resto del ordenamiento. En otras palabras, se debe aplicar al resultado las más elementales reglas

de la lógica, para ver si es coherente consigo mismo" (p.81). Este modelo interpretativo motiva al intérprete a desarrollar una consideración de la normativa que genere conclusiones jurídica y socialmente aceptadas como correctas éticamente.

- **Interpretación literal:** de conformidad con esta metodología cuando el sentido de la norma es lo suficientemente explícito el intérprete se ajustará a su contenido literal. Respecto a este método Vásquez et al., (2020) menciona que: "Se trata del método más sencillo y en el cual el intérprete busca el significado del texto objeto de la interpretación, ateniéndose al sentido propio de la palabra" (p. 95). Sin embargo, el hecho de constituir un modelo simple de interpretación no le resta importancia, en razón de que para aplicar los demás procedimientos es necesario que inicialmente el intérprete entienda el sentido real de la norma y la voluntad del legislador o constituyente. Una vez se ha comprendido el significado y fin del texto normativo es posible aplicar los demás métodos como herramientas complementarias para solucionar el problema jurídico.

De esta forma se concluye que, existe una variedad de metodologías para valorar la normativa y dar solución a una consulta o problema jurídico, dichos modos se enfocan desde diferentes perspectivas para ejecutar la actividad interpretativa, así mientras el método evolutivo busca adaptar la normativa a las necesidades de la realidad actual el método teleológico por su parte se centra en obtener resultados que con mayor eficacia se concatenen con la búsqueda de lo justo. Independientemente del procedimiento que se utilice el intérprete debe procurar respectar tanto los principios que rigen la justicia constitucional como las reglas de interpretación, con la finalidad de asegurar ante todo la supremacía de la Constitución y la efectiva vigencia de los derechos, en especial cuando se trata de grupos de atención prioritaria como las personas de discapacidad y con mayor énfasis cuando se encuentran en una situación de doble vulnerabilidad cuando han sido víctimas de violencia sexual.

Interpretación de la norma penal

Si bien se ha determinado que la actividad interpretativa busca determinar el alcance real y los límites de aplicabilidad de una normativa, en el caso específico del derecho penal se observa un fenómeno particular pues el principio de legalidad opera con especial rigor; por lo que los métodos de interpretación anteriormente detallados deben someterse a las exigencias específicas de la materia. La interpretación de la normativa penal se ha mantenido en el punto

del debate durante décadas y ha experimentado una lenta pero progresiva transformación, así de ser considerada una rama del derecho que solamente se aplica y no se interpreta, se ha evolucionado hasta un modelo de interpretación penal que combina el sujeto, el método y el resultado. En el panorama actual y en función de la protección de los derechos constitucionales y el control al poder punitivo del Estado, el juzgador únicamente puede interpretar la norma penal utilizando el método literal o gramatical y obteniendo un resultado restrictivo, que no rebase lo determinado por la norma penal.

El principio de legalidad funge como un medio idóneo para limitar la potestad punitiva, esto con el objetivo de que los ciudadanos no sean víctimas de una intervención excesiva o arbitraria por parte del Estado. Quizá uno de los pensadores que más ha desarrollado a lo largo de su trabajo el impacto del principio de legalidad en el derecho penal sea Roxin (1997) quien define la utilidad de este ideal de la siguiente manera: "sirve para evitar la punición arbitraria y no calculable sin ley o basada en una ley imprecisa o retroactiva" (p. 137). De forma que, el principio de legalidad busca que el accionar del juzgador y el sistema judicial en general se encuadre restrictivamente a lo determinado por la normativa penal.

La legislación penal ecuatoriana plantea una serie de parámetros en los que tendría lugar la interpretación de los articulados contenidos en el COIP (2014) así se entablan las siguientes reglas:

1. La interpretación en materia penal se efectuará en el modo que más se ajuste a la integralidad de la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos (Art. 13.1). En función de lo manifestado por este numeral, la interpretación normativa podría efectuarse empleando cualquier método que garantice la efectiva vigencia de los derechos humanos, siguiendo esta línea de pensamiento Villacreses (2022) manifiesta que: "cuando se trata de la plena realización de los derechos fundamentales contenidos en la constitución o cualquier instrumento internacional de derechos humanos, está legitimada la interpretación teleológica por el método y extensiva por el resultado" (p. 171). En consecuencia, a fin de cumplir efectivamente con los preceptos constitucionales se aprecia la posibilidad remota de una interpretación que va más allá de lo establecido por la norma, como bien ocurre en la Sentencia 17-21-CN/23 donde se busca procurar el derecho a la tutela judicial y los derechos sexuales de las personas

con discapacidad a través de una constitucionalidad condicionada por la integración de criterios jurisprudenciales de efectos *erga omnes.*

2. El COIP (2014) determina como segundo precepto que los tipos penales, al igual que las penas se interpretarán en forma estricta, obedeciendo el sentido literal de la norma (Art. 13.2). La minúscula posibilidad de realizar una interpretación extensiva de la norma penal se ve coartada por la exigencia del método gramatical como único medio de valoración de los tipos penales. De este modo, dentro del derecho penal no constituye interpretación cuando la aplicación judicial del Derecho ya no se encuentre al margen del sentido literal del precepto penal; siguiendo esta ideología Ribas (2014) determina que: "la denominada interpretación extensiva, que implica atribuir a un término legal un elevado número, sino el máximo, de acepciones permitidas por su tenor literal, que, y es preciso insistir en ellos, no puede ser rebasado en ningún caso" (p. 134). En este sentido, es necesario precisar que cada texto legal tiene un contenido mínimo y máximo, por lo que puede entenderse en un sentido más amplio o restringido; siendo la interpretación extensiva la que otorga el máximo de casos al contenido de la ley.

   La interpretación extensiva se cataloga como una de las más conflictivas, en razón de que si la aplicación judicial de la norma rebasa las acepciones posibles del tipo penal, se está permitiendo su aplicación a escenarios no determinados en la norma penal, por lo que se recaería en analogía prohibida. Hecho que de forma clara se evidencia en el caso de origen de la consulta constitucional, donde el juez a quo traslada los hechos del numeral 1 del artículo 171 del COIP a las exigencias del numeral 2, exigiendo que el encuentro sexual entre la persona con discapacidad y su agresor debió realzarse con el uso de violencia, amenaza o intimidación. Como solución ante esta problemática Bacigalupo (1983) propone que:

   La exclusión de toda interpretación extensiva en el derecho penal, la extensión de la ley penal por encima de la interpretación que permita fijar un número mínimo de casos comprendidos en su texto es violatoria de la función de garantía de la ley penal. (p. 13-14)

   Así en función del principio de legalidad y respetando el axioma *nullum crime, nullum poena sine lege*, se prohíbe todo interpretación extensiva de la norma penal, restringiendo su valoración únicamente al método gramatical o literal, en el que los

juzgadores se guiaran por el sentido literal de la norma, sin traspasar el contenido de la norma a circunstancias no contenidas en el precepto legal.

3. Finalmente, el COIP (2014) establece lo siguiente: “Queda prohibida la utilización de la analogía para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para establecer excepciones o restricciones de derechos” (Art. 13.3). En estricta relación con el supuesto anterior, la última regla termina por reafirma la imposibilidad de extender el sentido de la norma y los tipos penales; es preciso determinar que la analogía se define como la adecuación de un precepto jurídico a otro caso no regulado por la norma penal tomando como fundamento el argumento de la semejanza. En el derecho penal, como ya se ha observado la facultad interpretativa del juzgador se ve altamente restringida, para Roxin (1997) la prohibición de la analogía conlleva: “tener que delimitar la interpretación de la ley que está permitida, de la creación del derecho que está prohibida” (p. 147); en consecuencia la analogía constituye el tratamiento de un caso no especificado en la ley, de modo que el intérprete incurre en la creación de nuevo derecho, lo que viola directamente la división de poderes, pues el funcionario judicial se transforma en legislador positivo, así el juzgador únicamente puede considerar las prescripciones contenidas en la norma y lo que no se desprenda de ella no será aplicable. Bajo este contexto Simaz (2014) manifiesta que:

   Toda interpretación que exceda el tenor literal vulnera la autolimitación del Estado en la aplicación de la potestad punitiva y carece de legitimación democrática, ya que el ciudadano sólo podrá incluir en sus reflexiones una interpretación que se desprenda de su tenor literal, de tal manera que pueda ajustar su conducta. (p. 63)

   En conclusión la analogía no es una herramienta factible para la interpretación de la ley penal, esto como salvaguarda del principio de legalidad, los poderes del Estado y la seguridad jurídica de los ciudadanos, quienes simplemente rigen su comportamiento conforme lo explícitamente determinado por la ley. Es por esto que, el intérprete debe limitar su actuación a lo especificado directamente por la norma evitando obligatoriamente sobrepasar los límites de aplicación del tipo penal a un caso que no ha sido tratado directamente por la ley, superando su competencia como administrador de justicia para transformarse en un creador de derecho.

Las reglas de interpretación planteadas por el COIP tienen como principal objetivo precautelar los derechos al debido proceso y la seguridad jurídica de los usuarios del sistema de justicia, esto en función del principio de legalidad y respeto a los poderes del Estado. Así se determina que la actividad interpretativa por parte de los juzgadores se limita a la implementación de un método gramatical-literal con un resultado restrictivo, donde las suscripciones de los operadores de justicia podrán abordarse dentro de sus términos pero respetando ante todo el sentido literal de la norma penal. Como resultado de esto, queda prohibida toda clase de interpretación extensiva y uso de analogías.

La imposición de las precitadas reglas pretende evitar efectivamente lo suscitado en el caso concreto de análisis, donde el juez a quo realizó una interpretación extensiva de lo determinado en el numeral 1 del artículo 171 del COIP estableciendo que la discapacidad condiciona la incapacidad de resistirse por lo que en todo caso debería incurrirse en la violencia, amenaza o intimidación para la concreción del acceso carnal con una persona que padezca de una disminución física, intelectual, sensorial o psicosocial. Dicha interpretación supera por demás los límites de la norma penal, en razón de que la víctima se trata de una persona con discapacidad intelectual grave cuya afectación en sus capacidades cognitivas le impedía comprender la connotación del acto sexual efectuado, en consecuencia no pudo mostrar resistencia al acceso carnal no consentido producto de lo cual quedó embarazada; de modo que se cumple lo preceptuado por el artículo 171 numeral 1 del COIP, sin que se exija la muestra de violencia en la víctima o el uso de intimidación o amenaza por parte del autor.

Esta clase de fallos judiciales son justamente los que busca prevenir la exigencia de una interpretación restrictiva y libre de analogías, a fin de que se respete el tenor literal de la norma y se salvaguarde ante todo los derechos constitucionales tanto de las víctimas como de los autores, puesto que ambas partes se pueden ver perjudicadas por una interpretación que no se ajuste al sentido de la norma. Ante todo deben prevalecer los principios de interpretación constitucional y por supuesto respetar las reglas de interpretación de la norma penal, para que la administración de justicia por parte de los funcionarios del sistema de justicia se ajuste a lo preceptuado por la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal.

Control de Constitucionalidad

El control de constitucional se fundamenta en dos principios que han regido ampliamente al constitucionalismo a lo largo de su trayecto: la supremacía de la Constitución y la fuerza

normativa de la misma. Al abordar el principio de supremacía constitucional este tiene su origen en dos posibles supuesto, por un lado se reconoce la preeminencia de la Carta Fundamental en base a que así lo acordó la ciudadanía mediante el poder constituyente o por otro lado porque la norma constitucional así lo declara, en razón de que contiene principios y valores de obligatorio cumplimiento para la aplicación del Derecho que procuren el efectivo ejercicio de los derechos humanos por lo que requieren de una garantía de no desconocimiento.

El principio de supremacía constitucional representa un canon complejo en el tratamiento del derecho constitucional, parte de ello a consecuencia de que se compone por diversas dimensiones políticas, jurídicas y sociales. En cuanto al ámbito político, se concibe a la Carta Magna como superior ante cualquier otra declaración de autoridad, debido a que la norma constitucional es la que legítimamente instituye la autoridad y estructura su funcionamiento, además de forma paralela determina un coto vedado mediante el reconocimiento de derechos y garantías jurisdiccionales sobre los cuales ninguna de las funciones del Estado, incluso la legislativa, puede intervenir. Así Guerrero (2011) en función del principio de supremacía de la Constitución concluye que: "todo poder legítimo nace de la Carta constitucional y debe ser ejercido conforme la misma" (p. 63), en consecuencia únicamente las autoridades y poderes contenidos en la norma constitucional estarán legitimados para su ejercicio por parte del Estado, procurando ante todo sujetarse a los valores y principios dictaminados por la propia norma a fin de procurar la posición preponderante de la misma.

Respecto a la dimensión jurídica la Constitución justifica su superioridad en base a que es el cuerpo normativo que otorga validez formal y material a la totalidad del ordenamiento jurídico, posesionándose jerárquicamente en la cúspide del bloque constitucional, de esta forma toda norma que se expidiera en oposición a los preceptos constitucionales carece de validez jurídica. Es preciso profundizar los parámetros que conforman la supremacía constitucional, en lo que respecta al carácter material y formal de las normas Oyarte (1999) determina que:

> En *sentido material*, implica la superioridad en el contenido; la exigencia de compatibilidad entre el contenido de las normas jurídicas infraconstitucionales y los principios y valores que constan en la Constitución. Del mismo modo, *formalmente* implica la exigencia de que las normas infraconstitucionales sean dictadas en la forma y siguiendo los procedimientos establecidos en la Constitución. (p. 79)

Así desde el punto de vista material la supremacía constitucional implica que toda ley, reglamento o norma inferior a la Constitución debe ajustarse a los principios y valores preestablecidos en la norma suprema, esto con el objetivo de garantizar que la esencia y los fines constitucionales se respeten y cumplan en toda la estructura jurídica del país, asegurando que la legislación ordinaria no contradiga los derechos y garantías básicas determinadas en la Carta Magna. En cuanto al aspecto formal, este se concentra en que el procedimiento y la forma en que se crean y aprueban las normas jurídicas infraconstitucionales se rijan a lo establecido por la Constitución, así se podrá garantizar un proceso legislativo transparente, democrático y atento a los mecanismos institucionales definidos.

Ahora bien, al referirnos directamente al control constitucional este se entiende como un proceso espontáneo que se produce como iniciativa de la sociedad civil, siendo un mecanismo institucionalizado ejercido por órganos jurisdiccionales, ejecutando un control judicial. Es preciso destacar que en función de los órganos de administración de justicia que ejecutan el control se distinguen tres tipos siendo estos: difuso, concentrado y mixto. De conformidad con Storini et al. (2022) el control difuso de constitucionalidad implica que: "la facultad de controlar la constitucionalidad de las normas se encuentra difuminada hacia todos los jueces" (p. 10). Este modelo nace dentro del derecho anglosajón, siendo adoptado por la Suprema Corte de Estado Unidos tras el conocido caso Marbury vs Madison, el cual dio paso al *judicial review of legislation* facultando a los jueces a inaplicar normas contrarias a la Constitución. Por su parte dentro del control concentrado el examen de constitucionalidad de las normas se efectúa por un único órgano especializado, ya sea este un tribunal, corte o sala.

Finalmente, dentro del control mixto convergen los dos tipos de control descritos anteriormente, en ese caso el control de constitucionalidad se realiza tanto por los jueces como por el órgano especializado, siendo los primeros quienes inaplican la norma por ser contraria a la Constitución y los segundos quienes se encargan de analizar la constitucionalidad de la norma. Sin embargo, Storini et al. (2022) determina que en Ecuador se produce un sistema de control incidental el cual se manifiesta en lo denominado como consulta de norma, es decir cuando los jueces consideran que dentro de un caso de su competencia una norma fuera contraria a la Constitución, suspenden el proceso y remiten en consulta al órgano especializado a fin de que se solvente la consulta y se produzcan efectos generales determinándose un carácter incidental dentro de la sustanciación de la causa (p. 10-11).

Es así como dentro del panorama jurídico ecuatoriano no se produce como tal un control mixto, pero tampoco se limita a un control concentrado, en razón de que los jueces de primer nivel tienen la facultad para interpretar la normativa infraconstitucional y como ya se mencionó elevar a consulta la norma cuya constitucionalidad está en duda. Es así como el control de constitucionalidad únicamente se ejecuta por la CC de oficio o por petición de los jueces y tribunales, de modo que los administradores de justicia de todos los niveles intervienen dentro del control de constitucionalidad de las normas, pero la CC es quien toma la decisión final.

Tipos de Control de Constitucionalidad

Control Concreto

Tras determinar que en el Ecuador el control de constitucionalidad se resuelve por la Corte Constitucional, como máximo órgano de interpretación constitucional, en el marco jurídico se distinguen dos tipos de control el concreto y abstracto. De acuerdo con Villavicencio (2022) el control concreto tiene como principal fin: "garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales" (p. 133), enfatizando que este es un control represivo en razón de que efectúa una vez que la norma ha entrado en vigencia. De conformidad con la Carta Magna cuando una o un juez considera que una norma jurídica es opuesta a la Constitución o a los instrumentos internacionales garantistas de los derechos humanos, debe suspender la tramitación de la causa y remitir el expediente a la CC para su revisión, dicha consulta debe estar debidamente motivada y justificada, asegurando que no exista una interpretación posible de la norma que la haga compatible con la Constitución.

La resolución de la consulta de constitucionalidad puede tener dos efectos: *erga omnes*, si la Corte se pronuncia sobre la compatibilidad de la disposición jurídica con las normas constitucionales el fallo tendrá efectos generales, es decir aplicables a todos los casos como bien se evidencia con la decisión de la Sentencia 17-21-CN/23 de la CC; e, *inter partes*, si se pronuncia únicamente sobre la constitucionalidad de la aplicación de la disposición jurídica en el caso concreto, el fallo tendrá efectos entre las partes y para casos análogos.

Control Abstracto

En cuanto al control abstracto, Villavicencio (2022) determina que su fin es: "garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas

constitucionales y las demás disposiciones del sistema jurídico" (p. 136). Similar al control concreto esta tarea le corresponde a la Corte Constitucional y se puede iniciar mediante acción pública de inconstitucional, objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el Presidente de la República, proyectos, enmiendas y cambios constitucionales, y demás mecanismos. El control abstracto se rige por varios principios enfocados a procurar el respeto de la ley como manifestación de la voluntad general.

La Corte Constitucional es enfática en mencionar que la expulsión de una norma del ordenamiento jurídico es una medida de carácter excepcional y extremo, que se podrá aplicar únicamente cuando se haya evidenciado la violación explícita de una norma constitucional. Las sentencias emitidas en el control abstracto producen efectos generales hacia el futuro (*erga omnes*) y, por regla general, son *ex nunc*, aunque pueden ser *ex tunc* o incluir un período de *vacatio sententiae* en casos excepcionales. Ninguna autoridad podrá aplicar el contenido de la disposición jurídica declarada inconstitucional mientras subsista el fundamento de la sentencia.

En conclusión, el control concreto de constitucionalidad se centra en la aplicación de normas en casos específicos, mientras que el control abstracto se enfoca en la revisión general de la compatibilidad de las normas con la Constitución, ambos mecanismos esenciales para mantener la supremacía y coherencia del ordenamiento jurídico.

Tipos de Sentencias Constitucionales y sus Efectos

El modelo constitucional adoptado por la Constitución del 2008 pone en evidencia la importancia de la actividad de la Corte Constitucional, puesto que mediante sus resoluciones pueden modificar el ordenamiento jurídico al anular leyes, decretos o resoluciones, o por el contrario mantenerlas vigentes a través de una interpretación acorde a los preceptos constitucionales. La CC también tiene la facultad de sustituir una norma por otra o adherir al articulado legal una disposición sin la cual carecería de constitucionalidad, como bien ocurre en el caso de análisis planteado. A fin de analizar brevemente los tipos de sentencias que emite el máximo órgano de interpretación constitucional se toma como referencia lo planteado por Soto (2011) quien establece la siguiente clasificación:

- **Sentencias Interpretativas:** su principal fin es evitar vacíos y lagunas en el ordenamiento jurídico, estas resoluciones actúan sobre el contenido normativo de una

disposición legal, evitando que sea anulado y permitiendo más de una interpretación, y seleccionando aquellas que son acordes a la Constitución.

- **Sentencias Interpretativas Estimativas:** esta resolución declara la inconstitucionalidad de una determinada interpretación de la norma, pero no del texto legal en sí. Se producen cuando la interpretación o aplicación errónea de la norma entra en controversia con la Constitución. La sentencia declara la inconstitucionalidad de la norma derivada de esta interpretación incorrecta, sin anular el texto legal.

- **Sentencias Interpretativas Desestimatorias:** se declara infundada la impugnación de constitucionalidad siempre y cuando la norma sea interpretada de una manera específica que la haga compatible con la Constitución. El juez constitucional niega la inconstitucionalidad del precepto impugnado, indicando cómo de forma obligatoria debe interpretarse para no transgredir la Constitución.

- **Sentencias Manipulativas:** estas sentencias tienen como fin subsanar vacíos legislativos para no expulsar la ley cuando adolece de inconstitucionalidad. La CC para evitar mayores inconstitucionalidades con la separación de la ley del ordenamiento adapta sus sentidos interpretativos a los principios y valores que forja la Constitución.

- **Sentencias Aditivas:** también denominadas integradoras su objetivo principal es no retirar la norma inconstitucional del ordenamiento jurídico por lo que cubre vacíos legales o incluyen a personas que han sido excluidas de un beneficio, lo cual se logra solamente con la incorporación de un nuevo elemento al enunciado normativo que la hace constitucional. Este tipo de sentencias busca procurar los principios *in dubio pro legislatore,* la permanencia de las disposiciones del ordenamiento jurídico y la declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso. Las sentencias aditivas se producen en los casos en los que las leyes estén incompletas, circunstancia en la que la CC deberá examinar la norma y ajustarla a los preceptos constitucionales incluyendo una frase o a un grupo de personas que fue excluido, ensanchando sus consecuencias jurídicas y procurando el principio de igualdad. En el caso de análisis la sentencia extiende el contenido del numeral 1 del artículo 171 del COIP determinando que únicamente cuando se considere que la resistencia no es solo de carácter físico, que existen discapacidades que le impide a la víctima resistirse sin que ello sea sinónimo

de consentimiento y se valore de forma singularizada la capacidad de resistencia de la víctima el articulado será constitucional, recalcando que dicha adición se realiza a una sola frase del articulado, sin embargo extiende el alcance jurídico de la norma.

- **Sentencias Sustractivas:** este tipo de sentencias extraen o restringen una parte del texto cuestionado por ser contrario a la Constitución salvaguardando el contenido compatible con las exigencias constitucionales y que cumplen el fin del legislador. Las sentencias sustractivas pueden ser de exéresis, reducen el alcance normativo de la ley, o reconstructiva, le otorga un nuevo alcance normativo.

- **Sentencias Sustitutivas:** la CC declara la inconstitucionalidad parcial de una ley y de forma simultánea incorpora una modificación del contenido normativo expulsado, se extrae la frase o palabra contraria a la Constitución siendo reemplazada por una nueva regulación que tiene raigambre constitucional directa.

- **Sentencias Exhortativas:** se derivan de la presencia de situaciones cuya constitucionalidad está comprometida donde se hace una apelación al legislador para remediar la situación en un plazo determinado. Estas sentencias pretenden que el legislador cumpla con lo dispuesto en la Constitución y subsane los vacíos legales de los actos, normas o resoluciones declarados inconstitucionales, dentro de un término perentorio.

Efectos de las Sentencias Constitucionales

Finalmente, es preciso mencionar el impacto de las sentencias emitidas por la CC en base al papel fundamental que juegan dentro de la modificación del ordenamiento jurídico. Así Soto (2011) hace mención de los siguientes efectos:

Efectos en el Tiempo

- **Efectos Inmediatos**: las sentencias se aplican inmediatamente a partir de su publicación, pero el efecto es a futuro y no retroactivo.
- **Efectos Retroactivos**: estas sentencias asimilan la inconstitucionalidad a la nulidad, retrotrayendo las cosas a la situación inicial antes de la aprobación de la ley acusada.
- **Efectos Diferidos**: la Corte difiere el efecto de la decisión por un plazo determinado, permitiendo al legislativo modificar la disposición legal para hacerla compatible con la Constitución o sustituirla por otra disposición legal.

Efectos Generales

- **Erga Omnes**: las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de una disposición legal, un cambio en la interpretación constitucional o una modificación de la norma tienen efectos generales aplicables a todos.
- **Inter Partes**: estas sentencias solo obligan a las partes que intervienen en el proceso constitucional.

Otros Efectos

- **Casación Constitucional**: Las sentencias de la Corte Constitucional pueden actuar como una casación constitucional, anulando decisiones anteriores que contravienen la Constitución.

En conclusión, las sentencias constitucionales varían en su naturaleza y efectos, desde las interpretativas que acomodan las normas a la Constitución, hasta las manipulativas, aditivas, sustractivas y sustitutivas que modifican o complementan las normas para garantizar su constitucionalidad. Los efectos de estas sentencias pueden ser inmediatos, retroactivos o diferidos, y siempre buscan preservar la coherencia y la supremacía del ordenamiento jurídico. Al referirnos al caso de estudio en concreto nos encontramos ante una sentencia aditiva con efectos inmediatos *erga omnes*, pues su aplicación se dirige a todos los casos de imputación del delito de violación en los que comparezca una víctima con discapacidad.

Antecedentes sobre el reconocimiento de las personas con discapacidad como grupo de atención prioritaria

Las personas que padecen una discapacidad tanto física como intelectual se han enfrentado a múltiples periodos de transformación y evolución, los cuales han propiciado su progresiva incorporación a la sociedad como grupo de atención prioritaria merecedores de un trato preferencial que en el mayor nivel posible elimine las barreras físicas como estereotípicas permitiendo que sean miembros activos de la sociedad sin discriminación alguna. Es propicio abordar de forma breve el tratamiento y conceptualización que se le ha otorgado a esta población a lo largo de la historia con el objetivo de categorizar la importancia de la creación de normativas y políticas sociales que respalden los derechos especiales de este colectivo dentro de la administración de un Estado derechos y justicia social como lo es el Ecuador.

Las personas con discapacidad o necesidades especiales han sido una realidad que se ha presenciado en todas las etapas históricas de la humanidad, evidenciando en cada faceta un tratamiento y terminología diferentes para atender a estas personas. Una primera época

histórica se presencia entre la Prehistoria y la Antigüedad, que de conformidad con Aguado (1995) se caracterizó por: "la existencia de diversas enfermedades ante las que el hombre primitivo se enfrenta con una actividad terapéutica pretécnica oscilante entre el empirismo y el animismo" (p. 34). Ante estos padecimientos el hombre se inclinó por la práctica de remedios para contrarrestar las discapacidades sumado a un índice alto de infanticidio, como bien se atestigua en la historia de la India donde niños que sufrían de deformidades como acondroplastia, oxicefalia o trastornos endócrinos que derivaban en enfermedades como el gigantismos o enanismo eran arrojados al Río Ganges, sin que este hecho sea penado por la cultura y creencias de las época. Por mucho tiempo la discapacidad se asoció con el pecado y una manifestación de castigo de los dioses.

Posteriormente, las civilizaciones más evoluciones tienen una concepción mucho más sensible respecto a las personas con discapacidad, muestro de ello es la presencia de las primeras prótesis en Egipto o la consideración de la adopción de este colectivo dentro del Código de Hammurabi. Por su parte en la Antigüedad Clásica, Aguado (1995) determina que culturas como la griega y romana juegan un rol fundamental al determinar que: "los trastornos mentales, y por tanto la deficiencia mental, son considerados por primera vez fenómenos naturales" (p. 45). Sin embargo de forma contradictoria, el infanticidio prevalecía como una práctica frecuente y se le sumaron la venta de niños como esclavos y la mutilación de falanges para el ejercicio de la mendicidad.

Se destaca que el médico griego Hipócrates acuña el término enfermedad para hacer referencia a las personas que padecen de una discapacidad, a su vez el médico romano Sorano de Efeso se posiciona como un mentor en el tratamiento de personas discapacitadas incluyendo dentro de sus tratamiento reposo y participación en interpretaciones teatrales. Así uno de los avances más significativos de esta etapa es la categorización de la discapacidad como algo biológico y no como una maldición de los dioses.

Tras la caída del Imperio Romano se vivieron grandes transformaciones en las civilizaciones posteriores, así durante la vigencia del Imperio Bizantino se vivió la proliferación de hospitales, orfanatos y asilos que acogían a personas discapacitadas. A su vez, en el mundo árabe aunque se practicaban mutilaciones como pena por el delito de robo se incentivó el humanitarismo dentro de los sanatorios mentales, además de que el estudioso Maimónides se instauró como el precursor de la educación especial. Posteriormente en la Europa Occidental los asilos y

orfanatos acogían a muchos deficientes, en el año 1212 se integró la cofradía de ciegos tras las Navas de Tolosa y se desarrollaron las primeras técnicas protéticas en prótesis manuales de hierro, sin embargo aún en el año 1324 se consideraba que los discapacitados intelectuales no eran capaces de administrar sus propios bienes arrebatándoles sus propiedades y siendo ofertadas a la Corona. Finalmente, durante el Primer Renacimiento y Reforma se propició el auge de la demonología durante la inquisición, Aguado (1995) determina que: "existe interés por el cuerpo y por anatomía, desarrollo de cirugía y medicina, primeras brechas a la inmutabilidad de enfermedad y deficiencia mentales" (p. 57).

Como consecuencia del desarrollo de estas teorías y prácticas a lo largo de la historia, se vivieron diversas revoluciones mentales, mismas que se sintetizan en tres modelos de tratamiento para las personas con discapacidad denominados: tradicional, rehabilitación y de derechos humanos. El modelo tradicional se caracteriza por la exclusión y el aislamiento de las personas con discapacidad, pues se los concibe como sujetos dependientes y que necesitan protección como consecuencias de sus deficiencias físicas o intelectuales debiendo someterse a un régimen médico y religioso. En medio de las dos guerras mundiales emerge el modelo de rehabilitación, en palabras de López (2011) este modelo: "otorga a la persona con discapacidad un papel pasivo, como receptor de servicios institucionalizados de rehabilitación, los cuales son liderados y decididos por los profesionales" (p. 102). Esta teoría tiene como fin principal lograr que la persona se incorpore de forma orgánica a la sociedad eliminando las barreras que le impiden desarrollar una vida normal.

Finalmente se propicia el modelo de derechos humanos entre las últimas décadas del siglo XX y los inicios del siglo XXI, esta hipótesis descarta el ideal de dependencia e incentiva la autodeterminación de las personas con discapacidad a fin de que asuman la dirección de su vida en una sociedad inclusiva. Así se suprimen los obstáculos arquitectónicos, conductuales y de comunicación para garantizar el derecho de las personas con discapacidad a tomar decisiones, la autonomía y la selección de la asistencia que necesitan. Esta revolución doctrinaria y práctica se vio respaldada por el desarrollo de diferentes cuerpos legislativos internacionales de gran connotación.

Desarrollo Legislativo a nivel Internacional y Nacional a favor de las personas con discapacidad

Los primeros indicios contemporáneos en cuanto al tratamiento normativo de las personas con discapacidad surgen en la década de los cincuenta por acción de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la cual estableció estándares internacionales a emplearse en temas de educación, capacitación e inclusión de las personas con deficiencias físicas, intelectuales o sensoriales. El 10 de diciembre de 1948 la Asamblea General de la Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, consagrándose como un pilar fundamental en la labor mundial por proteger los derechos de libertad e igualdad entre hombres y mujeres sin discriminación por su género, raza o discapacidad. El primer artículo de la declaración determina que todas las personas son iguales en dignidad y derechos, progresivamente la Asamblea General (1948) establece que: "Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición" (Art. 2). De este modo, se forja un precedente en el que se reconoce que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos y garantías que las demás personas.

En el panorama regional, el 22 de noviembre de 1969 se llevó a cabo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, congreso que tuvo como resultado el denominado Pacto de San José, del cual se destaca el compromiso de los Estados parte por el desarrollo progresivo de las normas comprometiéndose a: "lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura" (p. 26). Esto a fin de identificar progresivamente las necesidades de grupos de atención prioritario como lo son las personas con discapacidad, y adaptar la normativa, mediante reformas y la expedición de nuevos cuerpos legales, a fin de que está se mantenga vigente en la sociedad.

Tras el paso de dos décadas el marco jurídico internacional evoluciona hacia un sistema fundamentado en derechos humanos, producto de lo cual se genera por primera vez una normativa de rango internacional enfocada exclusivamente en las personas con discapacidad, expidiéndose en 1971 la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental por parte de la Asamblea General de la ONU, ante la necesidad de precautelar los derechos de los física y mentalmente desfavorecidos y el deber de garantizar su bienestar integral y rehabilitación. Esta

norma internacional pionera resalta los principales estigmas de la época desde la denominación de la normativa al calificar a la discapacidad intelectual como retraso mental, además la incapacidad física únicamente se mencionada en el preámbulo sin que se profundice sobre esta condición dentro de la Declaración. Si bien este tratado de forma sucinta reconoce que las personas con discapacidad cuentan con los mismos derechos que el resto de los seres humanos, fue de gran trascendencia para los países miembros así en el Ecuador en 1973 se creó el Consejo Nacional de Rehabilitación Profesional (CONAREP) cuyo fin principal fue la formación ocupacional e inserción laboral de las personas con discapacidad.

A pesar, de su brevedad esta normativo marco un hito en el desarrollo legislativo internacional y sobre todo en el reconocimiento de las personas con discapacidad como una población que requiere de leyes especiales que procuren sus derechos y suplan sus necesidades. Así cuatro años después se expidió la Declaración de los Derechos de los Impedidos, con una denominación más sensible y un contenido que abraca de forma integral a las personas con deficiencias físicas e intelectuales congénitas o adquiridas. Un aspecto para destacar de esta declaración es su ánimo por fomentar la autonomía de las personas con discapacidad así establece que: “el impedido tiene derecho a las medidas destinadas a permitirle lograr la mayor autonomía posible” (par. 5). Eliminando una vez más el estigma de dependencia y asistencia que recae sobre esta población, resaltando que poseen los mismos derechos y oportunidades que los demás seres humanos, por lo que prácticas como la rehabilitación y el desarrollo de prótesis y artefactos de ortopedia son esenciales para lograr dicha independencia.

Con la adopción de estas normativas, el desarrollo legislativo enfocado en las personas con discapacidad se instauró como una labor continua para las organizaciones internacionales, ejemplo de ello es el desarrollo de la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías publicada por la Organización Mundial de la Salud en 1980. De conformidad con Egea y Sarabia (2001) esta clasificación busca profundizar en la concepción de la enfermedad, así: “Se trata de ir más allá del proceso mismo de la enfermedad y clasificar las consecuencias que ésta deja en el individuo tanto en su propio cuerpo, como en su persona y en su relación con la sociedad” (p. 16). Un aporte primordial que realizó esta clasificación es analizar a la discapacidad desde el panorama médico como una condición personal derivada de una enfermedad, trauma o estado de salud que requiere tratamiento a fin de lograr una mejor adaptación de la persona, mientras que desde la perspectiva social se considera a la

discapacidad como un problema social en el que un conjunto de factores dificultad su normal desarrollo.

En el ámbito ecuatoriano el 5 de agosto de 1982 se expide la Ley de Protección del Minusválido determinando el deber del Estado por brindar servicios de asistencia médica y el desarrollo de un régimen especial de educación y seguridad social, además se creó la Dirección Nacional de Rehabilitación Integral del Minusválido (DINARIM). En diciembre del mismo año se puso en marcha el Programa de Acción Mundial para los Discapacitados con el fin de prevenir la discapacidad y promover medidas de rehabilitación, además de eliminar toda señal de trato discriminatorio. De conformidad con Friend y Álava (2019) este programa tuvo relevancia en cuanto: "se trató por primera vez la necesidad de que el Estado genere políticas que permitan la inserción del impedido en la sociedad" (p. 134). Así tras una década de cambios tanto sociales como legislativos que en Ecuador se forja una ley dirigida exclusivamente a la protección de las personas con discapacidad entrando en vigencia el 10 de agosto de 1992 la Ley 180 sobre Discapacidades, dando lugar a la creación del Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS) como ente autónomo encargado del dictamen de políticas públicas enfocadas en la investigación y tratamiento de discapacidades.

En base a la creciente visualización de las personas discapacitadas en el panorama internacional nace la necesidad de una convención completa que reconozca los derechos de esta población, en consecuencia en el año 2008 tuvo lugar la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD). La CDPD marcó un precedente dentro de la normativa internacional referente al tratamiento de las personas con discapacidad y el reconocimiento de derechos especializados para este grupo de atención prioritaria, así por ejemplo se estableció:

> Proporcionarán a las personas con discapacidad programas y atención de la salud gratuitos o a precios asequibles de la misma variedad y calidad que a las demás personas, incluso en el ámbito de la salud sexual y reproductiva. (Art. 25)

Así se reitera el derecho de las personas con discapacidad a contar con servicio de salud de calidad que se adapten a sus necesidades y condiciones psíquicas o físicas especiales. Además del acceso a la salud dentro del instrumento internacional se hace mención de la importancia de asegurar a las personas con discapacidad el acceso a la justicia en igualdad de condiciones que la demás población, un aspecto a destacar es que con el fin de que este propósito se cumpla

los Estados parte se comprometen a promover: “la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario”(Art. 13.2). Por lo que, si se llevara a cabo un control de convencionalidad efectivo dentro de la normativa y el sistema de justicia nacional existirían programas de capacitación continúa orientados al tratamiento adecuado de las personas con discapacidad como participantes directos e indirectos del proceso judicial.

Con la adopción de un nuevo régimen gubernamental, convirtiéndose el Ecuador en un Estado de derechos y justicia, se reconoce a las personas con discapacidad como un grupo de atención prioritaria por su condición de vulnerabilidad, Además, la norma constitucional les otorgaría una serie de derechos especiales enfocados a eliminar las barreras que estas personas puedan presentar en su diario vivir a fin de incluirlas de forma integral en la sociedad. La Carta Magna hace hincapié en el derecho de las personas con discapacidad a disponer de servicios de salud para sus necesidades especiales, sin embargo, no se hace mención de servicios de educación sexual y reproductiva específicos para este grupo.

A pesar de ello, la Constitución reconoce y garantiza: “El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras” (Art. 66. 9). Así, aunque no se detallen programas de salud sexual y reproductiva para las personas con discapacidad, no se desconoce su derecho a la integridad y libertad sexual junto con la toma de decisiones respecto a su ejercicio.

Sería en el año 2012 cuando el Estado ecuatoriano finalmente configuraría la Ley Orgánica de Discapacidades (LOD) estableciéndose como la primera normativa orgánica cuyo objetivo es el tratamiento y la exposición de los derechos de un grupo de atención prioritaria relegado por la sociedad. La LOD tiene como uno de sus principales fines eliminar las barreras físicas, sociales e institucionales que imposibilitan que las personas con discapacidad desarrollen una vida normal, por lo que busca potenciar la participación de las personas con discapacidad en la creación de políticas públicas y visibilizar a esta población.

Posteriormente, en el Comité sobre los derechos de la Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas realizaría varias observaciones respecto a la CDPD y las normativas orgánicas desarrolladas como consecuencia de su expedición. De dichas observaciones se

destaca la Observación General número 3 (2016) referente a las mujeres y niñas con discapacidad, el instrumento estuvo orientado a corregir acciones de los Estados miembros y mejorar las condiciones de vida de las mujeres y niñas con discapacidad disminuyendo los niveles de discriminación a los que eran sometidas. De la observación se destaca que:

> La fijación de estereotipos indebidos relacionados con la discapacidad y el género es una forma de discriminación que tiene repercusiones especialmente graves en el disfrute de la salud y los derechos sexuales y reproductivos, y del derecho a fundar una familia. Los estereotipos nocivos respecto de las mujeres con discapacidad incluyen la creencia de que son asexuales, incapaces, irracionales, carecen de control y/o son sexualmente hiperactivas. (Art. 38)

Es por este tipo de ideales tan arraigados dentro de la sociedad que la actividad interpretativa del juzgador y los demás funcionarios del sistema de justicia cobra especial relevancia, pues ante la oscuridad o falta de claridad de la normativa es deber de los empleados judiciales realizar la interpretación que más favorezca a las víctimas y que de manera más efectiva garantice sus derechos.

Definición doctrinaria y legal de la discapacidad

Respecto al padecimiento de una discapacidad es preciso determinar los parámetros que determinan que una persona posee una disminución física, intelectual, sensorial o psicosocial que le impide su normal desarrollo dentro de la sociedad. Si bien la normativa aporta una definición respecto a personas con discapacidad, los organismos internacionales luchan constantemente para que la concepción respecto a las personas con discapacidad cambie y sea más humana ante este grupo de atención prioritaria.

Conforme con Rodríguez (2022) durante el último lustro se ha insistido en la modificación del concepto de discapacidad intelectual, definiéndola como: “la limitación del funcionamiento intelectual, la limitación de la conducta adaptativa y que todo ello ocurra antes de los 22 años” (p. 130). Las discapacidades del desarrollo son las discapacidades que surgen durante el crecimiento y el desarrollo, siendo la discapacidad intelectual una de ellas. El motivo del cambio de definición tiene sentido y es primordial para efectuar un cambio en la forma de comprender la discapacidad y como normalizarla más en la sociedad. La definición no se basa tanto en las dificultades de las personas, sino en cómo apoyarles, incluyendo diversas

dimensiones, como la capacidad de adaptación de la persona a los cambios, su salud o su nivel de participación y su contexto.

Ahora bien, es preciso destacar que también se distingue la discapacidad física que afecta los órganos y la habilidad motora de quien la padece. Bajo esta línea de pensamiento Rodríguez y Moreno (2012) conciben a la discapacidad física desde dos modelos: en el médico la perspectiva se basa en las lesiones en las partes corporales que conducen a la incapacidad porque colocan a las personas en desventaja frente a las exigencias de la sociedad; mientras que en el social se basa en cómo la sociedad se organiza en la búsqueda de condiciones para la participación de todos sin exclusión (p. 48). Sin embargo, considera que la conceptualización otorgada por la Clasificación Internacional de las Incapacidades, Discapacidades y Desventajas es la más acertada:

> La incapacidad entendida como la exteriorización de un estado patológico refleja un trastorno orgánico, una perturbación en un órgano, la pérdida o anormalidad temporal o permanente de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica; como, por ejemplo, una anomalía, defecto o pérdida de un miembro, órgano, tejido o cualquier otra estructura del cuerpo. (p. 48-49)

Por lo que las personas que presentan una perturbación en su desarrollo psíquico sufren de una discapacidad intelectual, sin que todas las alteraciones del desarrollo lleguen a representar una discapacidad intelectual, como el caso del autismo que no se considera una discapacidad intelectual por muchos profesionales de la medicina. Por su parte, la discapacidad física se refleja en la atrofia de un órgano, misma que puede ser temporal o permanente y representa dificultades para el normal desenvolvimiento de quien lo padece en su entorno social. El Estado se compromete con quien posee una discapacidad el brindarle los medios necesarios para aplacar las diferencias que dicha condición peda representarle, en los ámbitos social, laboral, de salud y justicia, esto como consecuencia de su reconocimiento como un grupo de atención prioritaria y por la firma de instrumentos internacionales que los obligan a eliminar progresivamente toda muestra de discriminación. A su vez la LOD define a persona con discapacidad como:

> toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve

> restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en la proporción que establezca el Reglamento. (Art. 6)

De forma complementaria, el Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades (2017) determina que la proporción para considerar que una persona posee una discapacidad es equivalente al treinta por ciento (30%), debiendo la misma ser calificada por la autoridad sanitaria nacional (Art. 1). En consecuencia, la discapacidad no se limita al espectro físico y psíquico, sino que se extiende hasta el ámbito sensorial, en consecuencia la capacitación y las medidas afirmativas en beneficio de las personas con discapacidad debe ser más detallada y especializada, a fin de que esta población y su desarrollo en la sociedad sea lo menos dificultosa posible, esto para asegurarles una igualdad formal y material.

Clasificación de la discapacidad

El Registro Nacional de Discapacidades hasta septiembre del año 2024 declara que existen 488.981 personas que poseen algún tipo de discapacidad, sin embargo, en el Censo del año 2022 se contabilizaron alrededor de 1.099.435 personas con discapacidad a nivel nacional, de modo que apenas el 43,72% consta en los registros del Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades (CONADIS). Este hecho produce un seguimiento deficiente de la efectividad de las leyes y políticas públicas enfocadas en el tratamiento e inclusión de las personas con discapacidad, puesto que al no tener un registro que abarque la totalidad de esta población se desconoce la realidad de sus requerimientos.

Ahora bien, de conformidad con la Dirección Nacional de Discapacidades, Rehabilitación y Cuidados Paliativos una discapacidad se origina cuando concurren una o varias deficiencias, que involucran la pérdida irreversible de una estructura o función anatómica, fisiológica o psicológica, cuya secuela deriva en la limitación funcional que se manifiesta en su vida diaria. La discapacidad puede ser de carácter congénito o adquirido, pudiendo ser progresiva y degenerativa. De forma concreta, se determinan las siguientes causas como los principales motivos para dar origen de una discapacidad:

Figura 1 *Origen de las Deficiencias*

Periodo de adquisición	Causas (noxas)		
Prenatal	Genéticas (cromosómicas)		
	Ambientales – genotoxicidad		
	Multifactoriales		
Perinatal	Infecciosas		
	Traumáticas		
	Asfixia o hipoxia		
	Prematurez		
Posnatal	Ambientales		
	Infecciosas		
	Toxicológicas		
	Neoplásicas		
	Inmunoprevenibles		
	Enfermedades crónicas no transmisibles		
	Desastres naturales		
	Traumatológicas	Accidentes:	Tránsito
			Deportivo
			Doméstico
			Laboral
			Centros educativos
		Violencia:	Social o delincuencia común
			De género
			Maltrato/negligencia
			Lesión auto infligida

Nota: Datos obtenidos del Informe técnico DND-2018-179-INF de la Dirección Nacional de Discapacidades

Una vez que se ha determinado la causa por la que se originó la discapacidad se realiza la valoración de la misma para su posterior calificación y clasificación. El Ministerio de Salud Pública en consonancia con lo recomendado por la Organización Mundial de la Salud y los instrumentos internacionales de derechos humanos, como bien lo es la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, determina que los criterios de análisis para la valoración biopsicosocial de la personas con discapacidad son: estructuras y funciones corporales/deficiencia, funcionalidad, y, derechos, participación y factores contextuales.

De conformidad con la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (2001), realizada por la Organización Mundial de la Salud, define al primer criterio de valoración de la siguiente manera: las funciones corporales se componen por las funciones fisiológicas y psicológicas de los sistemas corporales, por su parte las estructuras corporales constituyen los órganos, extremidades y componentes del cuerpo; finalmente, las deficiencias se conciben como problemas presentes tanto en las funciones como estructuras corporales. En cuanto al segundo criterio de valoración el Manual de Calificación de Discapacidad del año 2023 del Ministerio de Salud Pública determina que la funcionalidad está compuesta por los

elementos de actividad, realización de una acción, y participación, involucrarse en una situación vital.

La finalidad de valorar la funcionalidad es determinar el nivel de independencia y autonomía de las personas en la realización de actividades de su cotidianidad, de conformidad con su condición de salud evaluada. Para la evaluación de la funcionalidad de las personas con discapacidad se aplica un instrumento conformado por 9 dominios basados en las actividades y participación dentro de la vida cotidiana. Así es como el Ministerio de Salud Pública conforme con lo determinado en la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (2001) valora el rango de funcionamiento de los individuos bajo los siguientes criterios:

- Aprendizaje y aplicación del conocimiento: evalúa las experiencias sensoriales intencionadas, el aprendizaje básico (adquirir conceptos, aprender a leer y escribir) y la aplicación del conocimiento, pensar y resolver problemas.
- Tareas y demandas generales: se estima el llevar a cabo tareas y rutinas diarias, además del manejo del estrés y del comportamiento propio.
- Comunicación: se aprecia la capacidad de comunicación y recepción de mensajes verbales y no verbales, al igual que la producción de dichos mensajes y la conversación, además de la aplicación de aparatos y técnicas de comunicación.
- Movilidad: determina la suficiencia para cambiar y mantener una postura corporal, llevar, mover y utilizar objetos, al igual que la habilidad para moverse y desplazarse usando medios de transporte.
- Autocuidado: valora la higiene personal, cuidado de partes corporales y la salud, junto con actividades como lavarse, vestirse, comer y beber.
- Vida doméstica: este dominio considera la adquisición de lo necesario para vivir (lugar, bienes y servicios), la realización de tareas del hogar y el cuidado de objetos del hogar.
- Interacciones y relaciones interpersonales: se consideran las interacciones interpersonales en general y particular, siendo estás últimas las que abarcan las relaciones familiares, íntimas, sentimentales y sexuales.
- Áreas principales de la vida: examina la educación, trabajo, empleo y vida económica.
- Vida comunitaria, social y cívica: analiza la vida comunitaria, tiempo libre y ocio, religión y espiritualidad, y el goce de los derechos humanos por parte de esta población.

Ahora bien un aspecto importante a destacar en la evaluación de la funcionalidad de las personas con discapacidad, es que a pesar de que los dominios están estrechamente relacionados a la vez son independientes los unos de los otros, por lo que si bien una persona con discapacidad física puede ver comprometida su capacidad de movilidad las demás categorías son perfectamente funcionales para el individuo, o en el caso de las personas con discapacidad intelectual o psicosocial si bien el aprendizaje y aplicación de conocimiento como las áreas principales de la vida pueden mostrar una mayor dificultad su funcionalidad en las interacciones y relaciones sentimentales o sexuales son viables, posibilitando que pueda mantener una relación formal y concertar encuentros de naturaleza sexual debidamente consentidos.

Finalmente el último criterio de evaluación es derechos, participación y factores contextuales, es preciso determinar que de acuerdo con la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (2001) los factores contextuales de valoración se componen por: factores ambientales, es decir el ambiente físico, social y actitudinal en el que vive la persona; y factores personales, el trasfondo de la vida del individuo y su estilo de vida (p. 26-27). El manual determina que este criterio busca visibilizar la transgresión de derechos y exige la creación de políticas públicas que fomenten el efectivo goce de los derechos y la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad.

Ahora bien, el Ministerio de Salud Pública reconoce las siguientes clases de discapacidad: física, visual, auditiva, de lenguaje, intelectual, psicosocial y múltiple. A continuación, se aporta una definición detalla de cada una de las discapacidades enumeradas y de su calificación, a fin de aportar un análisis integral de esta condición.

Discapacidad Física

Comprende a personas que han sufrido alteraciones permanentes en su estructura y/o funcionamiento de órganos internos y externos, a nivel musculoesquelético, neurológico, tegumentario, del sistema nervioso central o neuromuscular, de origen congénito o adquirido que provocan la pérdida o dificultad en el control o movilidad de diversas partes del cuerpo. Este tipo de discapacidad hace referencia a los individuos que en el desarrollo de sus actividades diarias se enfrentan a diferentes grados de dificultad funcional para el movimiento corporal y su relación en los diversos entornos al caminar, desplazarse, cambiar su posición

corporal, manipular o transportar objetos y desarrollar actividades enfocadas en su cuidado personal o interactuar con otras personas (Resolución 1239, Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia).

Dichas barreras del entorno reducen la igualdad de oportunidades de las personas que padecen de una deficiencia física. En el Ecuador el Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades registra un total de 215706 personas que poseen una discapacidad física, de las cuales 123160 son hombres y 92546 son mujeres; el 48,96% de los sujetos registrados poseen entre el 30% al 49% de discapacidad, seguidos por el 32,64% de personas que padecen de una discapacidad del 50% al 74%. Finalmente, la mayor incidencia de casos de discapacidad física se generan entre los grupos etarios de 51 a 64 años en el 26,83% de los casos y el 30,65% de incidencia en las personas mayores a 65 años. A continuación, se presenta una matriz con las principales patologías físicas que experimentan las personas con discapacidad.

Tabla 3. *Deficiencias físicas*

Estructuras Corporales	**Patologías**		
Sistema musculoesquelético	Extremidad superior	Hombro, codo, muñeca, mano y dedos, amputación, malformaciones congénitas, neuropatía periférica, trastornos vasculares	
	Extremidad inferior	Cadera, rodilla, tobillo, pie y dedos, amputación, dismetría de longitud, atrofia y debilidad muscular, neuropatía periférica	
	Columna vertebral y pelvis	Hernia discal y/o alteración de la integridad del segmento de movimiento, pseudoartrosis, estenosis espinal, fracturas, luxaciones/dislocaciones, complicaciones postoperatorias, alteraciones de las curvaturas fisiológicas de columna, espondilolistesis degenerativa o no degenerativa, alteraciones de la pelvis	
Sistema nervioso	Alteraciones del nivel de conciencia, trastornos del sueño y vigilia, epilepsia, intestino neurogénico, vejiga neurogénica,	Alteraciones motoras del sistema nervioso central: trastornos de movimiento originadas en el sistema extrapiramidal y	Parálisis cerebral: secuelas físicas (paraplejia, diplejía, tetraplejia, cuadriplejia, cuadriparesia, entre otras),

	disfunción sexual neurogénica, alteraciones del equilibrio, pares craneales, médula espinal, migrañas, síndrome doloroso regional complejo	piramidal, síndrome de piernas inquietas, alteraciones del tono y la postura (hipertonía e hipotonía), enfermedades musculares/miopatías	
Sistema pulmonar	Alteraciones pulmonares, asma difícil de tratar, neumonitis por hipersensibilidad, neumoconiosis, enfermedad pulmonar obstructiva crónica, reagudizaciones por bronquiectasias, fibrosis quística, síndrome de apneas e hipopneas obstructivas del sueño, alteraciones circulatorias pulmonares, enfermedades extrapulmonares con deterioro respiratorio		
Sistema cardiovascular y sistema vascular periférico	Sistema cardiovascular	Cardiopatías valvulares, cardiopatía isquémica crónica, cardiopatía isquémica aguda, cardiopatías congénitas, miocardiopatías, enfermedades del pericardio, arritmias, hipertensión arterial pulmonar, hipertensión arterial resistente o refractaria, insuficiencia cardiaca	
	Sistema vascular periférico	Sistema vascular periférico venoso, sistema linfático, sistema vascular periférico arterial, anomalías vasculares congénitas	
Aparato digestivo	Tracto digestivo y páncreas exocrino:	Trastornos del tracto digestivo superior, colon, recto y páncreas exocrino, incontinencia fecal, fístulas externas del tubo digestivo, defectos estructurales de la pared abdominal, hernias diafragmáticas	
	Hígado y vías biliares	Enfermedad hepática e hipertensión, patología biliar	
Sistema renal y genitourinario	Aparato renal y urinario	Alteración renal, derivaciones y fístulas urinarias, alteración de la vejiga, alteración de la uretra	
	Aparato genital y/o reproductivo	Alteraciones del aparato genital masculino (pene, testículos, epidídimo y cordón espermático, próstata) y alteraciones del aparato genital femenino (vulva y vagina, cérvix, útero, trompas de Falopio y ovarios, mamas)	
Piel y anexos	Alteraciones de la piel y desfiguración facial		
Sistema endócrino	Hipopituitarismo	Excepto alteraciones de la glándula tiroides	

	Hipocrecimientos	De tipo genético e hipotálamo hipofisario
	Alteración de la tiroides	Hipotiroidismo e hipertiroidismo
	Alteraciones de las glándulas paratiroides	Hipoparatiroidismo e hiperparatiroidismo
	Alteraciones de las glándulas suprarrenales	Hipofunción de la corteza suprarrenal, hiperfunción de la corteza suprarrenal, alteraciones de la médula suprarrenal
	Alteraciones del páncreas	Diabetes mellitus e hipoglucemia
	Situaciones específicas	Acromegalia/gigantismo, prolactinomas, enfermedad metabólica ósea

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidad 2023 del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 51-247). Elaboración propia

Discapacidad Visual

Esta categoría comprende aquellas deficiencias estructurales o funcionales del órgano de la visión y de sus funciones asociadas como la percepción de la luz, forma, tamaño y color de los objetos; al igual que la agudeza y campo visual, además de la visión de la profundidad. Se incluye a las personas ciegas y a las personas con baja visión, es decir los individuos que a pesar de utilizar lentes o haberse sometido a una cirugía poseen dificultades para distinguir formas, objetos en la calle o ver en la noche, indistintamente de que sea en uno o ambos ojos (Resolución 1239, Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia). Las patologías en mención evidencian distintos obstáculos en la ejecución de actividades de cuidado personal, del hogar o trabajo; para una mayor autonomía estas personas se apoyan de bastones de orientación, lupas, textos en braille e información auditiva.

En el Ecuador el Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades registra que en el país existen 55478 personas con discapacidad visual, de las cuales 32672 son hombres y 22806 son mujeres; el 35,12% de los individuos poseen una deficiencia en su capacidad visual de entre el 30% al 49%, seguido por el 29,59% de los sujetos que padecen de entre el 75% al 84%. Finalmente, el mayor porcentaje de las personas con discapacidad visual se concentra en la personas mayores de 65 años con el 36,24% de los casos, seguidos por el 24,52% de los

individuos ubicados entre los 51 a 64 años. A fin de precisar las patologías que afectan al sistema visual se expone la siguiente matriz.

Tabla 4. *Deficiencias Visuales*

Sistema Visual		**Visión normal**	**Baja Visión**	**Casi ceguera**	**Ceguera total**
Agudeza visual		100: visión normal 90: visión casi normal	70: pérdida moderada de visión 50:pérdida severa de visión 30: pérdida profunda de visión	10-5: cerca de la ceguera (percepción de luz)	0: Ceguera total (No percepción de luz)
Campo visual		100: orientación visual normal 90: necesita más escaneo	70: rendimiento casi normal 50: la movilidad visual es más lenta de los normal 30: debe usar bastón para detección de objetos	10-5: orientación visual poco fiable	0: debe confiar en el bastón largo, el sonido, perro guía y otras habilidades de movilidad
Potenciales evocados visuales		83: disfunción leve	63: disfunción moderada	33: disfunción severa	0: ausencia de estímulo cortical
Patologías oculares específicas	**Ceguera: unilateral/ bilateral**	Ceguera unilateral: se asigna un porcentaje de deficiencia global del 20%, la pérdida de agudeza y campo visual no son independientes.		Ceguera bilateral: se asigna el 70% de deficiencia global	
	Diplopías	5%: diplopías en zonas altas de la mirada	15%: diplopías en la parte inferior del campo	12%: diplopías en la mirada lateral	20%: diplopías en todas las posiciones de la mirada
	Oftalmoplejía/ptosis	20%: oftalmoplejía interna total, unilateral 30%: oftalmoplejía interna	5%: ptosis palpebral, pupila descubierta 20%: ptosis palpebral, pupila	8%: discromatopsia unilateral 15%: discromatopsia	

		total, bilateral	descubierta con agudeza visual primaria	bilateral

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidad 2023 del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 254-266). Elaboración propia

Discapacidad Auditiva

Consiste en la restricción permanente en las funciones sensoriales relacionadas con la percepción de los sonidos y la discriminación de su localización, tono, volumen y calidad; de igual forma se ven afectados los mecanismos de transmisión, transducción, conducción e integración del estímulo sonoro, que en consecuencia puede delimitar la capacidad de comunicación de las personas discapacitadas. Dentro de esta categoría se incluye a las personas sordas y que padecen hipoacusia. A fin de que estas personas tengan mayor autonomía se les proporciona productos como audífonos, implantes cocleares, además cuentan con la ayuda de intérpretes de lengua de señas y estrategias comunicativas como los mensajes de texto y signos visuales de información (Resolución 1239, Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia).

El Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades en el Ecuador se registran 62155 personas con discapacidad auditiva, de las cuales 33575 son hombres, mientras 28580 son mujeres; se registra que del 68,28% de las personas con discapacidad auditiva se encuentran entre el 30% al 49% de deficiencia auditiva, seguido por el 28,03% que presenta entre el 50% al 74%. Para finalizar, es preciso determinar que la mayoría de los casos se concentran en la población de adultos mayores con el 39,02% de los casos. Con el fin de proporcionar una perspectiva integral de las patologías auditivas se expone la siguiente matriz.

Tabla 5. *Deficiencias Auditivas*

Oído	Patologías
Pérdida Auditiva	Pérdida auditiva monoaural: para determinarla se suman de los umbrales de audición en las frecuencias de 500 a 4000 Hz, en caso de pérdida total monoaural se asignará el 11% de deficiencia global
	Pérdida auditiva binaural: para determinarla se quintuplica el porcentaje de pérdida en el mejor oído se suma el porcentaje de pérdida en el peor

	oído y se divide para seis
Alteraciones del equilibrio	Clase 1: manifiesta crisis de vértigo con frecuencia de 6 a 11 al año, alteraciones leves del equilibrio verificadas por test impulsivo vHIT
	Clase 2: evidencia crisis de vértigo con frecuencia de 12 a 23 al año, afectaciones moderadas del equilibrio verificadas por test impulsivo vHIT
	Clase 3: presenta crisis de vértigo con reiteración de 24 al año o más de 2 veces mensuales, perturbaciones severas del equilibrio comprobadas o test impulsivo vHIT
	Clase 4: muestra crisis de vértigo con una constancia de una o más veces por semana, trastornos incapacitantes del equilibrio probadas por test impulsivo vHIT
Deformaciones congénitas	En caso de presentarse una microtia se asigna una deficiencia equivalente al 3% si es unilateral y 6% si es bilateral, esto se combina con el porcentaje asignado a la pérdida auditiva

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidad 2023 del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 267-271). Elaboración propia

Cabe recalcar que dentro de las deficiencias auditivas se incluyen las patologías que afectan a la nariz, garganta y sus estructuras relacionadas, mismas que se resumen en la siguiente tabla.

Tabla 6. *Deficiencias de nariz, garganta y estructuras relacionadas*

Nariz, garganta y estructuras relacionadas				
Respiración	Se determinan deficiencias permanentes relacionadas con alteraciones en la aérea superior, en las vías respiratorias inferiores y el parénquima, producidas por patología pulmonar, parálisis bilateral de cuerdas vocales y laringectomía total.			
Masticación y deglución	5%: dieta limitada a alimentos semisólidos	10%: la dieta está limitada a dieta blanda	15%: dieta limitada a alimentos líquidos	20%: gastrostomía permanente o intubación sonda nasogástrica
Olfato y gusto	3%: pérdida parcial del olfato o gusto		5%: pérdida completa del olfato o gusto	

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidad 2023 del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 271-273). Elaboración propia

Discapacidad del Lenguaje

Este tipo de discapacidad se centra en la pérdida total del habla, como consecuencia de alteraciones de carácter permanente del lenguaje, del habla y de la voz, que imposibilitan la producción, emisión y comprensión de mensajes, por lo que se ven comprometidas de forma grave o severa las capacidades de comunicación de las personas que padecen esta clase de discapacidad, puesto que no pueden expresar mensajes claros o comprensibles (Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática INEGI). A diferencia de las categorías previas, el Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades registra apenas a 5527 personas con una alteración en sus capacidades del lenguaje, 3221 de ellos son hombres y 2306 son mujeres; se registra que el 44,33% de los individuos padecen una deficiencia del 30% al 49%, mientras que el 34,29% de los casos poseen una alteración del 50% al 74%. En disonancia con las discapacidades ya mencionadas, el rango etario predominante para este clase de discapacidad es de entre 19 a 35 años constituyendo el 29,74%, seguido por el 22,11% que se compone por sujetos entre los 36 a 50 años.

En la siguiente matriz se plasman las patologías que afectan las capacidades del habla y la comunicación registradas por el Ministerio de Salud.

Tabla 7. *Deficiencias del Lenguaje*

Origen	**Patologías**	
Trastorno del lenguaje	Específico/Trastorno del desarrollo del lenguaje: presencia de errores sistemáticos y patológicos que dificultan la capacidad de comprensión y expresión.	
Trastorno de los sonidos del habla	Trastorno de la articulación	Disglosias: trastorno del funcionamiento lingüístico debido a alteraciones anatómicas o fisiológicas de los órganos articulatorios periféricos.
		Apraxias y dispraxias: se originan por lesiones en la regiones del cerebro relacionadas con el discurso provocando problemas en la pronunciación e inteligibilidad del habla.
	Trastornos del ritmos y la fluidez	Tartamudez: constituye un trastorno que afecta la fluidez y la organización temporal del habla.
Trastorno de la	Disfonía: alteración de las características acústicas de la vos, es decir la	

voz	intensidad, tono o timbre.
	Afonía: falta total de emisión vocal sonora.
Trastorno neurológico del lenguaje	Afasias: representa uno de los trastornos más graves del lenguaje afectando la comprensión, expresión, lectura y escritura.
	Disartria: se origina a causa de alteraciones del control neuromuscular en los mecanismos de expresión del lenguaje.

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidades del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 273-276). Elaboración propia

Discapacidad Intelectual

Esta categoría se compone por aquellas personas que manifiestan deficiencias en sus capacidades mentales generales, caracterizadas por limitaciones significativas en la estructura del pensamiento razonado, la resolución de conflictos, la planificación, pensamiento abstracto, buen juicio, el aprendizaje académico y de la experiencia. Dichas alteraciones generan insuficiencias en el sistema adaptativo de los sujetos, de manera que no logran desarrollar los estándares de autonomía personal y responsabilidad social en su vida cotidiana, dentro de los que se suele incluir problemas de comunicación, participación social, funcionamiento ocupacional e independencia personal en la comunidad (Resolución 1239, Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia). Con el fin de proporcionar una mayor autonomía funcional para las personas con discapacidad intelectual se les otorga apoyo terapéutico especializado, además de la adecuación de programas educativos acoplados a las necesidades de este grupo de atención prioritaria.

Posesionándose como el segundo tipo de discapacidad más concurrente entre la población ecuatoriana, el Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades registra que en el país existen un total de 112242 personas con discapacidad intelectual, prevaleciendo por una ligera ventaja el género masculino con 61515 hombres sobre las 50727 mujeres inscritas; en cuanto al grado de discapacidad se constata que el 42,69% de los individuos discapacitados poseen del 50% al 74% de deficiencia intelectual, seguidos por el 35,38% de personas que padecen del 30% al 49% de discapacidad intelectual. Finalmente, de forma similar a la discapacidad del lenguaje la mayor aglomeración de personas se encuentran entre los 19 y 35 años de edad representando el 41,34% del total registrado. Las principales patologías intelectuales y/o mentales se resumen dentro de la siguiente tabla:

Tabla 8. *Deficiencias Intelectuales*

Deficiencias intelectuales	Definición	Dominio conceptual	Dominio social	Dominio práctico
Funcionamiento intelectual límite	Esta categoría se emplea cuando la capacidad intelectual límite del individuo es el objeto de la atención clínica o bien tiene un impacto sobre su tratamiento o pronóstico. Presenta un coeficiente intelectual comprendido entre 85-67, evidencia un retraso mental del 22%.			
Trastorno del desarrollo intelectual leve	Funcionamiento intelectual y comportamiento adaptativo inferiores al promedio, retraso mental del 30%.	El coeficiente intelectual se comprende entre 66-55	El individuo es inmaduro en sus relaciones sociales, al igual que su lenguaje.	El individuo puede llevar un adecuado cuidado personal, pero necesita ayuda para ciertas tareas.
Trastorno del desarrollo intelectual moderado	Funcionamiento intelectual y comportamiento adaptativo básico, retraso mental del 60%.	Durante todo el desarrollo las habilidades conceptuales reflejan un notable retraso, coeficiente intelectual entre 49-33.	El comportamiento social y comunicativo es complejo y su lenguajes limitado.	El individuo puede responsabilizarse de sus necesidades personales tras un largo periodo de aprendizaje.
Trastorno del desarrollo intelectual grave	Capacidad de adquisición de habilidades académicas muy limitada, retraso metal del 75%.	Las habilidades conceptuales están reducidas, poca comprensión del lenguaje escrito, coeficiente intelectual de 32-14	El lenguaje hablado está muy limitado en cuanto a vocabulario y gramática.	El individuo no puede valerse por sí mismo y necesita ayuda para todas las tareas cotidianas.
Trastorno del desarrollo intelectual profundo	Habilidades de comunicación muy limitadas y capacidad de adquisición de conocimiento académico restringido a lo básico, retraso metal del 85%.	Las habilidades conceptuales implican el mundo físico más que procesos simbólicos, coeficiente intelectual entre 14-0.	El individuo tiene comprensión limitada de la comunicación simbólica, puede comprender algunos gestos.	El individuo tiene total dependencia de un tercero para las actividades cotidianas.
Retraso global del desarrollo	Constituye un retraso significativo dentro de dos o más dominios del neurodesarrollo, desencadenando deficiencia motriz, de comunicación u otros trastornos mentales. Se origina por trastornos genéticos cromosómicos: síndrome			

	de Down, deleción 4p. deleción 5p, deleción 1p36, síndrome de Prader-Willi, síndrome de Angelman, Síndrome de Williams.
Discapacidad/ trastorno del desarrollo intelectual no especificados	Esta categoría es aplicada a los individuos que sobrepasan los 5 años y que debido a deterioros sensoriales o físicos asociados la valoración de su discapacidad es dificultoso u imposible de determinar.

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidad 2023 del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 279-292). Elaboración propia

Discapacidad Psicosocial

Este padecimiento se caracteriza alteraciones permanentes en las estructuras y funciones corporales relacionadas con el neurodesarrollo, el pensamiento, percepción, emociones, sentimientos, comprensión de la realidad y conducta, que al interactuar con las barreras del entorno refleja una marcada dificultad para su incorporación en la sociedad, evidenciando una clara desigualdad de oportunidades (Resolución 1239, Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia). Las personas que padecen una discapacidad psicosocial se ven gravemente afectadas por los prejuicios y estigmas sociales que generan una cultura discriminatoria que les impide desarrollar una vida normal, a pesar de los apoyos médicos y terapéuticos dirigidos a proporcionarles una cotidianidad en igualdad de condiciones.

La discapacidad psicosocial registra una población total de 24189 personas en el Ecuador, de las cuales 14409 son hombres mientras las 9780 personas restantes son mujeres, a su vez el 47,00% de los individuos con discapacidad psicosocial poseen una alteración de entre el 50% al 74%, seguido por el 37,17% de la población que tiene entre el 30% al 49% de alteración en sus funciones de pensamiento y percepción de sentimientos. Finalmente, a diferencia de la mayoría de las categorías antes mencionadas se evidencia una gran prevalencia de esta clase de discapacidad a lo largo de todos ciclos vitales del individuo, observando así que entre el 19,09% de los casos concurren entre los 36 a 50 años, seguidos el 18,56% comprendido por el grupo etario de entre 51 a 64 años, posteriormente se encuentra el 17,79% conformado por personas de entre 19 a 35 años y por último el 16,99% constituido por los adultos mayores.

A fin de exponer las patologías a las que se enfrentan las personas que padecen este tipo de discapacidad, se presenta la siguiente matriz con los trastornos reconocidos por el Ministerio

de Salud Pública del Ecuador.

Tabla 9. *Deficiencias Psicosociales*

Trastornos Psicosociales	**Patologías**	
Trastornos del neurodesarrollo	Trastornos no asociados al espectro autista	Trastorno específico del aprendizaje: se evalúa desde los 12 años, deficiencia del 15%
		Trastorno de los movimientos estereotipados: deficiencia del 25% dificultad para controlar los síntomas, deficiencia del 50% incapacidad para controlar los síntomas
		Trastorno de tics: deficiencia del 25% dificultad para controlar los síntomas, deficiencia del 50% incapacidad para controlar los síntomas
	Trastorno del espectro autista: deficiencia del 25% dificultad para iniciar interacciones sociales, deficiencia del 50% inicio limitado de interacciones sociales y respuesta limitada, deficiencia del 66% alteraciones graves en la aptitudes de comunicación	
Trastornos neurocognitivos	Trastornos neurocognitivos: se lo puede calificar en cualquier etapa del ciclo vital y se deberá considerar la posibilidad de mejoría clínica, necesidad y tipos de apoyo	
	Trastornos mentales orgánicos: se derivan de una lesión y disfunción cerebral y enfermedad física	
	Otros trastornos del desarrollo neurológico: trastornos no especificados	
Trastornos mentales	Espectro de la esquizofrenia y otros trastornos psicóticos: incluye trastorno esquizotípico, trastorno esquizotípico de la personalidad, trastorno delirante, trastorno esquizofreniforme, trastorno esquizoafectivo.	
	Trastornos bipolares: incluye el trastorno bipolar tipo 1 y 2	
	Trastornos depresivos: incluye el trastorno depresivo mayor episodios recurrentes y trastorno depresivo persistente/distimia	
	Trastornos de ansiedad: incluye el trastorno de ansiedad generalizada, agorafobia y trastorno de ansiedad social/fobia social	
	Trastornos obsesivo-compulsivos: incluye dismórfico corporal, trastornos de acumulación y trastornos relacionados especificados y no especificados	

	Trastornos relacionados con traumas y factores de estrés: incluye trastorno de estrés postraumático, trastorno postraumático complejo y trastornos relacionados con traumas y factores de estrés
	Trastornos de personalidad: incluye trastornos de la personalidad y rasgos relacionados
	Trastornos de la conducta alimenticia y de la ingesta de alimentos: incluye trastorno de la conducta alimentaria, trastornos del comportamiento alimentario y anorexia nerviosa de grado moderado, grave y extremo

Nota: Datos obtenidos del Manual para la Calificación de Discapacidad 2023 del Ministerio de Salud Pública 2023 (p. 296-317). Elaboración propia

Discapacidad Múltiple

Se caracteriza por la presencia de dos o más deficiencias (físicas, intelectuales, psicosociales, sensoriales o del lenguaje), lo cual afecta de forma significativa el desarrollo funcional y académico, la comunicación e interacción social de las personas que padecen de una combinación de las restricciones antes descritas, generando la necesidad de apoyos generalizados y permanentes (Resolución 1239, Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia). Dentro de esta categoría se incluyen a las deficiencias que no son lo suficientemente claras y precisas como para ubicarse dentro de alguna de las clases de discapacidad definidas previamente, o cuya descripción denota ambigüedad o indefinición. El grado de severidad de este tipo de discapacidad se determina por la interacción entre las diferentes deficiencias, sean estas corporales, sensoriales o intelectuales; y el nivel de desarrollo y las posibilidades funcionales que le otorgan a la persona con discapacidad.

Discapacidad y sexualidad

La sexualidad ha sido una temática que durante siglos se ha mantenido como un tabú dentro de la sociedad e incluso la ciencia, inicialmente se entendía al sexo como un instinto natural de los seres humanos cuyo control sobrepasaba la voluntad del individuo debiendo someterse a la fuerza biológica de sus hormonas y deseos. También se asociaba al sexo con la diferencia anatómica entre los genitales masculinos y femeninos, progresivamente tanto la ciencia como la sociedad fue incursionando en estudios más profundos que aborden la sexualidad y sus componentes. Así la sexualidad a inicios de siglo se entendería como la búsqueda por comprender el carácter sexuado de las relaciones humanas, por su parte Zsasz (1998) determina que la sexualidad puede observarse desde dos enfoques el primero se refiere a los derechos

sexuales, reproductivos, la planificación familiar y el sexo seguro que elevan al sexo al panorama jurídico, mientras que el segundo enfoque se centra en los constructos que se han desarrollado a lo largo de la historia en cuanto al afecto, los cuerpos y comportamientos del ser humano.

Por su parte Foucalt (1998) define a la sexualidad como: "un saber que conforma las maneras en que pensamos y entendemos el cuerpo" (p. 186). De esta manera, la sexualidad se entiende como el ideal de estudio del cuerpo humano y el funcionamiento de sus instintos carnales, ahora bien hasta ese momento en las publicaciones que abordaban el tema de la sexualidad siempre se trataba al cuerpo desde la perspectiva de un sujeto heterosexual y hegemónico, por lo que la diversidad de cuerpos y preferencias sexuales era un tema poco estudiado. Si bien la sexualidad se constituye como el pivote sobre el cual es posible regular las relaciones del cuerpo y la especie humana de forma individual y colectiva, es preciso reconocer que la sexualidad también es un constructo social abierto a la diversidad de cuerpos y prácticas. Así una sociedad se somete a ideales comunes que rigen la sexualidad a fin de ejecutar una práctica segura y placentera para las partes, como muestra de ello dentro de la realidad ecuatoriana se fomenta el desarrollo de los derechos sexuales con el pleno consentimiento de las partes y se prohíben las relaciones sexuales entre parientes consanguíneos y con menores de catorce años, ideales que toda la sociedad debe respetar independientemente de su condición física, intelectual, sensorial y psicosocial.

En consecuencia, en la medida en que evolucione la sociedad lo hará el constructo de la sexualidad, ejemplo de ello es la persecución que a principios de 1950 se gestó en contra de la comunidad LGBTI a nivel mundial, personas quienes lucharon por el reconocimiento de sus derechos y la aceptación de sus preferencias sexuales hasta lograr la aceptación social, tarea que aún continúan efectuando. Sin embargo, mientras ciertas comunidades obtienen la visibilización y reconocimiento social, otras se ven relegadas y sus derechos reprimidos como bien es el caso de las personas con discapacidad, quienes han sido excluidas de la actividad sexual, aun cuando de conformidad con Rodríguez y Moreno (2012) es de suma importancia reconocer que:

> las necesidades y deseos sexuales de una persona no son algo casual, ni tampoco son productos sociales únicamente, aparecen como elementos profundamente arraigados en

> lo que es esa persona como individuo, lo que significa que la sexualidad de una persona en tanto deseos, formas de satisfacción y expresión, son constructos históricos y culturales que responden a la vivencia específica de cada persona. (p. 25)

De modo que, la sexualidad es un concepto que se construye individualmente en función de la realidad de cada persona y sus condiciones y necesidades especiales, por lo que si bien las personas con discapacidad están sometidas a reglas comunes para la práctica de su sexualidad, tienen la plena facultad de desarrollar la misma en igualdad de condiciones a las personas que no poseen una deficiencia. Una de las principales herramientas por las que se forja la sexualidad es la identificación, siendo la crianza la que moldea la identidad sexual y sus comportamientos desde la edad más temprana, a partir de criterios familiares respecto a los roles sexuales, concepción del pudor y juicios morales, libidinización, entre otras temáticas. De forma progresiva desde la infancia pasando por la pubertad hasta la llegada de la adolescencia, los padres juegan un rol fundamental en la construcción de la sexualidad de los hijos y la manera en la cual ésta se desarrollará.

El papel que cumplen los padres en la formación de los hijos es primordial, ya que a más de ser simples proveedores, fungen como guías de su desarrollo cognitivo y moral. Para llevar a cabo dicho proceso es necesario que previamente se hayan instalado otra relaciones entre padres e hijos, en palabras de Tallis (2010) estos lazos son: “la filiación (raíz, pertenencia), sexuación (a partir de la mirada sexualizante desde lo parental) y la integración (tanto la subjetiva personal como la integración del hijo en la circulación familiar” (p. 43). Entonces previo a la construcción de la sexualidad del hijo este debe tener plena consciencia de su pertenencia al núcleo familiar y que la guía que recibirá será desde la perspectiva parental de sus padres.

Los procesos en mención se ven truncados en el caso de las personas con discapacidad, ya que inicialmente no se identifican con la imagen reflejada por sus padres u otros miembros de la familia, ya sea por una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial las personas con discapacidad identifican una diferenciación con sus familiares. Ahora bien ante esta postura, la familia tiene la posibilidad de incorporar a la persona con discapacidad al círculo familiar, haciéndole saber que su deficiencia no lo distingue de los demás miembros familiares y por ende puede desarrollar su sexualidad de forma plena. O por el contrario observarlo como un

extraño a la naturaleza familiar, lo que consecuentemente dificulta su integración y socialización con la familia, agudizando la complejidad de abordar el desarrollo sexual de los hijos que poseen una discapacidad.

La sexualidad de los hijos con discapacidad es un tema de suma complejidad para los padres, por lo que en su mayoría, ante el miedo del rechazo que pueda generar su distinción, se refugian en la negación de la realidad del carácter sexuado, que como todo ser humano, poseen sus hijos. Esto genera efectos de aislamiento, silenciamiento, postergación, evitación y banalización, lo que le impide a la persona con discapacidad apropiarse de su corporalidad desde los primeros años de su vida para progresivamente adquirir un conocimiento y conductas adecuadas respecto al manejo de su sexualidad, dificultando o incluso imposibilitando que durante la etapa adulta pueda ejercer de forma efectiva sus derechos sexuales y reproductivos.

Esta condición además fomenta la promulgación de estigmas en cuanto a la sexualidad y las personas con discapacidad, es un hecho que los mitos alrededor de los derechos sexuales y reproductivos de las persona con discapacidad merman de forma drástica su expresividad sexual, al verse contaminadas su identidad y sus relaciones sociales. Dentro de los principales estigmas que rodean a las personas con discapacidad se encuentran los siguientes: que son personas asexuales, se los compara con niños que necesitan siempre de apoyo y protección, solo pueden emparejarse entre personas con discapacidad, que si padecen de un trastorno sexual es a consecuencia de su discapacidad y que son incapaces de atraer a personas que no padecen una discapacidad. Estos constructos sociales evidencian la poca instrucción y aceptación que la sociedad tiene respecto a considerar a las personas con discapacidad como seres sexuales, generalmente por el ideal de que este grupo poblacional debería enfocar su atención y esfuerzos en superar su deficiencia dejando de lado sus necesidades sexuales.

Una de las consecuencias más graves de la difusión de esta clase de pensamientos dentro de la sociedad yace en la práctica de la esterilización a las personas con discapacidad. La esterilización es definida como la pérdida de la capacidad generativa de la persona sin la amputación de sus órganos genitales, García (2017) estima que la esterilización puede efectuarse por dos motivaciones: “con finalidad terapéutica, como medida que tratará de preservar la salud de la persona con discapacidad, o puede practicarse la intervención con una única finalidad anticonceptiva” (p. 81). El segundo objetivo es el que causa la principal

disrupción en la protección de derechos de las personas con discapacidad, puesto que produce conflictos tanto éticos como jurídicos, ya que surge la interrogante de quien es el sujeto que se precautela si a la persona con discapacidad o en todo caso a su hijo producto de relación sexual.

Por mucho tiempo una de las principales postura frente a la esterilización de las personas con discapacidad fue la eugenesia, en palabras de Landestoy (2018) la eugenesia constituye: "una filosofía social que defiende la mejora de los rasgos hereditarios humanos mediante varias formas de intervención" (p. 23). Así se distinguen dos corrientes de eugenesia la positiva, que impulsa la reproducción de quienes poseían rasgos hereditarios ventajosos, y la eugenesia negativa, que coartaba la reproducción de que quien tenía rasgos hereditarios malos o defectuosos. Aunque esta filosofía represente claramente una cultura de segregación, discriminación y violación de derechos humanos aún estás prácticas se presencian en realidades de países como China y en menor medida Francia, donde los derechos reproductivos de las personas con discapacidad se ven drásticamente limitados, sumado a esto en el país asiático se evidencia gran antipatía hacia las personas con discapacidad.

Sin embargo, esta no es la única causa para optar por la esterilización de las personas con discapacidad, en muchas ocasiones se las realiza con el fin de disminuir los impulsos sexuales de estas personas, ya que se tiene el erróneo ideal de que o si bien son seres asexuales o por el extremo contrario son seres hipersexuales lo cual se intenta regular con la esterilización. Además también se discute la capacidad de estas personas para criar y sostener un hijo, cuestionando de esta manera si son merecedores de derechos sexuales y reproductivos, junto con el derecho a formar una familia; los cuales han sido por demás reconocidos por convenios y tratados internacionales. De esta forma, dichas prácticas se escudan en el discurso de que el principal objetivo de su realización es la protección de las personas con discapacidad, paradójicamente transformando los supuestos apoyos en barreras.

Todos estos ideales desencadenan en un llamado de atención a las sociedades para respetar a las personas con discapacidad y su derechos al acceso al contacto social, emocional y sexual, junto con sus derechos reproductivos y a forma una familia. Es un hecho que el contacto físico es fundamental para el desarrollo de todas las personas, así el ser humano se siente bien al tocar y ser tocado, sin embargo, prevalecen un sin número de creencias en la sociedad, que limitan el contacto físico de las personas con discapacidad. En consecuencia, debido a la limitación de

sus derechos las personas que poseen una deficiencia física, intelectual, sensorial y psicosocial tienden a ocultar todos los rasgos que ponen en evidencia alguna limitación o desarrollan ciertas conductas para interactuar socialmente y minimizar sus desventajas, aun arriesgando el perder su propia identidad.

La sexualidad se configura como un elemento fundamental de la identidad y personalidad del ser humano, por lo que desde los primeros años de vida hasta la adultez la educación y relación con la sociedad constituyen bases para la construcción del carácter sexuado de cada individuo, independientemente del padecimiento de una discapacidad. De conformidad con Steckler (2021) es primordial:

> Ubicar a la sexualidad como eje fundamental de la inclusión social de las personas con discapacidad. Es decir, constituyen el entramado de lazos, legitima el lugar del placer y la circulación del deseo, y forma parte de un proyecto propio adulto y sexuado. (p. 108)

Se pone de relieve la importancia de considerar a las personas con discapacidad somo seres sexuados capaces de apropiarse de su corporalidad y comprender la implicación de las relaciones sentimentales y sexuales, además de tomar decisiones respecto a su reproducción y la conformación de una familia. Bajo este enfoque Maloberti y Heider (2021) establecen que: "no hay una sexualidad para las personas con discapacidad y otra para las personas sin discapacidad" (p. 105). Como ya se evidenció en líneas supra todas las personas se someten a reglas sociales en cuanto a la práctica sexual, de modo que el padecimiento de una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial lo único que implica es un cambio en la modalidad en que se ha de efectuar en primera instancia la educación sexual y posteriormente la práctica sexual sin que de por medio exista ninguna clase de segregación, puesto que este grupo poblacional al igual que el resto de seres humanos posee los mismos deseos y necesidades biológicas.

Derecho a la integridad y libertad sexual de las personas con discapacidad

La identidad es el punto de partida para el análisis de la personalidad de los individuos, así la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948) manifiesta que: "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros" (Art. 1). De modo que,

todas las personas nacen en igualdad de condiciones independientemente de las circunstancias sociales, económicas, culturales o biológicas que rodeen su corporalidad, consecuentemente se prohíbe toda manifestación de discriminación. Ahora bien uno de los componentes esenciales de la identidad es la sexualidad, una temática que ha generado debates y conflictos para aquellas personas que por causas diversas se alejan del modelo tradicional de sexualidad.

Cabe mencionar que, a pesar de que la sexualidad constituye una parte integral de la personalidad de todo ser humano, su desarrollo jurídico ha sido de reciente data por lo que el reconocimiento de esta clase de derechos para los grupos vulnerables, como las personas con discapacidad, es una misión que progresivamente se va gestando dentro de las sociedades a nivel mundial. Un hito dentro del derecho internacional que marco el punto de partida hacia la creación de un marco jurídico que proteja esta clase de derechos es la Declaración Universal de los Derechos Sexuales (1997) realizada durante el XIII Congreso Mundial de Sexología, uno de los aspectos fundamentales de esta declaración es la determinación de la salud sexual como un derecho básico de los seres humanos, además de sustentar las bases de los derechos sexuales dentro de la libertad inherente, dignidad e igualdad entre todos los seres humanos.

A su vez este instrumento internacional establece que la libertad sexual: “abarca la posibilidad de los individuos de expresar su potencial sexual. Sin embargo, esto excluye todas las formas de coerción sexual, explotación y abuso en cualquier tiempo” (núm. 1). De modo que, se reconoce la facultad de todas las personas, en capacidad de consentir un encuentro de naturaleza sexual, por ejercer su libertad sexual en la forma en que crean conveniente, siempre y cuando esto no represente una forma de abuso o explotación sexual. Un aspecto fundamental que plantea esta declaración es el derecho a la equidad sexual definiéndose como: “la oposición a todas las formas de discriminación, independientemente del sexo, género, orientación sexual, edad, raza, clase social, religión o invalidez física o emocional” (núm. 4). En consecuencia, la Asociación Mundial de Sexología reconoce que la discapacidad no es un impedimento para que las personas que padecen de una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial ejerzan efectivamente su derechos sexuales y reproductivos; por lo que a fin de generar una igualdad material para este grupo vulnerable se debe valorar su capacidad de consentimiento dentro de un marco jurídico que les asegure los mismos derechos y oportunidades que el resto de la población.

Es preciso hacer mención de lo determinado por la CC en su sentencia No. 17-21-CN/23 respecto al derecho a la libertad sexual, conforme con el razonamiento de la jueza ponente esta facultad inherente al ser humano se define como:

> el derecho que tienen todas las personas para tomar decisiones respecto de su sexualidad y la forma en que desean experimentar o ejercer la misma; siendo la persona quien decide qué actos realizar o abstenerse de hacerlos, así como su forma y su oportunidad. (par. 38)

En consecuencia, se puede establecer que la libertad sexual es un derecho de todos los seres humanos para expresar, experimentar y ejercer su sexualidad en las circunstancias y forma en que crean conveniente y con las personas que hayan prestado su consentimiento válido para ello; siempre y cuando dicha práctica sexual no vulnere los derechos de libertad de ninguno de los participantes, de modo que los involucrados pueden decidir respecto a las acciones que están dispuestos a practicar y sobre cuales prefieren abstenerse. Ahora bien, lo que el Estado y la sociedad fomenta y procura, es el hecho de que la ejecución de las prácticas sexuales de todas las personas, independientemente de si se encuentran dentro de un grupo de atención prioritaria, se desarrolle dentro de espacios seguros y con conocimiento total de la connotación o repercusión de estos actos en el plan de vida de los involucrados. Es por ello que de la mano de la sexualidad se desarrolla la vida reproductiva de los seres humanos, así de conformidad con Herrera et al. (2020) de forma progresiva se ha llevado a la sexualidad y reproducción al centro del debate considerando que:

> Los derechos sexuales se fundamentan en la autodeterminación para el ejercicio de la sexualidad, en sus dimensiones físicas, emocionales y espirituales, no ligada necesariamente a la procreación. Mientras que los derechos reproductivos se basan en el reconocimiento de la potestad de decidir libre y de manera informada sobre la vida reproductiva, ejercer el control voluntario y seguro de la fecundidad. (p. 33)

Al igual que el derecho a la libertad sexual, los derechos reproductivos son fundamentales para el desarrollo integral de la persona, incluso a un nivel más trascendental, puesto que dentro de este parámetro la persona decide respecto a las circunstancias en las que desea formar una familia y la manera en que la misma estará integrada. En cuanto a este derecho la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006) determina que:

a) Se reconozca el derecho de todas las personas con discapacidad en edad de contraer matrimonio, a casarse y fundar una familia sobre la base del consentimiento libre y pleno de los futuros cónyuges;

b) Se respete el derecho de las personas con discapacidad a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y el tiempo que debe transcurrir entre un nacimiento y otro, y a tener acceso a información, educación sobre reproducción y planificación familiar apropiados para su edad, y se ofrezcan los medios necesarios que les permitan ejercer esos derechos. (Art. 23. 1)

El Estado ecuatoriano y la Carta Magna reconocen el derecho a constituir una familia en sus diversas representaciones, además el Estado se compromete a proteger a la familia como núcleo fundamental de la sociedad garantizando la consecución de sus fines y asegurando la igualdad de derechos y oportunidades entre sus integrantes. Esta premisa garantiza el derecho a conformar una estructura familiar independientemente de la condición física, intelectual, sensorial o psicosocial de sus miembros, por lo que las personas con discapacidad tienen el pleno derecho a ejercer sus derechos sexuales y reproductivos y tomar decisiones informadas y responsables respecto a su fecundidad y la procreación de hijos.

En este punto, la CC dentro de su sentencia No. 003-18-PJO-CC establece que la connotación de los derechos sexuales y reproductivos tiene relación directa con aspectos fundamentales de los seres humanos, es así que el efectivo ejercicio de estos derechos implica la puesta en práctica de principios como del de la autonomía del cuerpo, definida como: “la potestad de las personas de sentar sus propias normas sobre su cuerpo, de ejercer una completa soberanía sobre el mismo, libre de principios normalizadores fundamentados en meras condiciones médicas, histórico-políticas, legales” (par. 50). El principio de autonomía fomenta la apropiación de la corporalidad individual, por medio de prácticas sexuales y reproductivas informadas y responsables, donde prime el consentimiento de las partes y el respeto por los cuerpos y derechos de cada una de ellas.

Así la autonomía se posiciona como un elemento esencial en el desarrollo de los derechos de libertad, puesto que el reconocimiento de la facultad para decidir sobre su cuerpo reafirma la condición de las personas como seres libres, autónomos y diversos con el derecho a vivir su sexualidad en igualdad de condiciones. Es preciso destacar que la autodeterminación en el

ejercicio de la sexualidad y el control reproductivo se relacionan directamente con derechos humanos fundamentales como bien lo conforman los derechos de libertad establecidos en la Constitución de la República del Ecuador en primera instancia al reconocer y garantizar: "el derecho a la integridad personal, que incluye: la integridad física, psíquica, moral y sexual" (Art. 66. 3, a). A fin de aportar una protección integral la Carta Magna garantiza a todas las personas una vida libre de violencia y con mayor énfasis para aquellas personas que se encuentran en una condición de doble vulnerabilidad, como lo son las personas con discapacidad víctimas de agresiones sexuales.

Respecto a lo que constituye la integridad sexual la CC en su fallo No. 17-21-CN/23 la define como: "aquel derecho que comprende la protección de la autonomía de toda persona respecto de su corporalidad y genitalidad y el consentimiento en la participación de actos sexuales o con connotación sexual" (par. 39). Reiterando una vez más en la importancia del principio de autonomía y consentimiento de cada persona para llevar a cabo un desarrollo sexual y reproductivo saludable y en protección de los derechos constitucionales.

De forma complementaria la Constitución reconoce: "el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras" (Art. 66. 9). El último enunciado cobra especial relevancia en el caso de las personas con discapacidad, pues los instrumentos de información deben adaptarse a sus requerimientos especiales, a fin de que puedan ejercer efectivamente sus derechos sexuales sin que la vivencia de una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial represente un factor de segregación. Es aquí donde se debe hacer mención del consentimiento, al ser un requisito básico de las prácticas sexuales y reproductivas, en el caso de las personas con discapacidad cobra especial relevancia en base que la CC plantea una serie de requisitos para que el consentimiento otorgado por este grupo poblacional sea válido, para lo cual los funcionarios del sistema de justicia deberán tomar en cuenta los siguientes aspectos:

> **i. Comprensión:** Se deberá verificar si la persona con discapacidad tiene la posibilidad de entender y comprender los actos que se le proponen y de qué van a tratar las acciones que se realizarán. Asimismo, verificar si reconoce a la o las personas involucradas en la interacción sexual y si distingue el tipo de relación con aquellas.

> **ii. Toma de decisiones:** Es indispensable evaluar si la persona con discapacidad puede discernir y tomar decisiones en la vida cotidiana, incluidas aquellas relacionadas con su sexualidad; de modo que, ante la propuesta de mantener cualquier tipo de relación sexual, esté en capacidad de decidir libremente si rechaza u otorga su consentimiento basado en la comprensión integral del acto.
>
> **iii. Comunicación:** finalmente, el consentimiento debe ser siempre libre e inequívoco y no se puede sobreentender o asumir lo que la otra persona quiere decir, por lo que la persona con discapacidad debe ser capaz, al menos, de expresar su aceptación o rechazo a la propuesta de un encuentro sexual, ya sea de una manera verbal, o cualquier otra, pero siempre que sea con la finalidad de comunicar esa decisión a la otra persona. (par. 52)

Estas tres categorías pretenden realizar una evaluación integral de las condiciones físicas, intelectuales, sensoriales y psicosociales de las personas involucradas dentro de un encuentro sexual. Además de las circunstancias en que este se desarrolló con el fin de asegurar que la personas con discapacidad en primer lugar tenía la capacidad para comprender la connotación y repercusiones de la actividad sexual. Una vez que se ha demostrado que el individuo entiende la acto sexual es necesario determinar si está en posibilidad de tomar una decisión respecto a la participación o abstinencia del encuentro sexual, esto únicamente será posible cuando la persona con discapacidad pueda comprender la realidad de su vida cotidiana y tomar decisiones razonadas y responsables en su diario vivir y en la resolución de problemas.

Finalmente, una vez que se ha determinado que la persona con discapacidad comprende la naturaleza sexual del encuentro y es capaz de tomar una decisión al respecto, se debe identificar la facultad de la persona para comunicar su decisión de aceptar o rechazar la participación en esta clase de actividades. En el caso de las personas con discapacidad se debe analizar este último requisitos a detalle en función de que varias patologías intelectuales, cognitivas, sensoriales e incluso físicas, dificultan que la persona pueda expresar su voluntad, por lo que la CC es enfática en que no se puede dar nada por sentado y el consentimiento de la víctima debe ser explícito, de lo contrario nos encontramos ante un acceso carnal no consentido. De forma complementaria, se rechaza cualquier ideal que suponga que la falta de resistencia es un sinónimo de consentimiento, este criterio se aplica tanto para personas con discapacidad como

para el resto de la población.

1. 2 OBJETIVOS

Objetivo General

Determinar por medio de un análisis jurídico y dogmático si la sentencia No. 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional del Ecuador procura una correcta interpretación del delito de violación respecto a la imposibilidad de resistencia de las víctimas con discapacidad.

Objetivos Específicos

- Estudiar los posibles efectos jurídicos de la sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional en la imputación del delito de violación.
- Determinar las formas de interpretación constitucional de la ley en las sentencias de la Corte Constitucional.
- Contrastar la sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional con el derecho de las personas con discapacidad a la libertad e integridad sexual.

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA

La investigación se erige como el eje central de la construcción y expansión del conocimiento dentro de la disciplina jurídica. En ese contexto, el método científico juega un rol fundamental al guiar la actividad investigativa del autor, de conformidad con Bernal (2010) este constructo se entiende como el conjunto de postulados, reglas, normas y procedimientos, que mediante la aplicación de instrumentos y técnicas, estudia y planea la solución de un problema o conjunto de problemas institucionalizados por la comunidad científica (p. 58-59). A su vez, el método está directamente relacionado con la metodología de la investigación, misma que inicialmente puede definirse como la ciencia que estudia el método, pero en palabras de Trejo (2021) la metodología constituye un procedimiento a través del cual se establecen una serie de normas de obligatorio cumplimiento para el investigador, que buscan resolver las principales interrogantes de la investigación al tiempo que revisten de validez lógica la realidad investigada y aseguran la coherencia del conocimiento producido (p. 24).

Es así como el método científico plantea los preceptos básico a seguir durante la investigación científica, mientras la metodología determina la ruta lógica a seguir durante el proceso investigativo proporcionando al autor de normas, principios y reglas de obligatoriedad fáctica a fin de procurar la efectividad científica de la investigación; en consecuencia, el método establece una serie de operaciones intelectuales y físicas destinadas al desarrollo de la investigación. El actual estudio se fundamenta en un conjunto de procedimientos, normas y métodos orientados al análisis de la efectividad del ordenamiento jurídico actual del Estado ecuatoriano y su tratamiento respecto de los grupos de atención prioritaria, por medio del estudio de caso de la Sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional del Ecuador centrada en la imputación del delito de violación cuando la víctima es una personas con discapacidad. El presente apartado pretende establecer el enfoque y métodos aplicados en el estudio de la realidad jurídica investigada y la elaboración de los resultados.

2. 1 Materiales

La investigación se desarrolló en la zona céntrica del país abarcando las ciudades de Ambato, Baños y Latacunga, de las provincias de Tungurahua y Cotopaxi respectivamente. Inicialmente para el desarrollo del soporte teórico de la investigación como fuente primaria de información

se analizó libros físicos y virtuales, artículos científicos, informes de organizaciones mundiales y gubernamentales a nivel nacional, reportes periodísticos y publicaciones indexadas en bases de datos como Scopus, Scielo, Wed of Sciencie y Dialnet. Adicional a estas fuentes, se realizó una revisión técnica del repositorio institucional de la Universidad Técnica de Ambato, de lo cual se pudo evidenciar que no existen trabajos preliminares que aborden el objeto de estudio planteado por la presente investigación. Por su parte, para la elaboración del marco legal se estudió tanto la normativa orgánica ecuatoriana al igual que lo determinado en las leyes de países vecinos como Colombia y Chile, además de convenios, declaraciones y tratados internacionales.

Para obtener una comprensión holística respecto al tratamiento jurídico de los delitos sexuales donde se ven involucradas las personas con discapacidad, se realizaron entrevistas a diferentes profesionales del Derecho que componen el sistema judicial, a fin de conocer la perspectiva de los jueces, fiscales y abogados. Las entrevistas se llevaron a cabo siguiendo una guía semiestructurado, esto en base a que como bien lo mencionan Hernández Sampieri et al. (2014) se pueden desarrollar preguntas e hipótesis antes, durante o después de la recolección y el análisis de los datos (p. 40). Los datos recolectados, como las transcripciones de las entrevistas y las notas, se almacenaron y organizaron en una computadora o dispositivo de almacenamiento, para el análisis de datos se empleó un software de análisis cualitativo ATLAS.ti para facilitar el proceso de codificación, categorización y análisis de los datos cualitativos obtenidos.

2. 2 Tipo de investigación

Técnicas e instrumentos

La investigación emplea un enfoque cualitativo, que conforme con la doctrina, es el método predilecto de las investigaciones jurídicas en razón de que este enfoque busca comprender el fenómeno de estudio, más que cuantificarlo, por ello se centra en la consideración de procesos y perspectivas subjetivas de los sujetos de estudio. En palabras de Vizcaíno et al. (2023) el enfoque cualitativo aborda el hecho investigativo desde las cualidades que lo explican, estas cualidades están integradas por un conjunto de propiedades, características, rasgos y atributos, analizados por medio de un grupo de relaciones dinámicas, de forma comprensiva y contextualizada (p. 9727). De este modo, el objetivo principal del enfoque cualitativo es

comprender la complejidad de la imputación del delito de violación cuya víctima es una persona que posee una discapacidad física, intelectual, sensorial o psicosocial desde las perspectivas, experiencias, interpretaciones y representaciones de los funcionarios que integran el sistema de justicia, es decir jueces, fiscales y abogados de la zona céntrica del Ecuador, para de este modo identificar los principales desafíos que enfrentan los operadores de justicia en la garantía de los derechos de las personas con discapacidad.

La entrevista constituye una de las principales técnicas de investigación cualitativa, entendiéndose como una conversación con intencionalidad y una guía determinada con el objetivo de dirigir el sentido de la charla hacia la obtención de información relevante para el estudio. De conformidad con Bautista (2021) la entrevista es una técnica de investigación que posibilita generar datos mediante un diálogo entre el investigador y el entrevistado (p. 259). El aporte principal de la entrevista es que se obtienen datos directamente de los protagonistas de los fenómenos sociales, analizando sus actitudes, comportamientos, juicios, intereses y expectativas, de esta manera la entrevista indaga sobre aspectos que se corresponden con una realidad fáctica o emocional. En la investigación actual se opta por la aplicación de una entrevista semiestructurada, la cual se caracteriza por una escucha receptiva por parte del investigador acerca de la información receptada a través de preguntas abiertas, reflexivas y circulares, en razón de que las mismas clarifican conductas y sistemas de valores de los funcionarios judiciales que intervienen en el proceso de imputación del delito de violación cuyas víctimas son personas con discapacidad, consultando específicamente a jueces especialistas en materia penal, fiscales y abogados en libre ejercicio.

El diseño de investigación para el enfoque cualitativo se centra en la comprensión de significados y perspectivas de los participantes desde su narrativa y contexto propios, de este modo en la presente investigación se desarrolla una interpretación profunda de los datos aportados por los jueces de la unidades judiciales especializadas en garantías penales o multicompetentes, fiscales de las unidades de violencia de género y por supuesto abogados en libre ejercicio especializados en materia penal. En primer lugar se desarrolló la transcripción de las entrevistas desarrollas para el posterior análisis de las mismas, esto a fin de comprender la subjetividad y procesos sociales subyacentes a la imputación del delito de violación cuando comparece una persona con discapacidad como víctima, lo cual se ve reflejado por medio de la creación de una matriz que recoge los criterios de los sujetos de estudio junto con las

observaciones realizadas en base al marco teórico y marco legal previamente planteado.

2.2.1. Nivel de investigación

La investigación explicativa se caracteriza por ser más estructurada en comparación con los otros niveles investigativos, esto debido a que su objetivo principal es determinar las causas y efectos de un fenómeno social al profundizar en sus componentes, identificar sus contradicciones internas y externas para así poder identificar la manera en que sus variables están correlacionadas. Los autores Hernández Sampieri et al. (1991) manifiestan que los estudios explicativos van más allá de la descripción de conceptos o acontecimientos o del establecimiento de relaciones entre conceptos, se dirigen a responder las causa de los eventos sociales, en tal sentido pretende explicar por qué ocurre el fenómeno, en qué condiciones se produce y de qué manera dos o más variables tienen relación. Es así como el nivel explicativo es el adecuado para la presente investigación, en vista de que se busca comprender las causas y efectos del ejercicio de los derechos sexuales de las personas con discapacidad y la trascendencia de la Sentencia 17-21-CN/23 de la CC en la imputación del delito de violación cuya víctima es una persona con discapacidad.

2.2.2. Modalidad de investigación

Investigación bibliográfica-documental

La investigación bibliográfica-documental se basa principalmente en la revisión de material documental creado previo al desarrollo de la investigación actual con el fin de contextualizar el fenómeno social y redactar el marco teórico. Esta modalidad de investigación según Reyes (2022) se desarrolla por medio de la compilación de información contenida en documentos formales e informados creados por diferentes autores y juristas, con esta clase de documentos se tiene conocimiento de los aportes tanto culturales como científicos que constituyen un legado y pretenden sistematizar datos obtenidos en estudios anteriores (p. 59). Uno de los principales beneficios de la investigación bibliográfica-documental es que le permite al investigador analizar realidades tanto geográficas como temporales a las que no tiene fácil acceso, así es posible analizar el paso histórico que ha tenido el tratamiento a las personas con discapacidad tanto en el ámbito social como jurídico, al igual que consideración de la normativa penal de países como Chile y Colombia. Así mediante esta modalidad de investigación se determinó en el marco teórico los principales componentes de la imputación del delito de

violación y los derechos de las personas con discapacidad.

2.2.3. Métodos de investigación

Inductivo

El método inductivo se caracteriza por partir de un caso en particular para desarrollar conclusiones aplicables en la generalidad, de conformidad con Cárdenas (2005) este método investigativo analiza hechos particulares aceptados como válidos tomando en cuenta la observación y experiencia de la realidad para llegar a la construcción de leyes generales, siendo una herramienta fundamental en la construcción de conocimiento nuevo (p. 27). En la investigación actual el método inductivo es el adecuado para el desarrollo del estudio en la medida que se analiza la Sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional del Ecuador, la cual aborda un caso en específico suscitado en la ciudad de Ambato de la provincia de Tungurahua, generando una consulta de constitucionalidad del artículo 171 numeral 1 del COIP, dando como resultado una resolución de constitucionalidad condicionada aplicable de forma obligatoria a todos los casos en los que se juzgue el delito de violación y se involucre a una persona con discapacidad.

Analítico-Sintético

El método analítico-sintético se compone por dos momentos, el primero de ellos en el que se estudió los componentes de las variables del fenómeno de estudio y el segundo en el que dichos componentes se estudian desde un enfoque que abarca su totalidad. En palabras de Rojas (2023) este método se centra en descomponer la totalidad del acontecimiento social en sus partes para estudiar de norma minuciosa cada uno de sus elementos para luego integrarlas y analizarlas de forma holística e integral (p. 146). De este modo, dentro de la investigación actual se ha procedido a la descomposición de cada una de las variables y al estudio de sus componentes para posteriormente integrar los aspectos que conforman los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad, la actividad interpretativa de las autoridades jurisdiccionales y la imputación del delito de violación, en un único razonamiento enfocado a mejorar el efectivo ejercicio de los derechos de este grupo de atención prioritaria.

Histórico-comparativo

El método histórico-comparativo de acuerdo con Bernal (2010) se entiende como el

procedimiento de investigación y esclarecimiento de los acontecimientos sociales que pretende establecer la semejanza entre ellos, generando una conclusión acerca de su origen común (p. 60). Es así como este método busca analizar la evolución de las sociedad y legislación a nivel geográfico y temporal, pues a lo largo de la investigación se demuestra el desarrollo de los Estados en el reconocimiento de los derechos de los grupos de atención prioritaria, como lo son las personas con discapacidad, y dentro de dicho avance se comprar el tratamiento que la normativa penal de distintos países da a las víctimas con discapacidad del delito de violación; evidenciando que si bien se ha generado un gran adelanto legislativo aún quedan aspectos por mejorar

2.2.4. Población y Muestra

Dentro de la actividad investigativa las unidades de análisis se componen por personas que poseen ciertas características particulares que proveen la información necesaria para la comprensión del fenómeno de estudio. Es preciso advertir que dentro de las investigaciones que estudian un fenómeno social es dificultoso estudiar a toda una población, por lo que de forma práctica se utiliza una muestra, que en palabras de Vizcaíno et al. (2023) es un subconjunto representativo de la población (p. 9746). La investigación estuvo dirigida a los funcionarios del sistema justicia de la zona céntrica del país, aplicando la entrevista semiestructurada a un total de siete profesionales de Derecho conformados de la siguiente forma: un juez de la Unidad Judicial Especializada en Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, dos jueces de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, una agente fiscal de la Unidad de Violencia de Género No. 1 de la Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Latacunga, y, finalmente tres abogados en libre ejercicio especializados en materia penal inscritos en el cantón Ambato. Se efectuó la entrevista semiestructurada integrada por preguntas abiertas que dejan al libre albedrío de los profesionales en cuestión la resolución de interrogantes enfocadas a la contextualización desde diferentes perspectivas de la efectividad del sistema de justicia en la procuración de los derechos sexuales de las personas con discapacidad y los criterios y parámetros empleados en la imputación del delito de violación cuando la víctima pertenezca a este grupo de atención prioritaria.

CAPÍTULO III

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3. 1 Análisis y discusión de resultados

3.1.1 Triangulación de las respuestas obtenidas de las entrevistas ejecutadas

Tabla 10. *Información de los Entrevistados*

Entrevistados				
Nombre	**Cargo**	**Instrucción Académica**	**Lugar**	**Fecha**
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	Juez de la Unidad Judicial Especializada en Garantías Penales con sede en el cantón Ambato	Magister en Derecho Procesal con mención en Derecho Penal Magister en Derecho Constitucional	Unidad Judicial Especializada en Garantías Penales con sede en el cantón Ambato	25 de noviembre de 2024
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	Abogado litigante en libre ejercicio	Master Universitario en Derecho Penal	Ambato, calle Vicente Rocafuerte entre Mariano Castillo y Juan Montalvo	03 de diciembre de 2024
Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla	Abogada litigante en libre ejercicio	Master Universitario en Derecho Penal	Ambato, calle Vicente Rocafuerte entre Mariano	04 de diciembre de 2024

		Especialista en Derecho Penal Magister en Derecho Penal	Castillo y Juan Montalvo	
Dr. Zoila Maricela Yánez Romero	Agente fiscal de la Unidad de Violencia de Género No. 1 de la Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Latacunga	Especialista en Derecho Procesal Penal Magister en Victimología y Justicia Restaurativa	Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Latacunga	04 de diciembre de 2024
Dra. María José Solís Burbano	Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños	Magister en Gestión Empresarial	Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños	09 de diciembre de 2024
Dr. Byron Eduardo García Suárez	Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños	Magister en Derecho Laboral y Seguridad Social Internacional Magister en Derecho mención en Derecho Procesal Magister en Derecho Procesal Penal y	Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños	09 de diciembre de 2024

		Litigación Oral		
Abg. Víctor Hugo Zamora Freire	Abogado litigante en libre ejercicio	Especialista en Ciencias Penales y Criminologías Candidato a Master de Derecho Penal por la Universidad Externado de Colombia	Ambato, Av. Miguel de Cervantes junto al Complejo Judicial de Ambato	10 de diciembre de 2024

Nota: Se detallan los datos académicos y laborales de los profesionales del Derecho entrevistados.

La recolección de datos se produjo en dos momentos se realizó una primer entrevista a los funcionarios del sistema de justicia, es decir a jueces y fiscales, abordando a través de una entrevista semiestructurada su enfoque en la administración de justicia y el tratamiento de las personas con discapacidad por la Función Judicial. Posteriormente se efectuó una entrevista semiestructurada dirigida a abogados penalistas en libre ejercicio a fin de evaluar la posición de los profesionales del Derecho en cuanto a la actuación de los funcionarios judiciales frente a la imputación de delitos sexuales cuyas víctimas son personas con discapacidad. Los dos instrumentos convergen en el cuestionamiento respecto a la efectividad y aplicabilidad de la Sentencia 1721-CN/23 de la Corte Constitucional del Ecuador. En primera instancia se realizará la triangulación de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales.

Tabla 11. *Triangulación sobre la pregunta 1 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 1: ¿En su actividad laboral cuan frecuentes son las denuncias de delito de violación a personas con discapacidad?			
Dr. Leopoldo Geovanny	**Dr. Zoila Maricela Yánez**	**Dra. María José Solís**	**Dr. Byron Eduardo García**	**Análisis de las respuestas**

Borja Martínez	**Romero**	**Burbano**	**Suárez**	**obtenidas**
Muy frecuente podría decirse, al menos aquí en la provincia hay incidencia.	Bueno, no tenemos un alto índice, pero sí existe en casos con esas características.	No me cuentes en el tiempo que yo he ejercido aquí no hemos tenido casos, pero no me podría decir que son frecuentes aquí.	En lo personal no he tenido este tipo de casos.	Se evidencia que las denuncias de delito de violación cuya víctima es una persona con discapacidad son escasos dentro de los despachos judiciales de la zona céntrica del país.
Comentario Personal	El hecho de que las denuncias por delito de violación hacia una persona con discapacidad no sean frecuentes no significa que la incidencia de este delito lo sea, esto en razón de que al ser delitos ocultos queda a criterio de la víctima el iniciar un proceso judicial para la imputación de este tipo penal a su agresor, hecho que en la generalidad de los casos conlleva un largo proceso de revictimización y sometimiento a la crítica social por lo que las víctimas optan por silenciar su voz y no denunciar este delito. Al hablar de las personas con discapacidad la denuncia se tonar en una tarea aún más complicada, puesto que en muchos de los casos las víctimas no tienen conciencia de la agresión suscitada y en el caso de ser conscientes de ello se encuentran bajo la protección de sus familiares o cuidadores que dificulta el proceso de denuncia o incluso desconocen los mecanismos de denuncia.			

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 1, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 12. *Triangulación sobre la pregunta 2 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 2: ¿Considera adecuada la actividad interpretativa de los juzgadores respecto a la normativa penal en la imputación del delito de violación?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Puedo decir que existe un concepto generalizado de cómo interpretar la ley. Pero también puede generarse determinados hierros que atraviesa la administración de Justicia, que merecen ser corregidos desde otros escenarios más puntuales.	En el artículo 171 numeral 1 del COIP se debe analizar que la persona que tenga discapacidad debe tener un nivel en el cual no pueda, por ejemplo, forcejear o no pueda entender qué es una relación sexual en este caso se convertiría en una violación. Generalmente cuando nos mandan a nosotros los casos, especialmente del Ministerio de Salud Pública, a veces determinan que una persona tiene una discapacidad física, por ejemplo, no tiene un dedo	Es que por mandato legal y constitucional que no se pueden hacer interpretaciones extensivas, deben hacer interpretaciones y aplicar la norma penal tal cual está. No está permitido hacer interpretaciones de extensivas.	En concreto, materia penal está prohibida la interpretación extensiva, más que nada en lo que respecta a tipos penales. Esto se tiene que aplicar de manera fría, sin embargo, hay ciertas tendencias o corrientes que indican que en materia procesal penal es posible interpretar la norma, siempre y cuando no se toquen sanciones ya establecidas y demás. De hecho eso se lo hace todo el tiempo, una interpretación de ciertas	El criterio en el que coinciden los funcionarios judiciales es en la necesidad de adherirse a un enfoque a un enfoque riguroso y objetivo de interpretación en el ámbito penal. Esto debido a que por mandato legal y constitucional, los jueces deben aplicar la ley en el sentido estricto de la norma, realizando únicamente una interpretación literal de la misma y quedan prohibidas interpretaciones extensivas que podrían distorsionar el

	o una mano y por aquello nos mandan acá, a pesar de que la relación sexual es voluntaria, pero aquí dice que no tenga opción a resistirse. Sí, ahora tenemos que relacionarlo con el numeral dos que dice con fuerza, violencia o intimidación, si esta persona si pudiera resistirse, si, por ejemplo no tuviera un dedo y pudiera resistirse, esa no es una discapacidad que no le permita comprender la relación sexual. Como entendemos esta discapacidad cuando tienen por ejemplo el 75% de discapacidad intelectual estas personas tienen sus capacidades cognitivas disminuidas, pero si la	normas que sea un poco flexible porque el sistema procesal es eso, es simplemente un medio para cristalizar la justicia. Entonces sí, yo he tenido casos en donde inclusive en cierto tipo de audiencia se ha llegado a acuerdos conciliatorios en fases y etapas procesales que no es posible hacerlo. En los tribunales practican lo mismo esto en aras a defender ciertos principios de la justicia penal, como de mínima intervención y de la justicia que no es retributiva, sino más bien restaurativa, llegando a ciertas formas extraordinarias de determinación de los litigios	sentido del tipo penal; este aspecto es de especial relevancia en el contexto de delitos donde la capacidad de consentimiento y resistencia es fundamental, aún más cuando se trata de personas con discapacidad. Se menciona que, si bien en materia procesal penal pueden suscitarse circunstancias en las que se puede otorgar cierta flexibilidad d la interpretación de las normas, esto no debe comprometes la claridad y precisión requeridas por los tipos penales. Al tratar específicamente el artículo 171 numeral 1 en el que se establece condiciones

	persona tiene una discapacidad del 10% si puede resistirse. Entonces ahí, necesariamente se debería tomar en cuenta a la discapacidad, cómo agravante más no como constitutiva del delito penal, es decir que ahí debió haber existido fuerza, intimidación, etcétera. Entonces ya no se determinaría eso, considero que sí debería ser un poco clarificada. Sí, porque en algún momento se realizó una consulta acerca del del tema de cuando se considera una discapacidad, sobre todo intelectual. Entonces la respuesta no fue tan clara y se nos dijo que tenía que determinarse que ella no	en los casos en los que no se afecta a bienes jurídicos tutelas como la vida o la integridad y libertad sexual.	específicas bajo las cuales una persona puede ser considerada incapaz de resistir o consentir un acto sexual, la fiscal Zoila Yánez sugiere que la definición de discapacidad sea más clara y precisa para evitar confusiones en la aplicación del articulado, puesto que la amputación de órganos no necesariamente involucra una incapacidad para resistir, acentuando la importancia de evaluar cada caso de manera individual y contextualizada. En conclusión, los funcionarios son rígidos en cuando a la prohibición de interpretaciones extensivas, por lo que es necesario que la norma sea lo suficientemente

	entendía, o sea, nos dejó en las mismas. Entonces sí debería ser planificado.	clara a fin de mermar el marco interpretativo del sentido de la misma.
Comentario Personal	Si bien la Constitución y el COIP son enfáticos en la prohibición de la interpretación extensiva de la ley penal, especialmente cuando se trata de tipos penales, es una realidad que no todos los operadores de justicia cumplen con este precepto. A pesar de que los funcionarios entrevistados advierten de que en su labor diaria se rigen lo más posible a lo determinado por la ley, como bien lo menciona el Dr. Geovanny Borja aún persisten falencias en la actividad interpretativa de los juzgadore. Un claro ejemplo de ello lo encontramos en el propio caso de análisis, donde el juez a quo traslada las circunstancias del numeral 1 del artículo 171, esto es que "por discapacidad no pudiera resistirse", para situarlos en los requisitos circunstanciales del numeral 2 exigiendo que el acceso carnal entre el sujeto activo y la persona con discapacidad debió efectuarse mediante el uso de violencia, amenaza o intimidación, efectuando una interpretación por demás extensiva de la norma. No se niega la posibilidad de que una interpretación extensiva tenga lugar durante el proceso penal con el fin de acelerar el proceso o llegar a un acuerdo extrajudicial, pero esto de ninguna forma debe comprometer el derecho a una justicia equitativa y efectiva de las partes procesales.	

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 2, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 13. *Triangulación sobre la pregunta 3 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 3: ¿Qué criterios considera necesarios para determinar la validez del consentimiento otorgado por la víctima con discapacidad?

Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	Dr. Zoila Maricela Yánez Romero	Dra. María José Solís Burbano	Dr. Byron Eduardo García Suárez	Análisis de las respuestas obtenidas
Si hablamos del consentimiento informado debe evidenciarse materialmente. Entonces, si hablamos, ya hay personas que presentan determinadas discapacidades hay que evidenciarlo procesalmente no sólo se puede pretender que ese consentimiento informado sea de forma verbal, como antiguamente se lo exteriorizaba y quedaba plasmado solamente en el informe médico legal, sino que hoy el consentimiento informado es un consentimiento autónomo en donde la víctima se involucra en comprender ampliamente	Primero el nivel de una estructura de un desarrollo psicosexual entonces tendría que haber una valoración psicológica en donde se entienda que la persona con discapacidad entiende o no o tiene o no tiene desarrollado este nivel.	Hay que tener en cuenta que la discapacidad en sí misma no dice el consentimiento de una persona con discapacidad. Porque hay varios tipos de discapacidades, entonces, por ejemplo, alguien que tenga una discapacidad física no es un vicioso de consentimiento porque es una persona legalmente. Entonces otra cosa son, por ejemplo, cuando tengan discapacidad de índole mental y aún en las en las discapacidades mentales hay rangos y aristas entonces. De conformidad con las normas del Código Civil, por	La Corte Constitucional, en la Sentencia 17-21-CN/23 ya nos da la pauta de cómo se tiene que interpretar el tema del consentimiento dado por la víctima. Yo creo que la ponente hace realmente precisiones trascendentales para entender lo que respecta al consentimiento de la víctima, en este caso personas con discapacidad y de lo que se tiene que entender en el tema de esto de la resistencia, es decir que la víctima oponga o no resistencia cuando se trata de personas con discapacidad. Y yo creo que son parámetros que hay que tomar en cuenta	Las respuestas a la interrogante destacan la importancia del consentimiento informado en el contexto de la violencia sexual, con especial énfasis en el caso de las personas con discapacidad. Así de forma inicial se plantea que el consentimiento no debe ser entendido como una mera formalidad verbal, sino que debe ser un proceso autónomo, espontáneo y continuado en el que la víctima comprenda plenamente lo que implica la interacción sexual, para que posteriormente dentro del proceso penal sea capaz de

qué es lo que va a ocurrir sobre su cuerpo. Y si ésta autoriza conscientemente a que se disponga una valoración por parte de una persona que es ajena y externa hacia su persona, que va a auscultar para proceder a descubrir una evidencia probatoria que va a ser presentada en un medio en un proceso penal entonces.		ejemplo, toda persona debe ser presumida, capaz, salvo que la norma establezca una incapacidad, pero el hecho de tener una discapacidad en sí mismo no es sinónimo de incapacidad, o sea discapacidad e incapacidad no son sinónimos.	porque si bien es cierto la norma no se ha declarado inconstitucional, en cuanto respecta a la violación, pero hay que interpretarla en este sentido que ya nos dan las pautas, los señores jueces de constitucionalidad al existir una duda con respecto a este tema del consentimiento. De lo que es en definitiva cuándo existe la resistencia o no por parte de la víctima, qué entendemos que no sólo es física, no puede ser de diferente naturaleza	someterse a una intervención médica y legal sobre su corporalidad. A fin de comprobar dicha capacidad, es necesario verificar el nivel de madurez psicológica y sexual de la persona con discapacidad, puesto que se evidencia que el padecimiento de una discapacidad no es sinónimo de incapacidad sexual o de resistencia; por lo que obligatoriamente se debe evaluar los diferentes tipos de discapacidad y sus implicaciones en la comprensión y el ejercicio del consentimiento en el desarrollo sexual. Para ello, la Corte Constitucional ha proporcionado pautas claras

	para interpretar el consentimiento en casos de personas con discapacidad, destacando que la resistencia no se limita a la oposición física, sino que puede manifestarse de diversas maneras. En conjunto los criterios aportados apuntan hacía la protección del derecho de toma de decisión y fomentan el consentimiento informado de las personas con discapacidad.
Comentario Personal	Un aspecto fundamental que destacan los operadores de justicia es que el padecimiento de una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial no es sinónimo de incapacidad, a lo largo de la investigación se ha insistido en la condición de las personas con discapacidad como seres sexuados capaces de ejercer sus derechos a la libertad e integridad sexual e incluso sus derechos reproductivos, por lo que la consideración individualizada del tipo y grado de discapacidad es fundamental para la determinación de la capacidad de consentimiento de la víctima, sumado a ello la realización de evaluaciones psicológicas aportan fiabilidad a las facultades cognitivas y sexuales de las personas con discapacidad. Considero que la Corte Constitucional es concisa al determinar como elementos constitutivos del consentimiento a la comprensión, toma de

	decisiones y comunicación, que si bien son fundamentales para el desarrollo sexual de las personas con discapacidad, debería de profundizarse para tener mayor claridad, para cuando por ejemplo concurre una víctima con discapacidad múltiple.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 3, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 14. *Triangulación sobre la pregunta 4 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 4: ¿ Cómo se asegura de qué sus decisiones judiciales respeten y protejan los derechos a la autonomía y autodeterminación de las personas con discapacidad?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Debemos entonces comprender cómo se involucra la autonomía del ser humano y qué es la autodeterminación, ese sentimiento de pertenencia propio del ser humano. El juzgador debe tener esa capacidad de analizar los	Primero con el trato a la víctima, la parte de no revictimización es muy importante, artículo 78 de la Constitución de la República, segundo con pericias que las hagan peritos especializados en el tema, no solamente en violaciones, sino violaciones	Autonomía es una cosa y autodeterminación es otra. Toda persona con discapacidad siempre va a buscar un rango de autonomía, pero tiene que usted diferenciar entre el rango de discapacidad del que estamos hablando, por	La Constitución lo que ha hecho dentro del bloque de constitucionalidad es recoger muchos de los preceptos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que obviamente son tuitivos y son proteccionistas de personas con discapacidad. Sin	Inicialmente se plantea que autonomía y autodeterminación no representan el mismo concepto, entendiéndose a la autodeterminación como el sentimiento de pertenencia con la propia corporalidad del ser humano, mientras que

hechos y de integrarlos jurídicamente a la norma y a través de los medios probatorios, no tener un análisis muy limitado al momento de generar una valoración jurisdiccional del mundo probatorio, sino tener una perspectiva, de género si se involucra a determinado grupo de personas, para poder generar un ámbito de acción y de tutela más efectiva de protección de este grupo que reviste de necesidades reforzadas de estos temas. Entonces solamente así podremos generar una mayor protección a los casos contrario, estaríamos simplemente limitándoles a	con personas discapacitadas.	ejemplo, de una persona que cuando la ley utilizando mal el término enajenados mentales pues tenía discapacidad de índole intelectual, es decir, que si tengan un problema que impida que ellos puedan tener un nivel cognoscitivo o que puedan ampararse a sí misma en ciertas situaciones, por ejemplo una persona con discapacidad mental severa. Pero hay que establecer que no porque una persona tenga una discapacidad automáticamente vamos a presumir que es una persona que no tenga la capacidad de dar consentimiento porque no es así. Entonces hay que valorar el tema de la	embargo, no hay que olvidarse también que no por el hecho de que una persona tenga discapacidad física, aquello no significa que tengan patente de coso para hacer lo que sea o que no puedan ejercer sus derechos fundamentales. Precisamente, el tipo penal de la violación tiene que ver con el tema de la indemnidad sexual y de la libertad sexual. No se puede indicar que en todos los casos de una persona que quiera hacer uso y goce de su pleno ejercicio del derecho a la sexualidad a la libertad sexual, necesariamente esté siendo agredido o sometido por otro. Entonces esto del	la autonomía es el nivel de independencia de la persona para realizar las actividades de su cotidianidad. Ahora bien en base a estos conceptos los operadores de justicia se ven en la obligación de incorporar las particularidades de la realidad de cada individuo en la sustanciación del proceso penal, de este modo deben analizar los hechos a la luz de las normas y los medios probatorios, evitando un enfoque limitado que no considere las diversas formas de discapacidad. Esto en función de que como bien lo mencionan los jueces, el padecimiento de una discapacidad no implica la

una igualdad formal y no podemos ampliar la igualdad material al momento de protegerlos.		discapacidad desde un tema integral, o sea, no se puede generalizar. Así no se inferir que una persona con carnet de discapacidad ya no dio su consentimiento por el simple hecho de tenerlo.	consentimiento es importante, claro, habrá personas que no se necesitan ni siquiera demostrar el consentimiento porque están en una situación como la de los cuadripléjicos por ejemplo, no se puede decir que esa persona ha prestado alguna forma de consentimiento. El legislador también es muy acertado en el marco jurídico infraconstitucional para proteger a las personas con discapacidad como grupo de atención prioritaria, pero también para permitirle el libre ejercicio y goce de sus derechos constitucionales como éste de la libertad	incapacidad de consentimiento de una persona con discapacidad para participar dentro de un encuentro sexual. En conclusión, los jueces coinciden en que se debe analizar de forma pormenorizada las condiciones en que se efectuó el acceso carnal, esto a fin de determinar que tanto se vio afectada la capacidad de autonomía y autodeterminación de las persona con discapacidad por su deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial. Por su parte, la fiscal entrevistada considera que un medio efectivo para proteger los derechos de

		sexual.	autonomía y autodeterminación de este grupo de atención prioritaria es preciso evitar la revictimización y para ello realizar pericias a través de profesionales especializados en materia de discapacidad.
Comentario Personal	La autonomía y autodeterminación constituyen elementos fundamentales en la consagración del carácter sexuado de las personas con discapacidad, puesto que en primer lugar es necesario el reconocimiento y aceptación con su propia corporalidad, en el caso de las discapacidades físicas con un cuerpo diferente a los cánones sociales pero igual de valioso; mientras que la autonomía posibilita que la persona con discapacidad sea capaz de ejercitar sus derechos con el menor apoyo posible. Para poder alcanzar un nivel satisfactorio de autonomía y autodeterminación es preciso el desarrollo de una rehabilitación efectiva que explaye las capacidades y habilidades de las personas con discapacidad con el fin de disminuir en el mayor grado posible sus barreras ante la sociedad. Se comparte el criterio de los funcionarios judiciales en cuanto al tratamiento particularizado que merece cada una de las causas, puesto que cada discapacidad es diferente y el nivel de rehabilitación de cada víctima también lo es.		

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 4, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 15. *Triangulación sobre la pregunta 5 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 5: ¿Qué entiende usted por incapacidad para resistirse?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
La incapacidad es desde una forma abstracta, puede ser comprendida como una incapacidad física en principio, pero ya el mundo jurídico puede ser ampliado de otros tipos de formas, porque la incapacidad de resistirse puede ser inclusive de otras esferas que pueden traspasarse a la psicológica, inclusive porque todo dependerá del medio probatorio, de los hechos y las circunstancias en las que se involucra cada incidente. Es por eso entonces que	Varios, por ejemplo, el no poder actuar físicamente. Le pongo un ejemplo, una persona que está alcoholizada a un nivel que no pueda tener fuerzas como para defenderse. Otra la persona que tenga una discapacidad física en la que tampoco pueda defenderse, por ejemplo, una persona cuadripléjica o una persona que no tenga sus brazos.	Es cuando la fuerza supera la capacidad que la persona tiene para resistirse, pero ojo, si la violación es cuando no existe un consentimiento y un consentimiento, no necesariamente implica una resistencia. Ya que el consentimiento es dado por un sí o un no aquí. El tipo penal establece una serie de circunstancias en las que se desarrolla la violación, como el uso de la fuerza o sustancias estupefacientes, ese marco lo que los jueces hacemos es analizar la	Es una situación extrema, en donde en el caso de las víctimas de violación de los discapacitados, hay casos en donde se sobreentiende que no podría resistirse y otros en donde lógicamente le corresponderá a Fiscalía y al abogado de la víctima, demostrar que pues la persona que está con discapacidad no ha podido resistirse. Pero insisto, el tema de resistirse no es que yo físicamente evite a mi agresor no como víctima de un delito de naturaleza	En una revisión preliminar de las respuestas aportadas por los entrevistas se evidencia que cada profesional concibe una conceptualización diferente de lo que implica la incapacidad de resistencia, así se establece que la misma no debe ser entendida de manera unidimensional, en su lugar, se debe considerar desde múltiples perspectivas incluyendo factores físicos, psicológicos y contextuales que afectan a la víctima. Es por esto que los administradores de justicia

dentro del derecho penal cada hecho fáctico debe ser valorado desde una perspectiva única, no puede pretender que un hecho que fue resuelto de una determinada forma pretenda ser resuelto de la misma forma. Es por tanto, entonces, que cuando se argumenta o se pretende alegar tal particularidad. Hay la oportunidad de objetar ese panorama porque no es posible así, entonces esa incapacidad de resistirse debe ser valorada de distinta manera, dependerá de cada ser humano, de la capacidad de resiliencia, de afrontar los eventos, de los episodios que

circunstancia del hecho y adaptarla al Derecho. Esto debido a que una persona con discapacidad que tiene pleno uso de sus capacidades cognitivas puede ser víctima de una violación cuando por sus deficiencias físicas no puede resistir el ataque. Pero también puede darse el hecho de que está persona con discapacidad física consienta un encuentro sexual, de modo que la relación sexual no se consideraría una violación. Ahora también se contemplan ocasiones en las que tanto por sus deficiencia físicas, intelectuales, sensoriales o psicosociales su capacidad de resistencia se ve mermada en cuyo escenario

sexual, sino que pueda de cualquiera de las formas rechazar o impedir la consumación. Entonces este concepto, como bien analiza Corte Constitucional, lo hace desde el sentido natural y obvio de la palabra gramatical, de análisis semántico. Lo dice, hay que atender la resistencia dentro de un ámbito sumamente amplio y analizando claro caso por caso y de acuerdo a la condición de la persona, mediante informes médicos e informes técnicos de psiquiatras. Ver en qué condición se encuentra una persona y más allá de determinar, el porcentaje de discapacidad si esta persona

deben evaluar las circunstancias específicas de cada caso en base a los fundamentos fácticos y los elementos de prueba presentados, cobrando especial protagonismo las pericias médicas y psicológicas. Una vez más se reitera que el consentimiento no necesariamente se liga a la resistencia física, puesto que una agresión sexual pudo ejecutarse sin reacción física de la víctima, como en el caso de las disminuciones intelectuales, o por el contrario una persona que padece de una discapacidad física severa cuya capacidad cognitiva y volitiva está intacta, tiene la capacidad

se presentan en determinado.	efectivamente se trata de una violación	puede o no dar su consentimiento.	para concertar un encuentro sexual. En resumen, las opiniones aportadas abogan por una interpretación más matizada y justa del consentimiento y la resistencia en el ámbito del derecho penal, reconociendo la diversidad de experiencias y capacidades entre las personas con discapacidad.
Comentario Personal	Es preciso una instrucción constante respecto a las diversas manifestaciones de resistencia en el ámbito sexual, puesto que aún en el ideal social perdura el concepto de que la resistencia se limita al ámbito físico, por lo que cuando los agresores sexuales no poseen muestras físicas de rechazo como rasguños o moretones se suele considerar que no existió agresión. De este modo, como bien lo señala la Corte Constitucional y la doctrina analizada la resistencia puede demostrarse de forma física, verbal, símbolo e incluso emocional; el tema de la resistencia en un contexto tan íntimo como la sexualidad es un tema complejo y en un grado superior cuando se trata de personas con discapacidad. Es por ello que se debe realizar un análisis íntegro de las capacidades física, cognitivas y emocionales de la víctima, para a partir de ello determinar tanto su capacidad de consentimiento como de resistencia, aclarando que si bien son parámetros íntimamente ligados no son sinónimos.		

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 5, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias

y similitudes entre las respuestas.

Tabla 16. *Triangulación sobre la pregunta 6 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 6: En su experiencia, ¿cómo evalúa el grado de capacidad o incapacidad de una persona para resistir un ataque sexual?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Depende del grado de madurez, de madurez psicológica de esa persona, del grado de la minoría o mayoría de edad, del grado intelectual que posee esa persona y todo esto no solamente dependerá de la valoración que el juez pueda hacer, sino también dependerá de los resultados periciales que vayan a arrojar desde la cientificidad para que el juez pueda entonces comprender de forma	Primero por el aspecto psicológico, indudablemente segundo, por el aspecto físico y tercero podríamos relacionarlo también con un examen médico legal, si la persona se resiste de alguna manera y tiene algún alguna lesión ocasionada y que tenga características de una lesión sexual también se le toma en cuenta.	Se valoran las circunstancias agravantes, como el acto de cometer el tipo penal en contra de una persona con discapacidad, las circunstancias agravantes tienen que ser demostradas y valoradas en juicio. Entonces en base de eso se aplica lo que el tipo, pero todo en el derecho penal está registrado en la ley, no es potestativo por lo que yo solo puedo aplicar la ley tal cual está redactada. De modo que, si la	Bueno, el tema de las resistencias sí me parece, insisto que debe ser no susceptible a la sana crítica del juzgador, sino más bien debería estar justificado plenamente, salvo casos excepcionales, en donde una persona finalmente por su grado tan avanzado de discapacidad, tanto físico o intelectual no puede darse. Pero la resistencia para mí sí tendría que estar ligado a factores de pericias que se	En la resolución de esta interrogante los criterios de los funcionarios judiciales son mucho más congruentes entre sí, es decir comparten posturas similares en cuanto a la evaluación de la madurez psicológica, el grado de edad, el nivel intelectual y condiciones ambientales como factores cruciales para la determinación de la capacidad de la persona resistir o consentir un ataque sexual. Los juzgadores y la

razonable en qué nivel nos encontramos. Porque caso contrario el juez puede dar un aporte muy subjetivo y de esta forma, irracionalmente fomentar la injusticia, entonces aquí el juez se nutre de la ciencia y la ciencia permite a la justicia lograr descubrir la verdad. Entonces tenemos una gran herramienta que es la ciencia a través de la psicología, psiquiatría a través y medicina forense que nos posibilitará entonces establecer parámetros científicos, lógicos y razonables para lograr alcanzar ese nivel intelectual cognoscitivo en que nos encontramos y de esta forma		víctima cumple las características del agravante el cómputo de la pena será más alto.	practiquen pericias psicológicas con psiquiatras forenses, de igual manera con el testimonio de la víctima para que el juez pueda evaluar en qué condiciones se encuentra ese persona que ha sido tal vez violentada sexualmente y de acuerdo a eso asumir una determinación y una decisión del caso.	fiscal coinciden en que el establecimiento de un cualidad tan subjetiva como la capacidad de resistencia no puede depender únicamente de la percepción del juzgador, por lo que este se ve respaldado por resultados periciales que proporcionen una base científica sólida para la toma de decisiones. Ciencias como la psicología, psiquiatría y medicina forense se transforman en herramientas fundamentales para establecer el estado físico y mental de la víctima, cuyo testigo es de suma importancia para la fijación de una pena.

comprender esa posibilidad.	
Comentario Personal	En la tarea por determinar el grado de capacidad de resistencia de la víctima, convergen una serie de ciencias y herramientas que respaldan la sana crítica del juzgador y el fiscal, pues este último actúa como un primer filtro al determinar si existen los elementos de convicción suficientes para formular cargos ante un acto punible, es por esto que es indispensable que los funcionarios del sistema de justicia realicen una valoración empleando un enfoque holístico en el que se estudien tanto el desarrollo intelectual, físico y sexual de la víctima como las implicaciones de la discapacidad que padece. De este modo la capacidad de resistencia de la víctima dependerá del resultado de pericias científicas que avalen su estado físico y mental.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 6, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 17. *Triangulación sobre la pregunta 7 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 7: ¿ Qué papel juegan los peritajes médicos y psicológicos en estos casos? ¿Cree que suelen ser suficientes y adecuados?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Hoy la ciencia es indispensable en el derecho penal, más en el derecho procesal donde hemos	Bueno, depende del caso en algunos casos sí, porque cuando se encuentran lesiones, pues podemos	Un papel muy importante y suelen ser suficientes, adecuados.	Son fundamentales y considero que si son adecuado. Porque el juzgador no solamente	Los entrevistados destacan que la ciencia juega un papel fundamental en el ámbito del derecho penal, especialmente

acuñado las teorías norteamericanas y las hemos importado a nuestro sistema probatorio, así entonces hay reglas que se desarrollan por ahí en el 457 del COIP sobre los criterios de valoración probatoria. No solamente se valora la legalidad, la autenticidad de la prueba, el sometimiento a cadena de custodia, sino también el grado de aceptación científica en los que se cimentan las pericias que se han desarrollado. Nótese aquí que los informes periciales deben tener un alto valor científico. Entonces cuando un perito viene y me presenta una teoría de	determinar que hizo un efecto de defensa. Los psicológicos, obviamente para las personas con discapacidad intelectual son muy importantes, hay certificados de discapacidad donde nos emiten el porcentaje de discapacidad, sea física, o sea psicológica también. Incluso hay discapacidad social que también se la toma en cuenta		puede escuchar tal vez un testimonio en Cámara Gesell de una persona con discapacidad que ha sido objeto de un delito sexual. Yo creo que sería muy atrevido siquiera que pueda determinar el tema de si existe el consentimiento o la resistencia de esta forma. Eso ya se mide por técnicos y gente que ya conozca expertos en el ámbito médico, no psiquiátrico, psicológico, pueda determinar y en base a esos informes que son para nosotros una ayuda, podemos nosotros emitir	en el contexto de la valoración probatoria en casos de delitos sexuales que involucran a personas con discapacidad. Los jueces destacan que más allá de la legalidad y autenticidad de las pruebas, en el caso de los informes periciales su grado de aceptación científica juega un rol decisivo en la resolución del juez, por lo que deben sustentarse en fuentes de información fiables y efectuarse por medio de procedimientos avalados. A pesar de que en preguntas anteriores se hizo mención del papel fundamental que juega el testimonio de la víctima, el mismo que se debe escuchar

valoración a una víctima con discapacidad, debe tener ese perito un grado intelectual de defender su tesis en base a literatura científica. Para lograr ese aporte el perito tendrá que señalarme en dónde obtuvo esa literatura que tendrá que ser de aportes académicos de alto valor que fueron contrastados desde la ciencia propiamente dicha porque caso contrario yo no lo voy a creer, entonces cualquier ciencia no es ciencia.		una sentencia lógicamente motivada en derecho y, claro, el sustento de las pruebas que sean practicadas en juicio. Porque no se olvide que en materia penal debemos tener absoluta certeza, porque si hay duda ratificatoria de inocencia, entonces por ahí no puede correr error.	directamente de la víctima sin la intervención de sus familiares o cuidadores, no es suficiente como para declarar la culpabilidad del presunto agresor. Ahora bien, un aspecto que destaca la fiscal es el hecho de que las pericias se realicen en función de la discapacidad que padece la víctima, de este modo si una persona posee una discapacidad intelectual o psicosocial las evaluaciones médicas se desarrollarán en base su necesidades especiales.
Comentario Personal	Las pericias médicas y psicológicas juegan un rol fundamental dentro del proceso penal, puesto que constituyen la base científica sobre la cual el juzgador fundamentará su criterio en cuanto a la culpabilidad del delito de violación, en el caso de las personas con discapacidad estos informes son aún más relevantes, en razón de que al representar un grupo de atención prioritaria merecen un trato preferencia por parte de los servidores del sistema de justicia fin		

	de proporcionarles medidas de acción afirmativa para que logren alcanzar un efectivo acceso a la justicia y desarrollar su rol como protagonistas activos del proceso penal. Es en este contexto donde surge la necesidad de profesionales especializados y mayor instrucción hacia los jueces, fiscales y peritos respecto al tratamiento y sensibilización sobre las personas con discapacidad, para poder proporcionarle a esta población una igualdad material más allá de la formalidad.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 7, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 18. *Triangulación sobre la pregunta 8 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 8: ¿Considera que la sentencia 17-21-CN/23 es lo suficientemente clara en cuento al tratamiento que el sistema de justicia debe otorgar a la víctima con discapacidad del delito de violación?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
La corte trata de dar una pauta en cuanto a la resistencia que puede enfrentar las personas con discapacidad. Titubea un poco en no entrar a	Yo creo que debe se debería ahondar un poco más en el tema y debería darse porcentajes, incluso cuantitativos, porque no podemos decir que una	Las personas con discapacidad tienen una protección reforzada en base al artículo 35 de la Constitución, ahora bien lo que sucedía era que se estaba	Yo creo que sí, es muy digerible e inteligible la sentencia y en la parte final la Corte Constitucional a través de sus jueces nos indican cuáles son los parámetros,	Al analizar los criterios de los profesionales entrevistados se puede observan disyunción entre las perspectivas, al evidenciar que dos jueces y la fiscal

profundizar mayores, para no confundir tal vez el sistema de justicia para que el sistema siga tal vez evolucionando. La Corte Constitucional, si bien ha venido trabajando, ha venido evolucionando con muchos precedentes y eso está bien, ese es el camino, le falta más por hacer y yo creo que la sentencia tiene que hacer más, falta más porque no solamente ese es el camino. Entonces hay muchas cosas más hablar ahí y no solamente hay esos niveles de resistencia que puede ocurrir, entonces faltan algunas cosas que se debe tratar en la vida práctica, pero en defecto tenemos al menos un

persona con discapacidad debería hacerse un análisis para verificar si es que existe o no existe, no, o sea simplemente una persona, por ejemplo, una persona que tenga discapacidad qué sé yo del 50% debería tratarse como una violación porque no tiene desarrollado el 100% su intelectualidad ni su desarrollo psicosexual. Entonces debería ser cuantificada para mi criterio y este análisis debería realizarlo con base a pericias y con base a un criterio técnico científico de personas especializadas en el tema de los cuales se tomen los operadores de justicia y puedan hacer un análisis

desarrollando una sobreprotección hacia estas personas agravando las penas hacia los presuntos victimarios y anulando los derechos sexuales de las personas con discapacidad al considerarlas asexuales. La Corte Constitucional con su sentencia lo que busca es generar fallos motivados que ponen en consideración la capacidad de las personas con discapacidad para consentir su participación en relaciones de connotación sexual. Además se contribuye a la eliminación de estigmas como infantilización de las personas con discapacidad por parte de sus padres y abre

para que nosotros podamos justamente llegar a una conclusión en relación al tema de la resistencia de la víctima, si ha existido o no. Y es por algo que no se declara inconstitucional la norma, porque la consulta los señores jueces de la sala, aquí hay una duda, esto pues vulnera lo que establece la Constitución en cuanto a la tutela efectiva de derechos de personas con discapacidad o en este caso vulnera el tema de lo que establece la misma Constitución de grupos de atención prioritaria. Pero vemos que no es así, sino más bien al respecto lo que se ha hecho es ampliar la comprensión de lo que esta

comparten el criterio de que aunque la Corte ha avanzado en establecer pautas sobre la resistencia que pueden enfrentar las personas con discapacidad, aún queda un largo camino por recorrer para abordar adecuadamente todas las complejidades de este tema. Mientras que un único juez cree que la sentencia es lo suficientemente clara en cuanto a tratamiento de las personas con discapacidad y su consentimiento y capacidad de resistencia se trata. Se menciona que la protección reforzada otorgada a estas personas no debe traducirse en una presunción automática de

precedente de algo que no había, como en otras líneas que ha venido marcando la Corte Constitucional. Hay muchas formas de discapacidad y no todas las discapacidades limitan la comprensión y no todas las discapacidades anulan el intelecto, entonces hay que ser razonables y cuando el legislador tipifico en el 171 discapacidad no analizó ampliamente ese panorama jurídico, entonces eso involucró que toda persona que mantenga una cópula sexual con alguien que revista de esta condición per se ya me involucra ser sujeto activo de tipo venal. Ahora, frente a la facilidad que era o	total.	la posibilidad de este grupo poblacional pueda desarrollar relaciones sentimentales, sexuales y reproductivas. Sin embargo, el desarrollo del Derecho respecto a las personas con discapacidad es de reciente data por lo que su evolución aún está en proceso y aspectos como el consentimiento, la resistencia y las maneras adecuadas en las que dichas relaciones se pueden desarrollar se mantienen en el punto del debate. La diferenciación principal que se debe efectuar entre la discapacidad e incapacidad, puesto que el padecimiento de una discapacidad no los hace	norma punitiva establece y como tenemos que aplicar los jueces.	incapacidad para consentir, ya que esto puede llevar a la agravación injusta de las penas de los presuntos agresores sexuales, sin que antes se haya realizado un análisis adecuado. A su vez, se enfatiza en la dificultad que representa para el sistema de justicia actual el tratamiento de las personas con discapacidad dentro de los procesos penales, debido a que la variedad de deficiencias imposibilita la definición de una patrón exacto el cual seguir, es en ese punto donde todos los grises respecto a la discapacidad se deben tomar en consideración para lograr una justicia equitativa para

es o puede ser obtener un carnet con discapacidad. Yo ya puedo ser parte de un tipo penal que se sanciona con penas de 19 o más de reclusión entonces nótese cómo se me discrimina frente a alguien que sí pudo tener la capacidad de presentar su consentimiento, de disfrutar de la cópula sexual y después solamente por la condición ya ser calificada como sujeto pasivo, entonces hay mucho que discutir al respecto.		menos humanos y mucho menos coarta sus derechos.	las partes procesales, de modo que no se anulen los derechos y capacidades de decisión de las personas con discapacidad, no impute a los presuntos agresores por encuentros sexuales que fueron plenamente consentidos y finalmente no se deje en la impunidad ninguna agresión sexual.
Comentario Personal	Al igual que la mayoría de los funcionarios del sistema de justicia entrevistados, coincido en que la sentencia debió analizar de manera más profunda el grado de discapacidad y las implicaciones de este padecimiento en primer lugar en el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad, porque si bien en la sentencia no se hace referencia de estos últimos, en el caso de análisis se hace mención de una mujer con discapacidad que alumbró a gemelos, por lo que es igual e incluso más relevante su abordaje por la Corte Constitucional. La sentencia se limita a enunciar que efectivamente las personas con discapacidad son merecedoras de derechos a la integridad y libertad sexual, no va más allá en cuanto a las		

	implicaciones que dicho ejercicio conlleva para esta población, que en su mayoría necesitan de apoyo para su desarrollo en la cotidianidad, apoyándose ya sea de prótesis, medicamentos o en todo caso familiares y cuidadores, lo cual dificulta en gran medida el desarrollo sexual de estas personas, a esto se suma el hecho de que la educación y servicios de salud sexual dirigidos a las personas con discapacidad son escasos. En el ámbito penal directamente, la Corte Constitucional aborda grosso modo los requisitos para la validez del consentimiento de las personas con discapacidad y lo mismo ocurre con el procedimiento en general, al únicamente determinar que la resistencia no solo es de índole física y que cada caso debe juzgarse de forma individualizada.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 8, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 19. *Triangulación sobre la pregunta 9 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 9: ¿Opina que los preceptos contenidos en la sentencia 17-21-CN/23 aseguran un proceso judicial libre de revictimizaciones para las personas con discapacidad?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
La revictimización protege a la víctima, no solamente a las víctimas de discapacidad sino en forma general en	Bueno es la intención que tiene el aporte constitucional para realizar siempre las resoluciones, pero debemos	No y realmente el tema de violencia sólo es un tema muy complejo y como le digo, aunque sea avanzado	Yo creería que no, porque a ver esto de la revictimización si bien es cierto hay convenios internacionales	El objetivo de la generalidad de los funcionarios es mermar la incidencia de revictimizaciones a lo largo

forma abstracta, como lo dice el 78 de la Constitución, entonces esta es una obligación del sistema de justicia, por tanto, no es a partir de la Corte Constitucional que se debe evitar la revictimización si no es algo que está impuesto desde la Constitución, es un deber que nace desde el imperio constitucional y obliga a todo el sistema judicial a evitar algo. Entonces, si hay una revictimización es un problema ya del sistema, entonces el sistema debería cambiar. Ahora, la revictimización nace cuando el fiscal no sabe cómo atender el problema y	entender que ellos están limitados, no en el sentido de falta de criterio ni nada por el estilo, sino en el sentido de vivir de manera presencial las tramitaciones con este tipo de casos. Yo no puedo referirme, por ejemplo, a un caso de tránsito de la cual yo no puedo verificar detalles que puedan darme luces para yo discernir y dar una resolución al respecto. Yo tendría que analizar incluso casos para poder compararlos y para poder realizar un análisis profundo en el tema y sobre todo que sea especializado, no lo que yo creo, sino lo que dice con base a informes, criterios y	muchísimo porque no podemos negar todos estamos haciendo nuestros esfuerzos por revictimizar cada vez menos y todo, o sea vamos a seguir habiendo muchas revictimizaciones. Dependiendo de los funcionarios judiciales muchos ponen más esfuerzo en cuanto a prevenir la revictimización que otros. La emisión de sentencias poco favorables en donde se emiten autos de sobreseimiento o absolutorios donde evidentemente se ha generado una agresión sexual no generan una imagen de confianza para las víctimas, por lo que muchas veces	que lo sancionan y prohíben, pero todo el tiempo se está con las víctimas de violencia y de delitos sexuales incurriendo en esto. Cuando a una víctima de delitos sexuales se le realiza la primera entrevista, se entendería que ya no debería volverse a someter a un proceso de indagación de consulta de preguntas de entrevista. Sin embargo, durante todas las fases del proceso penal se le vuelve a insistir en lo mismo. La sentencia nos da la pauta de lo que tenemos que hacer justamente para juzgar este tipo de delitos en cuanto a las víctimas de	del proceso penal al ser una garantía procurada por la Constitución, sin embargo coinciden que en sistema realmente padece de severa deficiencia que impiden que la víctima esté completamente libre de alguna revictimización, puesto que ciertos funcionarios o agentes judiciales tienen más preparación acerca de los protocolos que otros, además el sistema judicial ecuatoriano está diseñado para que la víctima atraviese una serie de facetas en las que constantemente se ve obligada a recordar y relatar los hechos de su violación. Los funcionario hacen un

empieza a tomarle una versión y luego le llama otro día o en otro momento a realizarle una valoración psicológica y en otro momento le llama son revictimizaciones primarias secundarias. Esto es algo que tiene trascendencia, limitarlo es algo muy complejo, es algo que se está trabajando en el tiempo, es algo que creo que todos los operadores estamos procurando. Es una mancomunidad no solamente la Corte Constitucional pretende evitarlo, creo que la Constitución es la que desea ese fin.	casos reales.	prefieren no denunciar y silenciar su agresión. Sumado a ello una vez que se ha iniciado el proceso de imputación, lo cual no asegura un resultado favorable, las víctimas y sus familias se someten a tramites arduos y desgastantes perdurando durante años, en los que la personas con discapacidad y su familia a más de sobrellevar su discapacidad debe aguantar el desgaste económico, físico y mental derivados del sistema judicial.	violaciones o delitos sexuales en general, pero lo que garantizaría el buen desempeño, es la capacitación no solamente a quienes se encuentran como operadoras de justicia, sino a todo el sistema; bien utilización de mejoras técnicas, de mejores protocolos que se creen al respecto para evitar precisamente este tipo de cosas.	llamado de atención en cuanto a la generalidad del sistema de justicia, incluso a las propias partes procesales, puesto que la revictimización se evidencia en las entrevistas repetitivas, pero también cuando la entidad de la víctima es revelada y se crea un circo mediático alrededor de su experiencia traumática. Si bien determinan que la sentencia constitucional contribuye al establecimiento de pautas respecto a la forma en que se debe tratar a la víctima con discapacidad a lo largo del proceso judicial, esto no la exime de las revictimizaciones a las que se someten las víctimas de

	delitos sexuales.
Comentario Personal	La Función Judicial a lo largo de los años ha demostrado una estructura que progresivamente se ha visto manchada por casos de corrupción, destituciones y encarcelamientos que provocan una desestabilización en la administración de justicia que vuelve ineficientes los procesos judiciales y vulnera los derechos de las partes procesales. Si bien se reconoce a la no revictimización como una garantía constitucional, la realidad es que con especial énfasis las víctimas de delitos sexuales y con especial énfasis las víctimas con discapacidad, al encontrarse en una posición de doble vulnerabilidad, se ven afectadas por la ineficiencia del sistema de justicia, al tener rendir reiteradamente su versión acerca de la agresión suscitada, esto sin hacer mención de la práctica de pericias médicas y psicológicas que en muchas ocasiones se lleva a cabo por profesionales que no son especialistas en el tema, poniendo en tela de duda el valor científico de los mismo, teniendo la víctima que recurrir a peritajes privados a fin de conseguir una defensa adecuada. Es un hecho que la sentencia busca otorgar una justicia equitativa para las personas con discapacidad, pero las falencias arraigadas en el sistema actual lo dificultan.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 9, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 20. *Triangulación sobre la pregunta 10 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 10: ¿Considera usted qué la sentencia 17-21-CN/23 fomenta el ánimo para denunciar delitos como la violación por parte de las víctimas con discapacidad?			
Dr. Leopoldo Geovanny	**Dr. Zoila Maricela Yánez**	**Dra. María José Solís**	**Dr. Byron Eduardo García**	**Análisis de las respuestas**

Borja Martínez	Romero	Burbano	Suárez	obtenidas
Independientemente de un fallo el hecho de denunciar es algo muy complejo, porque solamente aquel que lo vive, lo siente y lo palpa podrá decirlo. Sí, porque afrontar el nivel psicológico que está enfrentando en ese momento frente a la capacidad de resiliencia que pueda tener para superar ese dilema psicológico, familiar y social es lo que le posibilitará denunciar. Entonces vinculado al apoyo familiar, al apoyo del sistema legal, del sistema jurídico y el acompañamiento a la víctima será lo posible. Entonces, claro, es que las decisiones de la corte van encaminadas a	Yo considero que todas las resoluciones siempre están guiadas por un solo objetivo, que es el que no se deja en la impunidad ningún hecho y creo que sí tiene esa intención; que nos falta incluso o creo que a todos los operadores de justicia nos falta mucho vivir los hechos y sentir ser tratamos de ser empáticos, pero a veces no es lo suficiente, a pesar de que ponemos el 100% de todo nuestro ser e intelectualidad como seres humanos. Pero considero que sí, es una opción para que las personas puedan denunciar que no esté de acuerdo en la totalidad y no por falta de criterio de los	Yo diría que la principal barrera para denunciar esto es el mismo sistema, porque es un sistema revictimizante. Yo personalmente creo que no, porque el problema de estos delitos sexuales es que cuando una persona denuncia tiene que verse enfrentada directamente al sistema penal, que es un sistema revictimizante, pese a que los compañeros fiscales he visto una evolución muy importante, se están haciendo sus esfuerzos y hay protocolos de atención que se han sacado y todo lo demás para no ir revictimizando a las víctimas. Pero aun así, la revictimización persiste a lo	No, tampoco creo, yo considero que esta sentencia está bien redactada en cuanto a los parámetros de los estándares que se tienen que aplicar justamente para analizar el tema de la vulneración de los derechos sexuales de las personas con discapacidad, pero más bien el otro, yo consideraría que no. Más bien viene por una situación de capacitación. de creación ciertos centros o fundaciones donde se les enseñe el respeto. Se debe implementar planes educativos que ilustren a los niños los derechos que poseen y las conductas que	Es curioso lo que se evidencia en esta interrogante, ya que los administradores de justicia y la fiscal comparten un criterio diferente, siendo que los primeros consideran que la sentencia como tal no juega un papel importante en la promoción de la denuncia de delitos sexuales entre la comunidad de personas con discapacidad, mientras que la fiscal aprecia que uno de los objetivos de este fallo es justamente que menos casos de violación se dejen en la impunidad por lo que si juega un papel motivador para la víctimas con discapacidad. Los criterios aportados

ese fin, pero no es menos cierto que hay que fomentar una cultura. Todo depende de un cambio estructural, yo sí soy de la idea que para poder cambiar esto no debemos hacerlo desde el final donde llegan los últimos estamentos, debemos cambiarlo desde nuestra niñez. Si fomentamos el cambio debemos empezar de nuestra raíz educando a nuestros niños, allá debemos enfocarnos como política de Estado, haciéndoles ver cuáles son sus derechos, cuáles son los peligros y los riesgos y qué hacer cuando esto ocurre solamente ahí vamos a cambiar el futuro de nuestra sociedad, en caso	jueces, sino más bien porque nos falta aprender y cada día estamos sacando más cuestiones que tengan que ver dentro del aspecto técnico científico, porque aquí, más allá de la parte jurídica y de la parte legal consideró que dependemos mucho de los expertos en pericias.	mejor ya no en el grado que teníamos hace algunos años, pero la revictimización persiste cuando la víctima tiene que revivir constantemente los hechos de su agresión sexual.	son denunciables, junto con la concientización de hacía que personas o lugares acudir a fin de que se inicie un proceso investigativo para castigar a los agresores sexuales. Es necesario un cambio ideológico en la sociedad a fin de que el estigma hacia las mujeres como un objeto se pierda y los delitos sexuales se han de amplia denuncia.	precisan que decisión de denunciar no es sencilla y está profundamente influenciada por el contexto familiar y el apoyo del sistema legal; la resiliencia psicológica de la víctima juega un papel crucial en su capacidad para enfrentar el trauma y buscar justicia. A esto se suma el hecho de que muchas veces las víctimas se ven desmotivadas ante la opción de denunciar debido a lo tedioso y revictimizante del proceso. Una solución que plantean los operadores de justicia es una educación desde la infancia en la que las y los niños puedan identificar actitudes o tocamientos inapropiados, posteriormente

contrario en una oscuridad sin rumbo.		informar esto a un adulto de confianza sea un familiar o profesor y con el acompañamiento de un adulto iniciar el proceso de indagación. Los jueces consideran necesaria la aplicación enfoque mucho más empático para las víctimas, que respete su dignidad y derechos.
Comentario Personal	Atravesar por un ataque sexual es quisa una de las experiencias más traumáticas en la vida de una persona, si a eso le sumamos el hecho de vivir en una sociedad machista en la que el sistema judicial además de ser tardío y revictimizante, no asegura que tras la sustanciación de un proceso el agresor efectivamente obtenga una sentencia condenatoria. Este contexto impide que las víctimas alcen la voz en contra de sus agresores y oculten las agresiones que sufrieron, siendo complicado que una sentencia que reconoce y protege sus derechos no solo a la integridad y libertad sexual, sino también a la tutela judicial efectiva sea el mecanismo adecuado para el incremento de denuncia de delitos sexuales. Como bien lo mencionan los administradores de justicia lo ideal es atacar al problema desde la raíz e iniciar campañas de concientización que visualicen a las personas con discapacidad como seres sexuados vulnerables de ser víctimas de una agresión sexual, para que de esta forma esta población tenga conocimiento de que comportamientos sexuales son adecuados y en caso de no serlo como actuar	

	y ante que autoridad acudir.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 10, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 21. *Triangulación sobre la pregunta 11 de las entrevistas realizadas a jueces y fiscales*

Pregunta 11: ¿ Consideraría necesaria una reforma a la normativa penal en la que se diferencie si la incapacidad para resistir se genera como producto de una característica propia del sujeto pasivo o por acción del sujeto activo?				
Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez	**Dr. Zoila Maricela Yánez Romero**	**Dra. María José Solís Burbano**	**Dr. Byron Eduardo García Suárez**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Claro en cuanto a la capacidad para resistir y expresar la voluntad en cuanto a tener la relación sexual y que el sujeto activo pueda acceder a mi cuerpo y eso calificarlo jurídicamente como una violación o no. Entonces es evidente que si hablamos de las personas con	Nosotros no podemos hacer una interpretación extensiva, pero como no es clara la norma, sí debería ser clarificada. En este sentido porque podemos tomarlo como una resistencia a algo que en ese momento nosotros no podemos determinar, sino con base a pericias. Entonces	Yo no creería que haga falta un reforma, yo considero que siempre hace falta un poco más de conocimiento sobre el tema de las discapacidades. Incluso los propios proveedores de servicios para personas con discapacidad desconoce mucho del tema, se evidencia que hasta los	Claro que sí, lamentablemente nosotros estamos acostumbrados a que tiene que estar previsto en la norma infraconstitucional. Y, por supuesto es un tema muy interesante, una ponencia que debería ser defendida y yo creo que claro, la ley es perfectible y se tiene que	De forma similar a la pregunta anterior se observa una posición disyuntiva, donde en este la jueza María José Solís considera que una reforma a la normativa penal no es necesaria para el esclarecimiento de la

discapacidad tenemos que generar un estudio más amplio, si ésta tiene la capacidad de comprender, de expresar el consentimiento, cuál es el nivel de discapacidad en la que se encuentra para poder analizar todo esto en un cúmulo. Algo que no nos dice el tipo penal en sí mismo, el tipo penal es frío, la norma es muy cerrada, no nos da un amplio margen de estudio o de interpretación de los operadores jurídicos. Entonces el juez debe ampliar su interpretación con los medios de prueba que tenemos a disposición y con las líneas de precedente que se van construyendo en el	sí debería ser clarificado.	propios profesionales calificadores de discapacidad no tienen un dominio adecuado de lo que implica la discapacidad y sus diversos tipos. Lo que necesita el sistema de justicia, educativo y de salud es una instrucción generalizada en cuanto a las implicaciones de la discapacidad y su significancia como una deficiencia que no necesariamente representa una incapacidad de decisión y de consentimiento. Considera que la reforma no es la respuesta adecuada en función de que la cantidad de casos en los que se manifiesta la discapacidad es tan amplia que ley no podría abarcarlos	mejorar si ya tenemos un parámetro en Corte Constitucional y si ya tenemos convenios tratados internacionales que tanto nos hablan de la violencia. Por qué no traducirlo eso y reformar la norma para ampliar y darle más claridad al operador de Justicia, para que sepa cómo aplicarlo. Porque mire, usted no siempre los precedentes jurisprudenciales ni constitucionales lo conocen los operadores de justicia y eso es lo triste y el momento que se dicta sentencia muchas veces olvidándose de esto se comete muchas arbitrariedades, entonces considero que sí es	punibilidad del tipo penal de violación, optando en todo caso por un desarrollo más amplio de la jurisprudencia constitucional como la solución más factible ante esta problemática. Por su parte los jueces y la fiscal restantes aprecian que efectivamente es necesaria una reforma al articulado penal, en primer lugar debido a que la norma es por demás rígida el marco de referencia sobre el cual los administradores de justicia pueden interpretar la ley es reducido, lo que a su vez incrementa el arco

camino a partir de la Corte Constitucional en Ecuador y vinculando cómo la Corte Constitucional es muy fanática de la Corte Constitucional de Colombia y solamente así, nosotros vamos a construir una línea hermenéutica de pensamiento para poder aterrizar en un desarrollo de los derechos humanos y aplicarlo de mejor manera a la solución del conflicto. Solamente así podemos tener una tutela efectiva en la solución de los derechos, porque por un lado tenemos una persona en doble vulnerabilidad, recordamos que se trata de una persona con discapacidad, víctima de		todos, la mejor opción desde mi perspectiva es seguir analizando este tipo de realidades desde la jurisprudencia vinculante, al constituir un escenario en el que los juzgadores constitucionales pueden profundizar de mejor manera el tratamiento de las personas con discapacidad en el sistema de justicia y el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos. Ya que, una vez más reitero son seres humanos que poseen necesidades y deseos sexuales al igual que el resto de la población, por lo que progresivamente se debe luchar por su inclusión y la eliminación de estigmas	importante que se amplíe el espectro de las normas y se dé más claridad en cuanto tiene que ver con el tema de la resistencia de la víctima y delitos sexuales a personas con discapacidad.	de discrecionalidad de las y los jueces en la resolución de una sentencia condenatoria o absolutoria cuando a la causa concurre una víctima con discapacidad. Esto debido a que el artículo en ningún apartado hace referencia a la capacidad de resistencia o de consentimiento de la víctima, no hace mención de la clase de discapacidad que puede provocar una incapacidad de resistencia o sobre el derecho de consentimiento de este grupo poblacional. A pesar de que no se considera

violación, que reviste de doble protección desde el artículo 35 de la Constitución. Frente a otra persona, sujeto activo de tipo penal, pero que también va a enfrentar una dosificación penal muy alta, entonces hay una gran responsabilidad si a esta persona le condenamos, vamos a grabar su vida y toda su condición y frente a otra persona en doble vulnerabilidad, entonces la responsabilidad del juzgador es hacer justicia pero con responsabilidad, aplicando correctamente la normativa en beneficio de los derechos.	discriminatorios.	necesaria una reforma legal inmediata, se reconoce que aún existe un amplio desconocimiento sobre las discapacidades, incluso entre los profesionales que supuestamente están capacitados para trabajar con este grupo de atención prioritaria. Esto sugiere que, aunque la ley puede ser perfectible, es fundamental proporcionar capacitación y recursos adecuados a los operadores de justicia para garantizar que comprendan plenamente las realidades complejas que enfrentan las personas con discapacidad. Además, se enfatiza la importancia de clarificar la norma para evitar

	arbitrariedades y asegurar que se aplique correctamente el principio de resistencia en estos casos. Por
Comentario Personal	Finalmente, los operadores de justicia consideran que si es necesaria una reforma a la normativa penal actual, como ya se evidencio en el análisis de la legislación comparada entre más específico y claro sea el articulado más efectivas serán las sentencias judiciales, un claro ejemplo lo es el Código Penal de Colombia donde se diferencia que la incapacidad de resistencia de la víctima deriva de una característica propia de su ser, como una discapacidad o enfermedad mental, o por acción del presunto agresor, en el caso de amordazamiento o el uso de sustancias estupefacientes. El análisis de las circunstancias por las cuales la víctima no pudo reaccionar ante la agresión sexual son fundamentales para determinar el grado de culpabilidad del sujeto activo, además de la consideración de la capacidad de consentimiento de la víctima. La procuración de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad por parte del sistema de justicia precisa de un estudio exhaustivo que debe acompañarse del desarrollo jurisprudencial vinculante, pero considero que si debe precisarse una reforma legislativa que aporte al menos la condición de que la discapacidad vicie la capacidad de consentimiento de la víctima para ser un elemento objetivo del tipo penal.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 11, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Ahora bien, de forma progresiva es preciso efectuar la triangulación de las entrevistas realizadas a los abogados en libre ejercicio a fin de realizar un abordaje holístico del tratamiento otorgado por el sistema de justicia a las víctimas de delito de violación con discapacidad.

Tabla 22. *Triangulación sobre la pregunta 1 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 1: ¿Opina que las leyes actuales son claras y suficientes para abordar el tema de violación en personas con discapacidad?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
La norma ya nos explica específicamente qué es lo que tiene que existir en los casos de violación. Entonces de ahí no podemos hacer una interpretación extensiva de la norma penal, así que de momento para mí es bastante claro lo que existe dentro de los parámetros para manifestar un tema de violación en el caso en específico.	Yo lo que puedo decir es que básicamente lo que se tiene que crear es un marco jurídico en general o un marco jurídico que permita entender que las personas con discapacidad pueden acceder a relaciones sexuales, siempre y cuando su capacidad permite ese entendimiento de la relación sexual. Yo creo que realmente la Constitución ampara a esas personas en tanto, las explica como incapaces sexuales, hay personas que son incapaces mentales, pero con grados bajísimos cognitivos	Yo creo que si son claras para abordar el tema de la violación, porque efectivamente para analizar el tipo penal frente a la conducta de una persona es necesario que la redacción del tipo penal sea clara y suficiente, en el sentido de que tiene que abarcar todos los elementos constitutivos del tipo penal de violación, es decir debe existir un acceso carnal, debe existir esta intención o ánimo libidinoso, debe violentar un bien jurídico protegido como la libertad e integridad sexual, y se debe precisar	En primer lugar al observar en primera instancia los criterios de los profesionales del Derecho entrevistados se evidencia una disyuntiva entre los abogados y la abogada, esto en razón de que los doctores Zamora y Ortiz consideran que la normativa penal actual es lo suficientemente clara en cuanto la imputación del delito de violación, mientras que la abogada Yanes cree necesaria la creación de un marco jurídico que precautele los derechos de las personas con discapacidad

	o físicos y que eso no impide que intervengan en una situación sexual, siempre que sea querida y siempre que sea autorizada y consentida. Entonces yo creo que sí la Constitución como que los sobreprotege porque son grupos de atención prioritaria, pero esa sobreprotección hace creer que todos los discapacitados, en especial los cognitivos no pueden tener relaciones sexuales o autorizar participar en relaciones sexuales. A lo que yo personalmente pienso es una concepción errada, entonces la norma como que debería ir aclarando realmente o verificando que sí hay personas con discapacidad que pueden participar en actividad sexual, siempre que sean consentidas.	los elementos que constituyen el mismo. En definitiva, la estructura típica que debe observar cada tipo penal y en especial el de violación. Ahora, sin embargo, si sabría aclarar que muchas veces la redacción del tipo penal puede mejorarse, siendo una cuestión de técnica de redacción por parte del legislador. Bueno, existen métodos de interpretación en cuanto a los métodos de interpretación el Código Orgánico Integral Penal ha dispuesto que la interpretación de los tipos penales y de las penas debe realizarse al tenor restricto de la ley. En ese sentido solamente la conducta que encuadra perfectamente o que encaja perfectamente en la estructura objetiva del tipo penal debe ser sujeto a la reacción jurídico penal y por tanto adelantar el debido proceso	reconociéndolos como seres sexuados capaces de mantener relaciones sentimentales, sexuales y reproductivas. Si bien se reconoce que el tipo penal de violación cuenta con la estructura típica al estar integrada por elementos como un verbo rector, un bien jurídico tutelado, sujeto activo, sujeto pasivo y una pena, esta composición no termina por explicar las circunstancias en las que este acto punible puede realizarse en función de una persona con discapacidad. Rescatando las palabras de los entrevistados, a pesar de que el tipo penal actual cumple con los requerimientos normativos, su redacción es propensa a mejoras, esto fomentando la vigencia de la normativa conforme la evolución y avance de la sociedad en el

	correspondientemente en audiencia de formulación de cargos.	reconocimiento de derechos a grupos de atención prioritaria.
Comentario Personal	A primera vista resalta el hecho de que las mayoría de profesionales se sienten conformes con la manera en que el tipo penal ha sido redactado, que si bien es muy específico en describir los miembros y vías por las que se puede efectuar el acceso carnal, al abordar el acto punible cuando la víctima se trata de una persona con discapacidad el tipo penal no parta nada más que la frase "por discapacidad no pudiera resistirse" sin detallar de que tipo de discapacidad se trata, su grado, la capacidad de resistencia o consentimiento de la víctima, por lo que se deja a interpretación tanto del juzgador como de los abogados defensores la implicación de esta frase. Comparto el criterio de la doctora Yanes al considerar que es propicio el desarrollo de un marco jurídico que proteja de mayor manera los derechos a la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad, esto debido a que como ya se analizó en el marco teórico incluso la propia Ley Orgánica de Discapacidades carece de un apartado propio que aborde la educación y salud sexual y reproductiva de esta población.	

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 1, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 23. *Triangulación sobre la pregunta 2 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 2: En su experiencia, ¿cómo actúan los funcionarios judiciales ante casos de violación que involucran a víctimas con discapacidad?

Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla	Abg. Víctor Hugo Zamora Freire	Análisis de las respuestas obtenidas
A ver partamos desde un inicio los operadores de justicia, hablemos como jueces, ellos están encargados de ver la veracidad de los hechos, simplemente las versiones que se cuentan porque aquí tenemos una, una víctima y un procesado, entonces ellos no hacen nada más que ser neutrales o un tercero imparcial. Desde el punto de vista de operadores de justicia que también forma parte de la Fiscalía General del Estado, por supuesto, ellos están netamente con los con los intereses y los derechos de las víctimas, a ellos pocos nada les interesa los procesados; lo que ellos hacen o se les pagan efectivamente es por mandar a la gente a la cárcel. Entonces ellos ven efectivamente que todos los requisitos de la norma penal	Justamente eso es lo que iba a decir este tema de esta sentencia, es muy poco conocida porque la mayoría de fiscales lo que hacen es que enseguida que entienden que una persona tiene una discapacidad cognitiva presume que hubo una violación, lo cual es realmente incorrecto y por ese motivo se hace esta consulta como para determinar los grados de discapacidad que nos permita a nosotros los operadores en general del sistema judicial entender que no todo discapacitado no tienen la capacidad de entender una relación sexual y de consentir. Entonces lo que sucede es que los fiscales se asustan, ven discapacitados y ellos procesan. Cuando realmente hay veces que procesan entrevistando a la	Considero que toda contienda judicial, y en este caso en materia penal al ser uno de los procesos que involucran un mayor conocimiento y un mayor cumplimiento de garantías en cuanto al debido proceso, los funcionarios al abordar este tipo de casos deben partir de un hecho en concreto de que se tratan de jueces de garantías penales. En esa calidad el trabajo de ellos o el actuar de ellos, el rol que desempeñan debe encontrarse direccionado a verificar el cumplimiento del debido proceso, el cumplimiento de la estructura del proceso penal y la no vulneración de los derechos de los intervinientes, sin referirse únicamente a la víctima o al procesado, o en este caso cuando hay condiciones de vulnerabilidad en	En esta interrogante de forma similar al caso anterior se evidencia una disyuntiva entre los criterios de los profesionales, puesto que mientras los abogados mencionan que el rol que cumple los funcionarios del sistema justicia en los casos de violación a personas con discapacidad es un control del cumplimiento de garantías procesales del debido proceso y la estructura del proceso penal, esto desde un enfoque proteccionista cuando se trata de grupos de atención prioritaria como el caso de las personas con discapacidad. Infiriendo que mientras el proceso acate dichas garantías el actuar de los funcionarios es adecuado, la abogada destaca que efectivamente al momento de recibir

que la parte procesal y etapas preprocésales se cumplan; ellos acusan y de ahí lo que pasa en juicio. Entonces los únicos interesados efectivamente por velar los intereses de una de las partes sería la defensa técnica privada, por supuesto o defensor público del procesado.	mamá y no a los discapacitados. Entonces no se debe entender esta palabra de discapacidad con la idea de que no puede tener relaciones sexuales, sino más bien con la idea de que son libres de participar en estas situaciones y que más bien lo que se debe hacer es un análisis contextual, se debe analizar el caso en concreto y establecer realmente la esencia para determinar si hubo o no consentimiento. Entonces eso pasa mucho, yo al menos trabajar un tiempo en la Fiscalía y siempre procesamos sin saber el grado de discapacidad, siempre presumen que hay violación.	ciertas víctimas. Sino su labor debe ser integral en el sentido de la protección de derechos fundamentales de las personas intervinientes en el proceso penal. Claro que cuando existen personas con discapacidad debe abordarse desde ese enfoque justamente, porque la Constitución ha determinado que estas personas pertenecen a un grupo de atención prioritaria.	a una víctima de violación con discapacidad el sistema de justicia presenta diversas falencias, como el hecho de que porque la víctima presenta un carnet de discapacidad se intuye instantáneamente que en efecto se produjo una discapacidad sin considerar la opinión de la presunta víctima o que sean sus padres quienes rindan la versión por ello. De este modo, se concluye que si bien la labora principal del administrador de justicia es dirigir el proceso penal y precautelar las garantías procesales, al tratar a personas con discapacidad su trabajo debe ir más allá esto con el objetivo de proporcionar una igual material y una justicia equitativa a este grupo de atención prioritaria.

Comentario Personal	El tratamiento que el sistema de justicia otorga a las personas con discapacidad evidencia acciones contradictorias, ya que en ocasiones las personas con discapacidad se someten a un proceso excesivamente proteccionista en el cual se cataloga a la persona con discapacidad como un ser con indemnidad sexual por lo que es incapaz de ejercer sus derechos sexuales de modo que toda interacción de connotación sexual es sinónimo de violación. Pero existen procesos en los que las víctimas, a más de someterse a una revictimización constante, sufren la ineficiencia y desconocimiento de los funcionarios judiciales que debido a la falta de preparación en cuanto al tratamiento que se debe otorgar a estas persona y el estudio de su tipo, grado e implicaciones de su discapacidad desmeritan la agresión sexual que han padecido. Si bien los jueces y fiscales deben procurar el correcto desarrollo del proceso penal, su labor de protección hacia las personas con discapacidad debe mejorar, sin que esto signifique que se llegue a una sobreprotección.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 2, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 24. *Triangulación sobre la pregunta 3 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 3: ¿Considera que las actuaciones de los funcionarios judiciales precautelan los derechos a la integridad y libertad sexual de las personas con discapacidad?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**

Es deber de los funcionarios públicos realizarlo de revisar el tema del interés de las personas que se encuentran involucradas en estos casos, ver si es que específicamente en el caso de violaciones, existe el consentimiento que eso es lo que principalmente tiene que perdurar durante todo este proceso, saber demostrarse es que existió o no existió consentimiento, así que de momento, ellos tienen que velar por ese interés que efectivamente forma parte de las víctimas. Por supuesto que existen de revictimizaciones, desde el punto de vista de que son llamados y en el caso de la persona que es discapacitada, tener que evaluarle nuevamente para saber si es que se encuentra discapacitada, qué grado de discapacidad tiene y cuál es la resistencia sobre su incapacidad.	Si yo soy honesta, nunca los han capacitado en discapacidad, entonces a mí una persona que tenga un carnet yo no tengo ni idea qué tipo de discapacidad tiene, así me salga el carnet con el 30% o el 40%. Yo presumo que le violaron porque presumo que no puede dar el consentimiento. Debe haber como una capacitación o políticas públicas que permitan entender que realmente una que persona tiene una discapacidad tal para consentir. Porque incluso se les niega el derecho a formar una familia, qué tal si dos personas con una discapacidad espectro autista, por ejemplo, pueden formar una familia. Pero es la idiosincrasia que tiene la gente por la poca capacitación acerca de la discapacidad, nos hace pensar que esas personas no tienen derecho a	Los funcionarios judiciales deben adecuar su criterio a principios de objetividad, en esos principios precautelarán los derechos de las personas inmersas en la relación jurídica-procesal, en este caso en el ámbito penal, en función de aquello es que se verificará el cumplimiento o no de los fines del proceso penal, de los derechos y garantías que tiene una persona independientemente de su calidad, si tiene o no tiene una discapacidad, y por tanto la estructura del debido proceso mediante la instauración de un juicio justo. En el juicio justo no hay más que otra concepción de verificar un proceso en el que se hayan observado todas las garantías que emanan de la Constitución y que deben ser respetadas por todas las personas cuando se le es exigible a una	Las entrevistas revelan una crítica profunda hacia el manejo del sistema judicial en relación con los derechos de las personas con discapacidad, enfatizando la necesidad de un enfoque más objetivo y capacitado por parte de los funcionarios judiciales. Los profesionales del derecho a portan un criterio diverso en cuanto a la protección de derechos de las personas discapacidad así en primer lugar se plantea la importancia de que los operadores del sistema penal actúen con objetividad y respeten las garantías constitucionales, asegurando un juicio justo para todos, independientemente de su condición. Sin embargo, la falta de capacitación adecuada sobre discapacidad entre los operadores judiciales conlleva que se generen suposiciones erróneas

Eso totalmente ya es revictimización y eso quien lo hace es el operador de justicia.	intervenir en relaciones sexuales, no tienen derecho a tener una familia, entonces obviamente eso tiene que ver mucho con la capacitación y la poca información que brinda el estado.	personas determinada dentro de un procedimiento. Entonces no debería, desde mi punto de vista, no debería únicamente verificarse de si se trata de personas con discapacidad o no, el juez integral, imparcial y natural, tiene como objetivo fundamental el de precautelar la estructura del proceso y la vigencia de los derechos fundamentales, en función de aquello debe administrar justicia, bajo los controles formales y materiales que se haya establecido, porque de esa forma se da la sustanciación de los casos, de forma reglada, con controles, con observancia de principios, de reglas jurídicas de decisión, de estándares, que de esa forma no vulneraran derechos, independientemente de la condición de discapacidad que tengan los	sobre la capacidad de consentimiento de estas personas, limitando su derecho a formar relaciones y familias. Finalmente, se reitera el problema de la revictimización, señalando que el proceso de evaluación adicional que enfrentan las personas con discapacidad puede ser traumático y perjudicial, lo que indica una necesidad urgente de sensibilización y formación en el sistema judicial para evitar prácticas que perpetúen el estigma y la vulnerabilidad de este grupo. Se concluye que la formación sobre la discapacidad y sus implicaciones es fundamental para optimizar la labora proteccionista de derechos que ejecutan los funcionarios judiciales, desde un mayor conocimiento el foque de tratamiento será más

	sujetos procesales.	efectivo e inclusivo
Comentario Personal	A pesar de que los profesionales del derecho recalcan que es un compromiso de los funcionario judiciales velar por los derechos de las partes procesales, es un hecho que en el sistema de justicia actual se viven múltiples transgresiones, dicho hecho se acentúa cuando se trata de personas con discapacidad en vista de que los protocolos actuales no son los adecuados para los requerimientos de esta población. En efecto es urgente una campaña de formación acerca de la discapacidad, que si bien es dificultoso abarque todos los tipos de discapacidad y sus fundamentos, se precisa de una mayor sensibilización y apertura hacia la inclusión de este grupo poblacional como participe del proceso penal y el reconocimiento de sus derechos, dentro de un marco legal que no convierta los mecanismos de acción afirmativa en barreras para el goce de sus derechos.	

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 3, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 25. *Triangulación sobre la pregunta 4 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 4: ¿ Qué tan frecuente es el hecho de que las sentencias no reflejen un análisis detallado de las circunstancias individuales de la víctima con discapacidad?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
En la sentencia se encuentran ya	Es que claro, el reflejo es que hay un	Las sentencias en el ámbito penal en	Los abogados entrevistados

detallado los parámetros que en realidad se están inventando el agua tibia. Las respuestas ya estaban ahí en el código, ya te decía cómo efectivamente es resistencia, independientemente hay 3 parámetros que la corte ha manifestado, la Corte Constitucional, para saber la resistencias que no tiene que ver con el ámbito de fuerza, sino simplemente la expresión del consentimiento. Entonces, prácticamente ahí nosotros hablamos de que pueden ser ambiguas, algunas normas, algunas características que se puedan dar en la interpretación de la ley porque eso te permite que los otros jueces interpreten con subjetividad dentro de las condiciones que existen en cada una de las sentencias. Entonces por eso, efectivamente salen las sentencias, montón de sentencias condenatorias con chicas discapacitadas que sí quisieron intervenir en relaciones sexuales, porque, claro, hay personas que tienen la misma curiosidad que tenemos nosotros las personas con capacidades normales se puede decir sin sonar ofensiva. Entonces ellas tienen las mismas curiosidades, porque es lo que yo justamente le decía el día de ayer, el hecho de que un poco la cabeza no les funcione con el respeto que se merecen, no quiere decir que sus órganos sexuales no funcionan igual que los demás; entonces las curiosidades y las necesidades son las mismas. Entonces es como privarles del derecho a participar en algo que es sumamente natural, justo leía en esta sentencia que incluso no solamente es un derecho de libertad, es un primer momento exigen como en todos los casos, una motivación. Ya existen parámetros por parte de la Corte Constitucional acerca de cuándo una resolución se encuentra motivada y cuándo no, se han establecido criterios de suficiencia, de existencia y también vicios a la vez de apariencia, de inexistencia, entre otros. Mas, sin embargo, en materia penal, la Corte Constitucional ha reconocido que por tratarse de administrar justicia en el ámbito penal y por los derechos que se encuentran inmersos en esta actuación, al ser el proceso penal el proceso más riguroso de manejarlo es necesario que en las resoluciones no sólo se cumpla un nivel mínimo de motivación, sino que exista un nivel superior, sí, el cual lo ha denominado como una motivación reforzada. Y en determinan que la motivación adecuada a de las sentencias penales es de suma importancia, más allá de representar un requisito legal, sino como una garantía del debido proceso. La primera postura aportada planteada que la norma era lo suficientemente clara para juzgar el delito de violación cuya víctima era una persona con discapacidad, por lo que la Corte Constitucional más allá de proporcionar un marco claro de referencia para el tratamiento del consentimiento y la capacidad de resistencia de estas personas llega a confundir al operador de justicia. Por esta razón, se critica la ambigüedad en la interpretación de ciertas normas legales, sugiriendo que esta falta de claridad puede llevar a decisiones judiciales inconsistentes y subjetivas, lo que pone en riesgo los derechos

ese es el rol fundamental tratar de quitar esas ambigüedades que puedan existir y que aun de existir sentencias pueden resultar ambiguos aún en el momento de condenar. Realmente creo que todos tratan de analizar esa situación porque en todo caso estaríamos con procesos de personas que hayan querido libertad por casos de los cuales no se hayan sujetado a esos derechos que tienen las víctimas o el procesado, así que por estándar yo creo que aquí en Ambato la Unidad Judicial Penal, pues se analiza principalmente esos aspectos que son relevantes para dar sentencia.	derecho de buen vivir, de vivir bien, de disfrutar en general. Entonces, obviamente para mí eso representa un limitante.	la sentencia No 2706-16-EP/21 la Corte Constitucional ha establecido cuáles son los aspectos que en un caso penal deberían ser incluidos en la motivación, a efectos de considerar que está resuelta la situación. Entonces en esa resolución se ha explicado por parte de la corte que debe en la motivación el juez penal explicar de forma suficiente lo siguiente: a) una explicación de cómo los elementos probatorios aportados y practicados le permitieron llegar a la convicción de que la conducta producida por el presunto infractor se ajusta a todos los elementos configurativos del tipo, es decir que el juez debe verificar o encuadrar la conducta exteriorizada en el mundo real frente a las exigencias materiales del tipo y esto solo lo va a lograr con el aporte y el caudal probatorio, esa	tanto de las víctimas como de los procesados. Por su parte la abogada entrevistada manifiesta que la falta información acerca del ejercicio de los derechos sexuales de las personas con discapacidad generan una serie de problemáticas que derivan en la emisión sentencias condenatorias que afectan a personas con discapacidad. Subrayando que estas personas, al igual que cualquier otro individuo, tienen derecho a explorar sus necesidades y curiosidades sexuales, y que la falta de comprensión sobre sus capacidades puede resultar en limitaciones injustas, además de la condena por encuentros sexuales plenamente consentidos afectando a su vez al supuesto agresor por un delito que en realidad no sucedió. Finalmente, se enfatiza que, debido a la naturaleza rigurosa del proceso

		es una de exigencias. Luego, asimismo debe determinar la acción o la omisión del presunto infractor si debe calificarse como antijurídica, es decir, si violentó o no violentó un bien jurídico protegido, en este caso la libertad sexual o integridad sexual. Y los motivos por los cuales debe considerarse el presunto infractor, si es o no culpable. Entonces, si se requiere un análisis detallado de las circunstancias individuales de la víctima, que tiene una discapacidad. Depende de las circunstancias, depende del caso, pero existe estadísticamente podríamos decir que de 100 resoluciones, unas 20 o 30 no cumplirían estos procedimientos, por eso es la declaratoria de nulidad por falta	penal y los derechos fundamentales en juego, las resoluciones deben contar con una "motivación reforzada" que cumpla con criterios específicos establecidos por la Corte Constitucional en la que se realice un estudio minucioso acerca de la discapacidad que padece la víctima, esto por medio de pericias psicológicas, psiquiátricas y médicas, para posteriormente conectar dichos informes con los hechos suscitados y la capacidad de consentimiento de la víctima. Sin embargo, se señala que muchas sentencias carecen de esta motivación adecuada, lo que puede llevar a su nulidad.

	de motivación.
Comentario Personal	Es fundamental el criterio que aporta el abogado Víctor Zamora en cuanto a la motivación reforzada, esto debido a que el derecho penal representa quizá una de las ramas más complejas del derecho al poner en juego el derecho a la libertad del presunto agresor, a esto se le suma la dificultad para determinar si efectivamente se trató de un acceso carnal no consentido. La problemática en mención, encuentra su solución en los propios criterios emitidos, se insiste en que una formación constante hacia los jueces, fiscale, peritos e incluso los propios abogados, es la vía idónea para el desarrollo de sentencias cuya motivación garantice de forma efectiva el derecho al debido proceso, además de realizar un valoración holística en cuanto a la posición de la persona como víctima del acceso carnal o como participe consiente de un encuentro sexual al cual se encuentra capacitado en consentir.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 4, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 26. *Triangulación sobre la pregunta 5 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 5: ¿ Cree que el sistema judicial en el país analiza adecuadamente la capacidad de consentir y autodeterminarse de las personas con discapacidad en casos de violación?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes**	**Abg. Víctor Hugo Zamora**	**Análisis de las respuestas**

Barba	Sevilla	Freire	obtenidas
La norma en teoría lo dice y eso es lo que tenemos nosotros de ese defecto de que efectivamente la norma ya te expresa, la Constitución te garantiza te dice cuáles son los derechos de las personas que con discapacidad que no se debe de interpretar, que esto es lo errado que tenemos nosotros los ciudadanos, los legisladores como tal de pensar de que porque una persona es discapacitada no puede tener relaciones sexuales. Si nosotros pensamos así, estamos actuando mal en la ley, estamos interpretando de manera errada lo que vendría a decir la ley, entonces nosotros deberíamos de realizar capacitaciones continuas de las personas con discapacidad sobre el tema sexual, de cuándo efectivamente, ellos pueden consentir el acto sexual y cuándo ya por la	No, eso justamente es un tema falta de información porque muchas de las veces el Estado claro crea normas que dice como el artículo 35 de la Constitución dice son personas vulnerables, y si son personas vulnerables, pero no del todo pueden decidir, entonces la capacidad de decisión debe estar establecida y por ejemplo, el CONADIS debe hacer un estudio más allá de determinar el porcentaje de discapacidad y establecer qué capacidad tiene esa persona de decidir, de casarse o de ser autónoma. Porque entiendo yo que claro, hay personas que tienen ya un coeficiente intelectual o un grado de afectación o discapacidad altísimo, y ahí obviamente es imposible. Pero sí el Estado debería buscar un mecanismo que un poco permita la	Sí existen ciertas deficiencias a la hora de interpretar ciertos aspectos que condicionan la existencia o no de un determinado delito, pero los jueces deben adecuar este razonamiento un criterio objetivo siempre, porque la interpretación para el tipo penal está determinada en forma estricta al tenor literal de la ley. En ese sentido, debe existir claridad en cuanto a la determinación de la conducta, debe existir un razonamiento apropiado de subsunción de los hechos en la norma y también un razonamiento idóneo y suficiente a la hora de determinar bajo qué contextos una persona con discapacidad puede o no puede resistir un acto natural y sexual. Porque en esencia ahí radica la existencia o no del delito. Porque si	Los abogados determinan que existe una deficiencia en la interpretación y aplicación de la ley en relación con los derechos de las personas con discapacidad, especialmente en el contexto de la autonomía y el consentimiento en relaciones sexuales. Todos los profesionales del derecho coinciden en que la promulgación de estigmas como el hecho de que las personas con discapacidad son seres inocentes, infantilizados o asexuales, dificulta el ejercicio de sus derechos sexuales, provocando que en el ideal social e incluso jurídico prevalezca el equívoco concepto de que todo encuentro sexual con una persona con discapacidad es sinónimo de violación. Así las normas proteccionistas existentes en la

naturaleza de la discapacidad no puede consentir este acto sexual, que es lo mismo que te dice la sentencia. Entonces mi punto de crítica a esta situación sería efectivamente separar los hechos o los actos con los cuales nosotros podamos determinar que existe o no existe violación en discapacitados, hablamos de consentimiento y cuando ellos pueden tener libertad sexual, que es lo garantizado en la Constitución.	independencia de estas personas, porque nosotros por idiosincrasia hasta pensamos o creemos o minimizamos pensando que son menores, que son niños que son pobrecitos que muchas de las personas tienen sus discapacidades, pero sin embargo hacen sus actividades en general normales. Entonces debe permitirles autodeterminarse con capacidades en general para absolutamente todo, no solo para el ámbito sexual, sino para conseguir trabajo, para acceder a un matrimonio, para participar en actividades sexuales, para en general ingresar a una universidad sin acompañamiento de los de los padres, o sea, ejercer una vida autónoma como tal, sin creer que por su mínima discapacidad no pueden hacerlo.	no se hace un análisis de si una persona con discapacidad, aun cuando la tenga, pueda o no consentir el acto de naturaleza sexual existe una motivación insuficiente y por tanto, habría una vulneración de un derecho; sea de la persona procesada a quien de forma automática se le condenaría por la existencia de un hecho de naturaleza sexual o de la vulneración de una persona que aun teniendo una discapacidad si podía elegir mantener una relación sexual.	Constitución, tratados internacionales y normas infraconstitucionales deben aplicarse desde un enfoque en que las personas con discapacidad son seres sexuados capaces de consentir o resistir un acceso carnal. En este contexto los jueces deben aplicar un criterio objetivo y riguroso al interpretar la ley, asegurando que se evalúe adecuadamente la capacidad de una persona con discapacidad para consentir, ya que una motivación insuficiente puede llevar a condenas injustas y a la vulneración de derechos fundamentales. Finalmente la falta de información y mecanismos adecuados por parte del Estado para evaluar la capacidad de decisión de estas personas sugiere que se necesita un enfoque más integral que permita su autodeterminación en diversas

	áreas de la vida, no solo en el ámbito sexual.
Comentario Personal	El estudio ha sido enfático en la necesidad de exterminas los estigmas y mitos que posan sobre las personas con discapacidad y su desarrollo sexual, pues es evidente que transgrede sus derechos a niveles inimaginables, afectando incluso su vinculación con el resto de la sociedad, ya que la construcción de lazos sentimentales y emocionales se ve truncado ante la posibilidad de ser condena por delito violación ante un encuentro sexual consentido. Durante año se ha evidencia que los mitos han perturbado el criterio de los operadores de justicia, sin embargo, fallos como la Sentencia 17-21-CN/23 abren paso a la capacitación y cambio ideológico en cuanto a la capacidad de las personas con discapacidad por decidir como expresarse sexualmente, lo que a su vez contribuye a una mayor autonomía en los diferentes aspectos del diario vivir como la educación o el trabajo. Además, su reconocimiento ante la sociedad como seres sexuados les permite apropiarse con orgullo de su corporalidad asimilando que aun con una deficiencia de por medio su cuerpo es valioso y sus deseos y necesidades son merecedores de respeto.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 5, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 27. *Triangulación sobre la pregunta 6 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 6: En su experiencia, ¿cómo evalúan los jueces el grado de capacidad o incapacidad de una persona para resistir un ataque sexual?

Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla	Abg. Víctor Hugo Zamora Freire	Análisis de las respuestas obtenidas
Es fácil pues, el juez lo único que hace es juzgar en razón de las pruebas presentadas, entonces si es que tú me hablas de un caso en concreto, pues se debería de ver el examen psicológico, un carnet de CONADIS que es obligatorio para saber la discapacidad de la persona, evaluaciones de trabajo social y entorno social. Entonces todas las pericias que ya aborda el estado como tal, el aparataje judicial, entonces yo no te podría decir más allá de lo que efectivamente son los parámetros necesarios para que efectivamente un juez tome una decisión. Pero si tú me dices que no hay un informe psicológico o no hay un resultado de un trabajador social, por supuesto que el juez va a decir que es inocente,	Yo creo que lo único que valoran realmente es el examen psicológico o psiquiátrico al que son sometidas y el carnet del CONADIS, entonces realmente no hay una valoración que permita en esencia determinar las capacidades primitivas. Porque, hay personas que tienen por ejemplo este tema del autismo y son cosas que no intervienen en su capacidad de decisión. Entonces no es algo que sea muy conocido y por tanto los jueces no hacen una valoración integra de la situación. Yo también creo que por eso la sentencia es importante porque da luces realmente de que hay que valorar más allá de un carnet de discapacidad, da muchas luces que por ejemplo, una persona con el 30% de discapacidad en casos seguros va	Bueno la evaluación de los jueces debe encontrarse respaldado por un peritaje. El peritaje debe determinar dos cosas, es decir, por una prueba debatida en un juicio oral público, contradictorio, bueno, en este caso con las reservas que la ley ordena por tratarse de cuestiones sexuales, pero debe el juez partir de hechos ciertos probados, en este caso de que una persona experta en la materia determine que hay una discapacidad, si esta discapacidad es permanente o no y si esta discapacidad es física o es de naturaleza mental. Y finalmente, si esta discapacidad permite o no permite comprender el acto de naturaleza sexual para decidir si lo acepta o se resiste al mismo. Entonces los peritajes y el papel del	Los abogados consultados convergen en que los peritajes son indispensables que el administrador de justicia pueda realizar una evaluación acertada en cuanto a la capacidad de una persona con discapacidad para resistir un ataque sexual, en este escenario nace la necesidad de un enfoque riguroso y multidisciplinario. Las respuestas aportadas manifiestan que el papel del juez es fundamental, pero también limitado por la calidad y exhaustividad de las pruebas presentadas; si estas son insuficientes o carecen de un análisis completo, se corre el riesgo de que se declare la inocencia del acusado ante la duda, lo que puede resultar en una falta de justicia para las víctimas. Es por esto

porque ante la duda, efectivamente lo que suscita es la inocencia.	a poder prestar su consentimiento. Entonces yo creo que tiene mucho que ver con eso que los jueces no saben cómo analizar la discapacidad, en las salas se debería tener un experto en discapacidad por ejemplo y que incluso el carnet que da el CONADIS o las evaluaciones que vienen del hospital vengan cargadas de un informe total que permite establecer el estado de discapacidad que tiene	juez a la hora de evaluar esto, tiene que ajustarse siempre a un criterio objetivo en la valoración de prueba y como lo dice el COIP, pues las resoluciones tienen que obedecer a los criterios de valoración y al grado de aceptación científica. Entonces los jueces no pueden construir un argumento con su apreciación personal, cuando el grado de aceptación científica les impone que su argumento sea construido en función de las pruebas debatidas en un procedimiento oral y contradictorio y en ese sentido, el papel de los peritajes a la hora de sustentar o ser fuente de la resolución judicial cobran vital importancia.	que la valoración judicial debe estar respaldada por peritajes que determinen la naturaleza y el grado de discapacidad, ya sea física, intelectual, sensorial o psicosocial, así como su impacto en la comprensión del acto sexual. Este enfoque se alinea con el principio de objetividad que exige el Código Orgánico Integral Penal, lo que implica que las decisiones judiciales no pueden basarse en apreciaciones personales, sino en pruebas científicas y debatidas en un juicio contradictorio. Finalmente, se recomienda que en todo el análisis aportado por el Consejo Nacional de Discapacidades debería estar acompañado por un informe integral en el que se detalle las capacidades y limitaciones de la persona con

	discapacidad
Comentario Personal	La interrogante refleja la realidad de la función judicial en el país, la cual principalmente base su criterio de decisión en el porcentaje indicado por el carnet del CONADIS, el cual en muchas ocasiones ni siquiera se encuentra actualizado por lo que personas con discapacidades degenerativas se enfrentan a una evaluación errónea, pues el porcentaje que tenían hace un año en la actualidad es obsoleto reflejando una deficiencia agravada por el paso del tiempo y la falta de rehabilitación. De este modo, las pericias realizadas durante la sustanciación del proceso penal deben en primer lugar, realizarse por expertos en materia de discapacidad, luego sustentarse en una base científica de calidad y por último ser eficientes en la tarea por diagnosticar el grada de consentimiento y resistencia de la víctima, para que la misma no se vea en la necesidad de someterse a múltiples evaluaciones revictimizantes. Los juzgadores deben construir su criterio de resolución en base a la totalidad de pruebas aportadas y no limitarse al análisis de un carnet de discapacidad

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 6, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 28. *Triangulación sobre la pregunta 7 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 7: ¿ Qué papel juegan los peritajes médicos y psicológicos en estos casos? ¿Cree que suelen ser suficientes y adecuados?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**

Técnicamente sí son los suficientes y los adecuados para demostrar la responsabilidad de una persona, materialidad y responsabilidad son las cosas que se buscan dentro de un proceso penal indistintamente del tipo penal que se esté sustanciando, en específico en el caso de violación por supuesto el tema médico, la versión del procesado, por supuesto, es un tema importante, de la víctima mucho más y todas estas cuestiones que son fundamentales para el proceso. Entonces la línea o el seguimiento que se tiene por la Fiscalía General del Estado para perseguir este tipo de delitos, creo yo son los adecuados, necesarios y suficientes para poder demostrar efectivamente si es que existe o no existe un caso de violación. Los jueces y los fiscales deben	Yo creo que no son suficientes ni adecuados por esto mismo de que no se conoce bien cómo valorar el tema. Probablemente si un médico experto en mesa nos explicaría, seguramente los psicólogos darían informes mucho más imparciales y eso permitiría hacer una mejor valoración.	Bueno, como lo sostengo el proceso penal, siempre implica exigencia mayor, exigencia en el argumento, exigencia probatoria de apreciación de varios aspectos. En ese sentido, desde mi punto de vista muy profesional, yo creo que los peritajes cumplen un nivel de suficiencia, pero que si existen aspectos que podrían ser mejorados o ampliados a fin de que la administración de justicia pues sea eficiente, eficaz y más en este tipo de delitos que al ser ocultos no dejan pruebas o no hay testigos entonces básicamente se resuelven en función de prueba científica de informes periciales y que deben abarcar varios aspectos que muchas veces han sido discutibles en la práctica por otros profesionales. Inclusive por esa razón se han solicitado meta peritajes para determinar si se ha cumplido o no con	Nuevamente se genera una distinción entre los criterios, pues mientras los abogados consideran que los peritajes actuales son suficientes y adecuado, la abogada consultada manifiesta que en efecto no son suficientes y una mejor es necesaria. Esta interrogante reflexiona sobre la importancia de la calidad y suficiencia de los peritajes en el proceso penal, especialmente en casos delicados como los delitos sexuales, donde las pruebas son escasas y a menudo invisibles. En primer lugar se concuerda con el hecho de las evaluaciones de carácter médicas, física y psicológicas son fundamentales para la determinación del estado de la víctima, y más allá de ello el esclarecimiento de las circunstancias del acto punible, debido a que nos encontramos ante un delito oculto en el que las pruebas

capacitarse constantemente para tener conocimiento de cuáles son las necesidades o cuáles serían las diferencias con una persona discapacitada para acceder a un proceso en el cual se esté persiguiendo, por supuesto, eso es lo que se buscaría inocencia principalmente.		los procedimientos y para determinar deficiencias a la hora de hacer este tipo de evaluación. Considero que tienen un nivel de suficiencia, pero que podrían mejorar con la única finalidad de administrar la justicia de forma eficaz porque son auxiliares de los jueces para la resolución que corresponde.	ambientales son escases por lo que el testimonio de la víctima y las valoraciones periciales son trascendentales. Es preciso mencionar, que si bien dichas pericias pueden generar un marco probatorio suficiente, los protocolos para la realización de los mismos son los que de manera urgente deben mejorarse a fin de prevenir que la falta de conocimiento específico puede llevar a evaluaciones sesgadas; así, la inclusión de expertos médicos podría enriquecer el análisis y aportar mayor imparcialidad.
Comentario Personal	En cuanto a las pericias que se realizan a las personas con discapacidad coincido con los criterio emitidos por el abogado Víctor Zamora y la abogada Dayanara Yanes, en el sentido que al tratarse de delito ocultos el valor que aportan las pericias es de suma importancia puesto que le permite al juzgador adentrarse en el contexto en el que se desarrolló la agresión, cotejando los hechos con lo manifestado por el testimonio de la víctima. Al jugar un papel sumamente importante en la imputación del delito de violación es preciso que estas valoración mejoren sus protocolos y se realicen por expertos, esto con el objetivo de que se lleven a cabo únicamente las valoraciones necesarias y las		

	mismas sean suficientes para demostrar si en efecto existió un acceso carnal no consentido.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 7, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 29. *Triangulación sobre la pregunta 8 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 8: ¿Considera que la sentencia 17-21-CN/23 es lo suficientemente clara en cuento al tratamiento que el sistema de justicia debe otorgar a la víctima con discapacidad del delito de violación?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Prácticamente la sentencia es bastante clara, al inventarse el agua tibia y disculpa que lo diga así porque ya la norma lo dice, lo que pretendían hacer aquí en las unidades judiciales, como lo denominamos aquí técnicamente, pues es efectivamente eso tratar de indicar qué es lo que se debe de hacer y pretender que los operadores de justicia hagan una	No lo suficientemente clara porque yo analicé algo que a mí me parece que la norma termina siendo ambigua. Hay algo súper importante y es que ellos hacen un análisis en la parte primera del articulado, en la que dicen que cuando la víctima se halla privada de la zona y del sentido uno entendería que es únicamente cuando está bajo las influencias del alcohol o	Si en la sentencia emitida por la Corte Constitucional aclaró un aspecto muy esencial que existió una duda de si una persona con discapacidad no podía resistirse. La corte aclaró de forma amplia y suficiente esta interpretación y determinó que una persona con discapacidad, sin importar si es física o es mental puede o no consentir un acto naturaleza	Nuevamente los criterios se dividen pues en este caso únicamente uno de los abogados consultados considera que la sentencia es lo suficientemente clara respecto al tratamiento de las personas con discapacidad dentro del sistema justicia, por su parte los dos abogados restantes manifiestan que si bien se llega determinar ciertos pautas para la inclusión de esta

interpretación expresiva de la norma penal, cuando sabemos que por principio o regla básica del derecho penal eso es prohibido. Entonces sí sabemos qué es lo que te dice la norma en específico, el delito de violación, artículo 171 en el numeral 1 la discapacidad de una persona y la resistencia, que es lo que se habla, pues ya te dice qué es lo que tiene que haber, cuáles son los verbos rectores. Entonces analizando desde ese punto de partida, pues es bastante claro, sino más bien es tratar de confundir desde otro punto de vista, desde otro otra relevancia o connotación social que se pretende dar más bien a este tipo de delitos a personas con discapacidad.

de la droga o por cualquier sustancia. Sin embargo, la Corte hace una aclaración y dice que puede ser privada de la razón o del sentido se puede entender como que simplemente es completamente discapacitado, cuando hay otra parte en la que hace una lesión y dice o que por discapacidad no se hubiera resistido. Yo creo que aquí se debe hacer una declaración y es importante el tipo penal confunde, la mayoría de los fiscales va por esta parte de privación de sentido cuando hay sustancias por medio de la relación sexual, y obviamente como que esto hay que precisar, porque la Corte ha dicho aquí también que ahí ya comprende la privación absoluta. Pero sin embargo, también puede ser que luego los fiscales se vayan por esta parte del articulado, por

asexual, lo que debe ser verificado por el juez caso a caso en concreto. Entonces, en ese análisis ya existe un pronunciamiento aclaratorio, una uniformidad de criterio que debe obligatoriamente ser observado por los jueces de instancia para resolver los casos que llegan a su conocimiento. No entendiéndose así que la discapacidad sea un sinónimo de violación, no, porque una discapacidad física o psicológica, una persona sí podría consentir un acto de naturaleza sexual o no podría hacerlo si no comprenden la naturaleza del acto sexual. Se trata de una apreciación jurídica y esa apreciación, pues ha sido aclarada ya por parte de la Corte Constitucional en una sentencia que busca ya unificar el criterio de los juzgadores

población, en ciertos aspectos lo que la sentencia puede generar en el juzgador es una confusión en cuanto a la capacidad de resistencia por una pérdida del sentido o la razón o por el padecimiento de una discapacidad intelectual, sensorial o psicosocial; generando una tensión entre la claridad y la ambigüedad en la interpretación de las normas que rigen el consentimiento de personas con discapacidad en el contexto de actos sexuales. En primer lugar, se reconoce que la Corte Constitucional ha emitido un pronunciamiento crucial que establece que las personas con discapacidad pueden consentir a actos de naturaleza sexual, siempre que se realice un análisis caso por caso por parte del juez. Este enfoque busca desestigmatizar la discapacidad como un sinónimo de

	discapacidad no pudiera resistirse y aquí se entendiera en esta parte una persona de 100% de discapacidad cognitiva. Porque uno básicamente entiende claro privado del sentido porque está borracho o intoxicado, pero los jueces dicen que no, que ellos también entienden este particular también o sea privado de sentido por borracho, porque está drogada o privada de sentido porque no entiende nada, es decir, está completamente privado de su conocimiento y demás.	de instancia.	incapacidad para consentir, promoviendo una apreciación jurídica más matizada. Sin embargo, la sentencia pone en evidencia la ambigüedad en el articulado normativo, de lo que se infiere que la redacción actual puede llevar a confusiones sobre lo que significa estar "privado del sentido" y cómo esto se relaciona con la capacidad de resistencia ante un acto sexual. Esta falta de claridad podría resultar en interpretaciones erróneas por parte de fiscales y jueces, es por esto que una comprensión clara y directa de las leyes es fundamental para evitar confusiones y garantizar que se respeten los derechos de todas las partes involucradas.
Comentario Personal	La Sentencia 1721-CN/23 marca un hito en el reconocimiento de las personas con discapacidad como seres sexuados merecedores de derechos sexuales y reproductivos, cuya adecuado ejercicio se llevará a cabo mediante una educación		

	sexual apropiada y la aplicación de políticas públicas que incentiven el sexo seguro y el consentimiento informado. Es preciso reconocer que la determinación de aspectos como los componentes del consentimiento de la persona con discapacidad, siendo estos la comprensión, toma de decisiones y comunicación, es fundamental para elaborar un marco de referencia en el cual se base los administradores de justicia para evaluar la capacidad de consentimiento y resistencia de la víctima. Sin embargo, no todo en el fallo jurisprudencial es perfecto, pues en parte debido a la falta formación respecto a la discapacidad se observa un hecho que puede llegar a confundir más que ayudar al juzgador, y esto es el hecho de establecer que si bien puede darse una pérdida del sentido o de la razón temporal en la víctima por agentes externos, las personas con una discapacidad intelectual también pueden padecer de una pérdida de la razón. Por lo que en efecto se precisa de un nuevo fallo jurisprudencial que acentúe y aclare estos criterios.

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 8, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 30. *Triangulación sobre la pregunta 9 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 9: ¿Considera usted que fallos como la sentencia 17-21-CN/23 fomentan el ánimo para denunciar delitos como la violación por parte de las víctimas con discapacidad?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Claro, pues el Estado más bien promueve de esa doble protección	Yo creo que la sentencia no fomenta la denuncia, los códigos son el canal	No considero que fomenten el ánimo para denunciar delitos, lo que	De igual forma los criterios se dividen indicando solamente uno de

constitucionalmente y a través de la norma para que efectivamente se pueda existir o detallar criterios en los cuales las víctimas ya puedan acceder a un sistema de justicia que sea pleno, en el cual las personas que ya están capacitadas para hablar de víctimas que tienen discapacidades, pues se pueden incluir en estos casos que ya vienen a ser de agresión sexual, principalmente. Ya que con eso se define y evalúa cómo o bajo qué criterios poder demostrar efectivamente cada uno de estos casos.	de denuncia, la gente ya sabe que cuando una persona le agrade sexualmente puede obviamente denunciar. Entonces lo que hace la sentencia para mí es tratar de lograr una mejor aplicación porque, claro los jueces lo que hacen es que leen la norma, yo la entiendo así usted ha entendido de otra manera, él la va a entender diferente y hacen una aplicación con un entendimiento. Pesé que la norma penal se interpreta de manera textual, todos tenemos una percepción distinta. Yo puedo tener un sesgo de género y eso a mí me permite entender diferente los tipos penales. Yo creo que la sentencia lo que hace es una aclaración y sobre todo e importante, además, esta aclaración da a entender que como mujer yo puedo entender que la resistencia no viene solamente con	considero es que la Corte, cumpliendo los fines constitucionales establecidos en la norma de normas y lo que ha buscado siempre es hacer un control de interpretación, en este caso la interpretación constitucional, es la que se ha emitido en la sentencia 17-21-CN/23 y lo que busca esta sentencia en definitiva, o el ánimo de esta sentencia ha sido aclarar esta confusión que existía en los juzgadores a fin de que la administración de sea eficiente. Y lo han conseguido porque lo han determinado de tal forma de que, en caso a caso en concreto, se analice este particular de la discapacidad y de la facultad que tendría una persona que tiene este tipo de padecimientos de aceptar u oponerse a un acto de naturaleza sexual.	los abogados entrevistados que efectivamente esta clase de fallos jurisprudenciales incentivan en las víctimas el ánimo por denunciar esta clase de delitos ocultos, por su parte los dos abogados determinan que más que fomentar a la denuncia lo que realiza la sentencia es una aclaración en cuanto a la capacidad de las personas con discapacidad de vivir su sexualidad y el grado de consentimiento para ello, resaltando que la resistencia no se limita al espectro físico, sino que dependiendo de la deficiencia de la víctima las muestras de resistencia pueden ser de lo más variadas desde una palabra, un grito, un movimiento o el propio estado de incomodidad de la víctima son un reflejo de falta de consentimiento. De las posturas a portadas se infiere que la Corte, a

una resistencia física, sino con una resistencia de cualquier acción que me permita a mí decirte no, mover las manos o si no es física decir que no, mover la cara si soy una persona que no habla. Entonces claro debe ser comprendida por cualquier acción, pero puede ser que, por ejemplo, un juez hombre entienda diferente la acción. Y en esencia sí, porque muchas de las veces la percepción que tiene la persona permite entender de manera distinta resistirse, entonces esto abre la posibilidad de entender a los jueces que no solamente venga a una chica golpeada, con las manos con huellas de que se defendió, con las piernas con rasguños, determina la esencia de haberse

través de la sentencia 17-21-CN/23, ha buscado aclarar confusiones en la interpretación de las normas por parte de los juzgadores, estableciendo un marco que permita una administración de justicia más eficiente y equitativa, donde cada caso se analice individualmente en función de la capacidad de consentimiento de la persona con discapacidad. Sin embargo, se señala que, aunque las sentencias no fomentan directamente la denuncia, sí buscan mejorar su aplicación al proporcionar claridad sobre cómo interpretar las normas penales, lo que es esencial para evitar sesgos y malentendidos en su aplicación. Se concluye que el fin principal de la sentencia es asegurar a las víctimas con discapacidad el acceso a la justicia en igualdad de condiciones y

	resistido.	el respeto a sus derechos durante la sustanciación del proceso penal, tomando en cuenta sus necesidades y requerimientos especiales, sin desconocer que de por medio también se fomente la denuncia de esta clase de delitos.
Comentario Personal	De forma similar a los administradores de justicia, la mayoría de los abogados considera que la sentencia más allá de incrementar las denuncias por parte de las víctimas con discapacidad lo que pretende es aclarar las confusiones de los administradores de justicia acerca de la capacidad de las personas con discapacidad para ejercer sus derechos sexuales y reproductivos, haciendo especial énfasis en su capacidad de consentimiento, para lo cual determina ciertas pautas de evaluación, y su capacidad de resistencia, aclarando que la misma se puede demostrar a través acciones sutiles, verbales o gesticulares. Contrario a lo manifestada por los profesionales entrevistados considero que la sentencia si cumple un rol fundamental en la denuncia de esta clase de delitos ocultos y que su difusión tanto en la sociedad como en la propia comunidad judicial propende a la optimización de los mecanismos de denuncia en atención a las necesidades de este grupo de atención prioritaria y a la mejora del sistema procesal penal en su totalidad al incentivar una mayor sensibilidad en el tratamiento de las víctimas y un análisis más extenso respecto a las circunstancias del acceso carnal.	

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 9, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

Tabla 31. *Triangulación sobre la pregunta 10 de las entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio*

Pregunta 10: ¿ Cree usted necesaria una reforma a la normativa penal en la que se diferencie si la incapacidad para resistir se genera como producto de una característica propia del sujeto pasivo o por acción del sujeto activo?			
Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba	**Mg. Marjorie Dayanara Yanes Sevilla**	**Abg. Víctor Hugo Zamora Freire**	**Análisis de las respuestas obtenidas**
Es absolutamente necesario saber cuáles son las condiciones y los condicionamientos que debe existir en el sujeto pasivo, como en el sujeto activo, por supuesto intención y voluntad de cometer el delito en el sujeto activo y en el sujeto pasivo de una persona con discapacidad sobre el grado de discapacidad. Saber efectivamente cuáles son los roles y si efectivamente ella se encontraba vulnerable. Bueno, no, no hablo específicamente de mujeres, sino de personas con discapacidad en general, de saber discernir efectivamente si su libertad sexual se	Yo creo que lo que se debe analizar es redactar una norma bien para entender la discapacidad y la Corte también puede hacer parámetros como ya lo hizo, pero parámetros más específicos para determinar grados y capacidad en los que ellos analicen realmente con qué capacidad o nivel de discapacidad puede una persona decidir. Esto se puede hacer con sentencias y evitamos estar reformando los códigos por el tema, porque una reforma que quiere precisar un artículo y nos mete 100 de los otros artículos que se necesiten. Entonces	Bueno, tal vez no sea necesaria una reforma porque con el pronunciamiento de la Corte Constitucional se ha aclarado ese aspecto, sin embargo, parecería que podría mejorar la redacción del tipo penal a la hora de estructurar de mejor manera las palabras y con ello estructurar de forma clara el contenido de la tipicidad objetiva. Otros códigos en otros legislaciones lo han hecho de esta forma, por ejemplo, en la legislación colombiana existe en el artículo 210, se ha determinado un acceso carnal o apto abusivo con una persona en	Finalmente, en la última interrogante los criterios se contraponen cuando la mayoría de los abogados consultados determinan que no es necesaria una reforma al articulado penal, mientras que uno de ellos considera lo contrario. El hecho de que no se precise de una reforma no borra la necesidad de una redacción clara y precisa en las normas que regulan el consentimiento y la capacidad de las personas con discapacidad en el contexto de delitos sexuales, así como la función de la Corte Constitucional en este proceso. Bajo este escenario se plantea que aunque

encuentra condicionada a su necesidad efectivamente y a su libre albedrío de poder utilizar su sexualidad de la manera que ellos les parezca adecuado.	realmente lo que se debe esperar es que no se vivan reformando los artículos todo el tiempo, sino más bien que la Corte en base a sentencias, vaya quitando obscuridades que tiene la norma, porque, ambigüedades de entendimiento puede haberlas y van a seguir pasando, pero para mí esencia, la Corte puede corregir esas cosas con sentencias.	incapacidad de resistir. Entonces en otros casos lo han definido como la persona que no pueda comprender el acto de naturaleza sexual, que es justamente lo que en esencia se aclaró en la sentencia que ya hemos indicado por parte de la Corte Constitucional. Tal vez podría existir una mejor técnica a la hora de redacción en el que se podría haber incluido en el tipo penal del artículo 171, numeral 1, en el que se podría haber incluido cuando por su discapacidad mental no pudiera consentir el acto de naturaleza sexual. Tal vez esa técnica a la hora de redactar el tipo penal fuera tal vez ofreciera mejores ventajas, pero me parece que con la resolución de la Corte Constitucional ese problema estaría solventado. Desde mi punto de vista, no creo que sea necesario	el pronunciamiento de la Corte ha aclarado aspectos fundamentales sobre la capacidad de consentir, existe una oportunidad para mejorar la redacción del tipo penal, específicamente en el artículo 171, numeral 1, para que refleje de manera más explícita las condiciones bajo las cuales una persona puede ser considerada incapaz de resistir o consentir. Esta postura se complementa con la idea de que no es necesario reformar constantemente los códigos penales; en cambio, se sugiere que la Corte puede utilizar su autoridad para emitir sentencias que eliminen ambigüedades y brinden claridad sobre la interpretación de la ley. En conclusión, los profesionales del derecho reconocen que una mejor redacción en los tipos penales es necesaria para una mejor

	una reforma.	interpretación de la ley, la solución para dicha necesidad se vería saciada con la creación de jurisprudencia vinculante por parte de la Corte Constitucional.
Comentario Personal	Finalmente y en oposición a lo que manifiestan los jueces, una reforma legislativa no es necesaria, sin embargo, coinciden en que un mayor desarrollo de la temática de la discapacidad y sus implicaciones en la integridad y libertad sexual de quienes la padecen, por medio de la redacción de sentencias con carácter *erga omnes* es fundamental para dar mayor visibilidad y reconocimiento a esta población. Similar al criterio de los juzgadores me sostengo en que una reforma al tipo penal es necesaria en la que se aclare que únicamente cuando la discapacidad afecte la capacidad de consentimiento y resistencia de la víctima se podrá catalogar como delito de violación, descartando de este modo que el encuentro sexual con una persona con discapacidad representa automáticamente una violación o por el contrario que la falta de resistencia es sinónimo de consentimiento, esto como consecuencia de que la interpretación extensiva de la norma penal está prohibida y es fundamental brindarles a los operadores de justicia una redacción clara de los tipos penales.	

Nota: La presente tabla recoge las respuestas proporcionadas por los entrevistados en relación con la pregunta número 10, la información ha sido objeto de estandarización, comparación y análisis, lo que permite elaborar un comentario personal fundamentado en el examen de las divergencias y similitudes entre las respuestas.

3.2 Interpretación de resultados de las entrevistas en función de los objetivos planteados

La entrevista dirigida a los funcionarios del sistema judicial se efectuó a tres jueces y una fiscal, estuvo conformada por once preguntas abiertas enfocadas en las temáticas que integran los tres objetivos específicos. Por su parte la entrevista dirigida a profesionales del Derecho se realizó a tres abogados penalistas en libre ejercicio, el instrumento se constituyó por diez preguntadas dirigidas a la consecución de los objetivos. En base a la información generada, se obtuvieron los siguientes resultados:

En referencia al primer objetivo específico que se determina de la siguiente manera: "Estudiar los posibles efectos jurídicos de la sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional en la imputación del delito de violación", los entrevistados coinciden en que pesa un gran estigma social sobre las personas con discapacidad por lo que el desarrollo de sus derechos sexuales y reproductivos se ve limitado por un enfoque que más allá de proteger estos derechos fundamentales los anula por completo, considerando que las personas que padecen de una discapacidad se ven impedidas de mantener relaciones sentimentales y sexuales. En función de las interrogantes planteadas acerca de la sentencia, se determinado que sus principales efectos han sido la resolución de confusiones en el tratamiento de las personas con discapacidad durante el proceso penal, esto por medio del establecimiento de pautas y requisitos a cumplir para considerar que el consentimiento que se ha otorga es válido y de igual forma la necesidad de realizar una evaluación individualizada de las circunstancias en las que se efectuó el acceso carnal, junto con el estudio minucioso de las capacidades de consentimiento y resistencia de la presunta víctima para no coartar los derechos a la integridad y libertad sexual de las personas con discapacidad, pero tampoco dejar en la impunidad delitos sexuales en los que las manifestaciones de resistencias se han demostrado vías alternas a la física.

En lo concerniente al segundo objetivo específico de esta investigación que reza de la siguiente forma: "Determinar las formas de interpretación constitucional de la ley en las sentencias de la Corte Constitucional", los entrevistados consideran que en lo posible los administradores de justicia especializados en materia penal procuran realizar una interpretación literal de ley, limitando de sobremanera la ejecución de interpretaciones extensivas que rebasen el sentido de la norma y en especial de los tipos penales, es por ello que la necesidad de una redacción clara y libre de ambigüedades se agudiza en el derecho penal y más cuando las víctimas pertenecen a un grupo de atención prioritaria como las personas con discapacidad. En cuanto a la actividad

interpretativa de la Corte Constitucional, los entrevistados convergen en que es una tarea de suma importancia, pues muchos aprecian que es el medio adecuado para solventar dudas y subsanar vacíos legales que involucren un análisis más extenso de la situación jurídica, creando un marco de referencia para los juzgadores a nivel nacional. La sentencia 17-21-CN/23 evidencia el enfoque dinámico que adopta la Corte Constitucional en la interpretación de las normas penales al adaptarlas a las circunstancias de la sociedad actual y marcar un precedente en el reconocimiento de derechos para las personas con discapacidad, jugando un papel fundamental en la garantía del acceso equitativo a la justicia, además de que reitera el compromiso de la Función Judicial por otorgar protección especial a los grupos de atención prioritaria y erradicar progresivamente las acciones revictimizantes en la sustanciación de procesos penales, aún más cuando la víctima se encuentra en una posición de doble vulnerabilidad.

En el caso del tercer objetivo específico de este trabajo investigativo, el cual fue propuesto de la siguiente manera: "Contrastar la sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional con el derecho de las personas con discapacidad a la libertad e integridad sexual", la totalidad de los entrevistados considera que es necesario el cambio de ideología respecto a las personas con discapacidad y que se les dé su lugar como seres sexuados capaces de ejercer sus derechos sexuales y reproductivos como el resto de seres humanos. Los jueces, abogados y fiscal catalogan a la sentencia como una herramienta esencial en la eliminación del mito de que todo acceso carnal perpetuado en una persona con discapacidad constituye una violación, pues bien lo determina la sentencia los derechos a la integridad y libertad sexual, comprendidos como la protección de la corporalidad propia y toma de decisiones en cuanto a su sexualidad, son primordiales para la calidad de vida de todo individuo, esto en base que las relaciones interpersonales, el afecto y la sexualidad como tal son elementos esenciales para la autopercepción y bienestar de las personas, indistintamente de su condición. El reconocimiento de su capacidad de consentimiento les permite a las personas con discapacidad integrarse a la sociedad y conseguir progresivamente mayor autonomía, eliminando toda clase de barreras ideológicas.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1 Conclusiones

La imputación del delito de violación en el contexto de las personas con discapacidad requiere de un análisis exhaustivo en primer lugar de la capacidad de consentimiento, la capacidad de resistencia y las circunstancias en las que se desarrolló el tipo penal. En este sentido, es preciso que el sistema de justicia realice una evaluación minuciosa sobre el tipo de deficiencia de la víctima, sea esta física, intelectual, sensorial o psicosocial, con el fin de determinar su capacidad de comprensión, toma de decisiones y comunicación, requisitos indispensable para que la persona con discapacidad pueda otorgar un consentimiento válido. Posterior a esto se debe evaluar la capacidad de resistencia de la víctima, traspasando el aspecto físico para considerar las capacidades cognitivas y emocionales de la víctima, considerando toda manifestación de negativa sea esta verbal, simbólica o emocional como una demostración de falta de consentimiento.

A su vez, la doctrina y jurisprudencia destacan que existen circunstancia en las que la discapacidad sea de un grado tan severo que simplemente la víctima se ve impedida de comprender la connotación del acto sexual, por lo que no puede aceptar ni rechazar su participación en el encuentro sexual, sin que esto signifique que la víctima ha otorgado su consentimiento. Ahora bien, los jueces y fiscales entrevistados coinciden en que la determinación de la capacidad de resistencia es una tarea compleja en la que necesariamente deben apoyarse de informes y valoraciones periciales que los guíen así la comprensión de la deficiencia de la víctima y su capacidad tanto para consentir como para resistir el encuentro sexual, esto con el objetivo no coartar los derechos a la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad, pero sin que de por medio se deje en la impunidad delitos como el de violación.

Por su parte los profesionales del derecho consultados, coinciden en que la Sentencia 17-21-CN/23 marca un precedente en el tratamiento de las personas con discapacidad como víctimas de delitos sexuales, ubicándolas como intervinientes directos del proceso judicial y reconociendo sus derechos sexuales, además del derecho a la tutela judicial efectiva al plantear cánones de evaluación que les permitan a los administradores de justicia tomar el grado de

discapacidad, el nivel de autodeterminación y los deseos y necesidades de la persona con discapacidad como criterios fundamentales para la punibilidad del acto sexual; resaltando que dicha evaluación debe efectuarse forma individualizada. Finalmente, se concluye que si bien la jurisprudencia analizada podría realizar un estudio más extenso en cuanto a la capacidad de resistencia y el ejercicio de los derechos a la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad, contribuye a que este grupo de atención prioritaria obtenga un acceso a la justicia y goce de sus derechos sexuales dentro de un marco de igualdad formal.

La interpretación constitucional de la ley penal materializada en las sentencias de la Corte Constitucional se erige como un pilar fundamental en la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad y la consolidación del orden jurídico del Ecuador como Estado de derecho. De este modo, la Corte Constitucional como máximo órgano de interpretación constitucional aplica criterios interpretativos que más allá de buscar la coherencia normativa priorizan el respeto por la dignidad humana y la justicia social en igualdad de condiciones para todos los grupos sociales. La Constitución y la Corte Constitucional por medio de principios como el de la unidad constitucional y pro homine, se aseguran de que toda interpretación de la ley que se realice favorezca al efectivo goce de los derechos humanos, en el caso específico de las normas penales asegurando que su aplicación además de cumplir con su función punitiva también respete y proteja los derechos a la tutela judicial efectiva y derechos sexuales de las partes procesales.

Es preciso recalcar, que si bien en la sentencia la Corte Constitucional emplea una interpretación dinámica que se adapta a las realidades sociales contemporáneas de las personas con discapacidad, la interpretación de las normas penales se sujeta estrictamente a una interpretación literal de la norma. Los entrevistados coinciden en que realizar un interpretación extensiva de la norma penal simplemente está prohibida por la ley por lo que no debería suscitarse, sin embargo como se evidencia en el caso de análisis, debido a la generalidad de la norma o por la falta de claridad de la misma, se sitúan casos en los que los administradores de justicia incurren en una interpretación que sobrepasa el sentido de la norma. Es en estos casos, donde las sentencias aditivas de la Corte Constitucional se transforman en una pieza fundamental para el correcto ejercicio de la administración de justicia, al proporcionarle a los juzgadores un marco de referencia con efectos jurídicos más amplios. Así la Corte Constitucional a través de la producción de jurisprudencia vinculante forja un marco normativo

que fomenta una justicia más equitativa y humana, que visibiliza las necesidades y condiciones especiales de grupos de atención prioritaria como bien lo son las personas con discapacidad.

El reconocimiento de los derechos sexuales de las personas con discapacidad es un imperativo jurídico que se fundamenta en la dignidad humana y la igualdad ante la ley, bajo este contexto la evolución normativa y jurisprudencial en torno a los derechos de las personas con discapacidad ha permitido el reconocimiento progresivo de su autonomía y dignidad, en especial en lo concerniente a libertad e integridad sexual, puesto que al igual que el resto de la población son seres humanos con deseos y necesidades sexuales. En el caso de las personas con discapacidad es fundamental enfatizar que el consentimiento informado constituye un derecho inalienable, que debe ser valorado y respetado en todas las decisiones que afecten la vida sexual y reproductiva de estos sujetos; debido a que el consentimiento se erige como pilar fundamental de la garantía de los derechos sexuales de las personas con discapacidad.

De este modo, la Sentencia 17-21-CN/23 de la Corte Constitucional debe interpretarse desde una perspectiva de igualdad y no discriminación, procurando que las personas con discapacidad no sean despojadas de su derecho a consentir en relaciones afectivas y sexuales, siempre y cuando la deficiencia física, intelectual, sensorial y psicosocial de la persona no le impida comprender, tomar una decisión y comunicarla en cuanto a la relación sexual y su connotación. De forma complementaria los instrumentos internacionales establecen que este grupo población tiene derecho a disfrutar de la salud sexual y reproductiva en igualdad de condiciones, lo que implica la facultad a otorgar o retirar su consentimiento sin ningún tipo de coerción o manipulación. Por su parte los funcionarios judiciales y profesionales del Derecho entrevistados coinciden en que es imperativo que se implementen políticas y programas de sensibilización que promuevan la comprensión del consentimiento en este grupo, con el de fin de eliminar estigmas y prejuicios que históricamente han menoscabado su carácter sexuado y su capacidad para decidir. Es así como, la valoración del consentimiento de las personas con discapacidad además de protegerlas de abusos y violencia sexual les permite ejercer plenamente sus derechos humanos y empoderarse para que sus deseos y necesidades sexuales sean respetadas y satisfechas con dignidad.

4.2 Recomendaciones

El delito de violación constituye un tipo penal cuyo tratamiento, en el caso de las víctimas con discapacidad, conlleva un análisis meticuloso de las capacidades cognitivas, físicas y emocionales de las partes procesales junto con el estudio de las circunstancias en las que se efectuó la conducta punible. Es por esto que, en primer lugar se recomienda una campaña de sensibilización y formación dirigida a los miembros del sistema de justicia, a fin de que las actuaciones judiciales sean más perceptibles con las necesidades y circunstancias particulares de este grupo de atención prioritaria, además se busca optimizar los protocolos procesales ya existentes a fin de evitar revictimizaciones o el desgaste de las personas con discapacidad durante el desarrollo del proceso penal, por plantear un ejemplo la evaluación repetitiva del grado de discapacidad de la víctima.

A su vez, de conformidad con los criterios emitidos por los profesionales del Derecho entrevistados se recomienda efectuar una reforma en el artículo 171 numeral 1 en el que tras la frase "por discapacidad no pudiera resistirse" se acompañe la frase "cuando el grado de discapacidad comprometa su capacidad de consentimiento", de forma complementaria se sugiere que la Corte Constitucional de la República del Ecuador continue con el desarrollo de jurisprudencia vinculante que extiende el análisis de la capacidad de consentimiento de las personas con discapacidad y el ejercicio de sus derechos a la integridad y libertad sexual, esto con el fin de crear un marco jurisprudencial más amplio sobre el cual los administradores de justicia puedan guiarse para el juzgamiento de denuncias por delito de violación de su competencia.

Se sugiere ampliar el estudio en cuanto a los requisitos necesarios para la validez del consentimiento y realizar una diferenciación clara entre la pérdida de sentido o de la razón y el padecimiento de una discapacidad intelectual, esto debido a que en ocasiones la Sentencia 17-21-CN/23 puede llegar a confundir al juzgador respecto a la falta de comprensión de la realidad de su entorno y como esto afecta la capacidad de consentir de la víctima. Finalmente, se advierte de la necesidad de adoptar un enfoque más inclusivo y compresivo con las personas que padecen de una deficiencia física, intelectual, sensorial o psicosocial a través de la aplicación de ajustes procesales que faciliten la participación activa de las personas con discapacidad eliminando barreras en todas las fases del proceso judicial, procurando que los documentos legales sean comprensibles y asequibles en distintos formatos, como lenguaje

braille, a fin de que las partes procesales reciban información clara respecto a sus derechos y sobre todo tomando en consideración el testimonio directo de las personas con discapacidad, para conocer sus deseos y necesidades reales, sin que el criterio de sus familiares o cuidadores se sobreponga ante ellos.

La Corte Constitucional debe continuar con su actividad interpretativa desde un enfoque dinámico, que se ajuste a las realidades sociales y a las necesidades cambiantes de la población, y humanizado, que procure los derechos humanos de las poblaciones más vulnerables. A su vez se recomienda realizar un mayor en cuanto a la actividad interpretativa que se desarrolla por los jueces especializados en materia penal, a fin de que se limiten a seguir el sentido estricto de los tipos penales, sin que se propicie una interpretación extensiva que pueda afectar los derechos a la tutela judicial efectiva y adecuada defensa de las partes procesales. Esta sugerencia se vería complementada con una capacitación constante a los juzgadores respecto a los forma adecuada en la cual desarrolla la actividad interpretativa de las normas penales y las reglas a las que deben someterse. Finalmente, se considera necesaria una mayor difusión de la jurisprudencia constitucional con efectos *erga omnes* inmediatos, esto con el fin de que los administradores de justicia se mantengan actualizados en cuanto a la modificación de la ley y los nuevos criterios que deben tomar en consideración para garantizar una justicia equitativa.

Se sugiere que el Estado desarrolle políticas públicas y una evolución normativa enfocadas en garantizar el acceso a la educación sexual integral y servicios de salud sexual y reproductiva adaptadas a las necesidades de las personas con discapacidad, esto con el fin de que puedan tomar decisiones respecto a su vida sexual y reproductiva de forma informada, proporcionándoles mayor autonomía al momento de aceptar o rechazar un encuentro sexual. Complementariamente, se cree necesaria una mayor capacitación dirigida al personal médico, educativo y judicial (jueces, fiscales y peritos) en temas de sexualidad inclusiva, al igual que la promoción de campañas de sensibilización que promocionen una comprensión más profunda sobre los derechos sexuales de este grupo de atención prioritaria. En el sistema de justicia también se recomienda la incorporación de profesionales especializados en el tratamiento de las personas con discapacidad, esto con el fin de que las revictimizaciones perpetradas durante los procesos judiciales disminuyan y sobre todo se valore de mejor manera el consentimiento otorgado por estos individuos. Finalmente, se precisa de una mayor difusión en cuanto al proceso de calificación y recalificación de las discapacidades, esto con el fin de tener un mayor

registro de las personas con discapacidad en el Ecuador y de que las personas que ya se encuentran registradas actualicen constantemente su grado de discapacidad en función de la rehabilitación realizada.

MATERIALES DE REFERENCIA

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguado, A. (1995). *Historia de las Deficiencias*. Escuela Libre Editorial Fundación Once. http://sid.usal.es/idocs/F8/8.1-5051/librohistoriadelasdeficiencias.pdf

Agustina, J. y Panyella, M. (2020). Redefiniendo los delitos sexuales facilitados mediante el uso de sustancias psicoactivas. *Polít. Crim, 15*(30), 526-581. http://politcrim.com/wp-content/uploads/2020/10/Vol15N30A2.pdf

Alcoff, L. M. (2018). *Violación y resistencia: cómo comprender las complejidades de la violación sexual* (ed.). Prometeo Libros. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/188053?page=116

Bacigalupo, E. (1983). *La garantía del principio de legalidad y la prohibición de analogía en el derecho penal*. Anuario de Derechos Humanos, Universidad Complutense de Madrid.

Bautista Cárdenas, N. P. (2021). *Proceso de la investigación cualitativa: epistemología, metodología y aplicaciones* (2 ed.). Editorial El Manual Moderno Colombia. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/219449?page=259

Bernal, C. (2005). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. https://www.corteidh.or.cr/tablas/carlosbernal.pdf

Bernal, C. (2010). *Metodología de la investigación administración, economía, humanidades y ciencias sociales* (Tercera Edición). PEARSON EDUCACIÓN. https://abacoenred.org/wp-content/uploads/2019/02/El-proyecto-de-investigación-F.G.-Arias-2012-pdf.pdf

Betancourt, E. y Romero, C. (2021). Interpretación de las normas constitucionales ecuatorianas como garantía a los derechos humanos. *Revista Sociedad & Tecnología, 4*(2), 482-499. https://institutojubones.edu.ec/ojs/index.php/societec/article/view/165/453

Blacio, L. (2022). *El principio de interpretación conforme en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador* [Tesis de Maestría en Derecho Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar] Repositorio Institucional https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/8689/1/T3803-MDE-Blacio-El%20principio.pdf

Breiding, M. y Armour, B. (2015). The association between disability and intimate partner violence in the United States. *Ann Epidemiol, 25*(6), 455–457. https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4692458/pdf/nihms745956.pdf

Cárdenas, R. (2005). *Metodología de la Investigación*. Universidad Naval. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/133491/METODOLOGIA_DE_INVESTIGACION.pdf

Castro Cuenca, C. G. (2017). *Manual de teoría del delito*. Editorial Universidad del Rosario. https://books.google.com.ec/books?id=3-9GDwAAQBAJ&q=teoría+del+delito#v=snippet&q=venganza&f=false

Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías. Resolución 29.35. (20 de mayo, 1976). Asamblea Mundial de la Salud. https://www.un.org/esa/socdev/enable/dpbe19992c.htm

Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud. (22 de mayo, 2001). Organización Mundial de la Salud. Resolución WHA54.21. https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/43360/9241545445_spa.pdf

Código de Hammurabi https://www.suneo.mx/literatura/subidas/Código%20de%20Hammurabi.pdf

Código de Procedimiento Penal. (1938, 25 de marzo). Jefe Supremo de la República del Ecuador. *Leyes 95.* https://www.ethnodata.org/media/filer_public/74/a0/74a0e1e7-02c0-4208-a636-de66d7f8fdac/1938_codigo_penal.pdf

Código Orgánico Integral Penal. (2014, 10 de febrero). Asamblea Nacional de la República del Ecuador. *Registro Oficial Suplemento 180. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf*

Código Penal. (1837, 14 de abril). Congreso Nacional del Ecuador. *Registro Auténtico 1837.* https://www.ethnodata.org/media/filer_public/61/a7/61a74360-d09c-4cd2-b08a-a39db24ac44a/1837_codigo_penal.pdf

Código Penal. (1872, 12 de mayo). Cámara de Diputados de la República del Ecuador. *Registro Auténtico 17.* https://www.ethnodata.org/media/filer_public/a9/3a/a93a6ebe-b765-4ac2-990d-5e61ff2a8a12/1872_codigo_penal.pdf

Código Penal. (1874, 12 de noviembre). Presidente de la República de Chile. *Registro Oficial No. 21694*. https://bcn.cl/3tq8y

Código Penal. (1971, 22 de enero). Comisión Legislativa Permanente. *Registro Oficial Suplemento 147.* https://www.ministeriodegobierno.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/03/CODIGO-PENAL.pdf

Constitución de la República del Ecuador. [Const.]. Artículo 66. [Título II]. Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008 (Ecuador). https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf

Convención Americana Sobre Derechos Humanos "Pacto de San José". (1969, 22 de noviembre). Gaceta Oficial No. 9460 de febrero de 1978. Organización de los Estados Americanos. https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convención_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Resolución A/RES/61/106. (13 de diciembre, 2006). Asamblea General de las Naciones Unidas. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/AdvocacyTool_sp.pdf

Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra la Mujer y la Violencia Doméstica. Boletín Oficial BOE-A-2014-5947. (07 de abril, 2011). Consejo de Europa. https://rm.coe.int/1680462543

Córdova, L., Córdova, V. y Gómez, H. (2019). EL PRINCIPIO PRO HOMINE COMO BASE PARA LA LEGISLACIÓN DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE GÉNERO. *Revista*

de Comunicación de la SEECI, 48(1), 65-86. https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6856046.pdf

Declaración de los Derechos de los Impedidos. Resolución 3447. (09 de diciembre, 1975). Asamblea General de las Naciones Unidas. http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2006.pdf

Declaración de los Derechos del Retrasado Mental. Resolución 2856. (20 de diciembre, 1971). Asamblea General de las Naciones Unidas. https://www.oas.org/dil/esp/declaracion_ag-26-2856_1971.pdf

Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948, 10 de diciembre). Asamblea General de las Naciones Unidas. https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

Declaración Universal de los Derechos Sexuales. Declaración del 13° Congreso Mundial de Sexología. (26 de agosto, 1999). Asamblea General de la Asociación Mundial de Sexología. https://lambdavalencia.org/wp-content/uploads/2018/01/1997-Declaración-universal-de-los-derechos-sexuales.pdf

Díaz, F. (2016). Interpretación de la Constitución y juez constitucional. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla. México, 10*(37), 9-31. https://www.scielo.org.mx/pdf/rius/v10n37/1870-2147-rius-10-37-00009.pdf

Díaz, N. (2012). LA CULPABILIDAD COMO PRINCIPIO ORIENTADOR DE LA PENA. *Revista Cultural UNILIBRE, 1*(1), 47-50. https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiT0O_bp4aHAxXBRjABHbJBBzMQFnoECDoQAQ&url=https%3A%2F%2Frevistas.unilibre.edu.co%2Findex.php%2Frevista_cultural%2Farticle%2Fdownload%2F3991%2F3358%2F6646&usg=AOvVaw0Wm_j6sltpxW-TBSSDH7RQ&opi=89978449

Egea, C. y Sarabia, A. (2001). Clasificaciones del OMS sobre discapacidad. *Real Patronato sobre Discapacidad Madrid, 58*(1), 15-30. http://sid.usal.es/idocs/F8/ART6594/clasificacion_oms.pdf

Foucault, M. (1998). *La historia de la sexualidad. Tomo 1.* México: Siglo XXI Editores.

Friend, R. y Álava, M. (2019). La capacidad jurídica de los discapacitados intelectuales y sus derechos como consumidores en Ecuador según la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad. *USFQ Law Review, 6*(1), 131-146. https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/1384/1632

García Alguacil, M. J. (2017). *Protección jurídica de las personas con discapacidad* (ed.). Editorial Reus. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/46649?page=80

García, D. (2006). *La Constitución y su dinámica.* Lima. Palestra Editores.

Gregorio Rojas, N. (2023). *Metodología de la investigación para anteproyectos* (Primera ed.). Universidad Abierta para Adultos (UAPA). https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/229656?page=145

Grijalva, A. (2011). *Constitucionalismo en Ecuador*. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC). http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Constitucionalismo/Constitucionalismo_en_Ecuador.pdf

Guato, D. (2021). *Victimización secundaria en los delitos de violación en el cantón Ambato durante el año 2018.* [Tesis de Maestría en Derecho Penal, Universidad Andina Simón Bolívar] Repositorio Institucional https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/8175/1/T3560-MDPE-Guato-Victimizacion.pdf

Guerrero, J. (2011). Aproximación al control abstracto en el Ecuador. La acción de inconstitucionalidad. En Montaña, J. Apuntes de derecho procesal constitucional. Aspectos generales (61-103). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Apuntes_3/Apuntes_derecho_procesal_constitucional_3.pdf

Haberle, P. (2003). El Estado Constitucional. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú.

Hernández Sampieri, R., Fernández, C. y Baptista, P. (1991). *Metodología de la Investigación* (Primera ed.). McGRAW-HILL INTERAMERICANA DE MÉXICO, S.A.

https://www.uv.mx/personal/cbustamante/files/2011/06/metodologia-de-la-investigaciÃ³n_sampieri.pdf

Hernández Sampieri, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la Investigación*: (Sexta ed.). McGRAW-HILL INTERAMERICANA EDITORES S.A. https://apiperiodico.jalisco.gob.mx/api/sites/periodicooficial.jalisco.gob.mx/files/metodologia_de_la_investigacion_-_roberto_hernandez_sampieri.pdf

Herrera Mosquera, G. Goetschel, A. M. & Prieto, M. (2020). *Derechos sexuales y derechos reproductivos en Ecuador: disputas y cuentas pendientes* (ed.). FLACSO Ecuador. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/164588?page=33

Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática INEGI de México. (2000). Clasificación de Tipo de Discapacidad – Histórica. https://www.inegi.org.mx/contenidos/clasificadoresycatalogos/doc/clasificacion_de_tipo_de_discapacidad.pdf

Landestoy Méndez, P. L. (2018). *La esterilización de las personas con discapacidad intelectual* (1 ed.). Ediciones Olejnik. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/235361?page=23

Ledesma, M. (2021). *La reparación integral en el delito de violación sexual* [Tesis de Maestría en Derecho Penal, Universidad Andina Simón Bolívar] Repositorio Institucional. https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/8192/1/T3577-MDPE-Ledesma-La%20reparacion.pdf

Ley 599 de 2000 Código Penal. (2000, 24 de julio). Congreso Nacional de Colombia. *Diario Oficial No. 44097.* https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf

Ley Orgánica de Discapacidades LOD. (2012, 25 de septiembre). Asamblea Nacional de la República del Ecuador. *Registro Oficial del Gobierno del Ecuador No. 796.* https://www.consejodiscapacidades.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/02/ley_organica_discapacidades.pdf

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009, 22 de octubre). Asamblea Nacional de la República del Ecuador. *Registro Oficial Suplemento No. 52.*

https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/03/Ley-Organica-de-Garantias-Jurisdiccionales-y-Control-Constitucional_act_marzo_2020.pdf

López, R. (2011). Evolución histórica y conceptual de la discapacidad y el respaldo jurídico-político internacional: el paradigma de los derechos humanos y la accesibilidad. *Alteridad, Revista de Educación, 6*(22), 102-108. https://dspace.ups.edu.ec/bitstream/123456789/8277/1/Evolución%20histórica%20y%20conceptual%20de%20la%20discapacidad%20y%20el%20respaldo%20jurídico-político%20internacional.pdf

Maloberti, L. & Heider, G. (2021). *Que nada te detenga: guía de rehabilitación para personas con discapacidad motora* (ed.). Editorial Biblos. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/204526?page=105

Martínez Barrios, Elena. (2000). Victoria, Historia de la violación. Su regulación jurídica hasta fines de la Edad Media. *Revista de estudios histórico-jurídicos, 1*(22), 645-649. https://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552000002200068

Mejía, U., Bolaños, J. y Albínez, J. (2016). *Delitos contra la libertad sexual* (ed.). Panamá, Editorial Seguridad y Defensa. Recuperado de https://elibronet.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/119440?page=26.

Ministerio de Salud Pública de la República del Ecuador. (2023). *Manual de Calificación de Discapacidad 2023.* https://drive.google.com/file/d/1kUBZuMtUxCQaNrtQImw_aVsXlb3J6DCk/view

Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia. (22 de julio, 2022). *Resolución Número 1239.* https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resolución%20No.%201239%20de%202022.pdf

Montaña, J. (2011). Apuntes de derecho procesal constitucional. Parte especial 2. Control Constitucional y otras competencias de la Corte Constitucional. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC). http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Apuntes_3/Apuntes_derecho_procesal_constitucional_3.pdf

Montero, J. (2023). *Lecciones de Derecho Penal Ecuatoriano*. Centro de Publicaciones de la Pontifica Universidad Católica del Ecuador. https://www.pucesi.edu.ec/webs2/wp-content/uploads/2023/11/Libro-final-DERECHO-PENAL-ECUATORIANO.pdf

Nino, C. (1998). *Fundamentos de Derecho Constitucional*. ASTREA, Buenos Aires.

Núñez, R. (1964). *Derecho penal argentino.* Bibliográfica Argentina.

Observación General núm. 3 (2016), sobre las mujeres y las niñas con discapacidad. (25 de noviembre, 2016). Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhsnbHatvuFkZ%2Bt93Y3D%2Baa2oLCHc5Ye5y0yX37Gpo%2FkmBZl1QeKTg7cNEuS%2FzKc3xGM7PD4P8YrjsNLHbSyyH3%2BpDNGpobvX%2B6Zw74L1Z2GWT

Ochoa, C. (2013). *Argumentación Jurídica e Interpretación Constitucional* [Tesis de Especialización en Derecho Constitucional, Universidad del Azuay] Repositorio Institucional https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/2580/1/09768.pdf

OMS (1992). *The ICD-10 Classification of Mental and Behavioral Disorders.* Pág.10. Disponible en: https://www.who.int/classifications/icd/en/bluebook.pdf

Oxman, N. (2015). La incapacidad para oponerse en los delitos de violación y abusos sexuales. *Polit. Crim, 10*(19), 91-118. http://www.politicacriminal.cl/Vol_10/n_19/Vol10N19A4.pdf

Oyarte Martínez, R. (1999). *La supremacía constitucional. Derecho constitucional para fortalecer la democracia ecuatoriana*. Quito, Tribunal Constitucional / Fundación Konrad-Adenauer.

Pachano, F. (2002). Apuntes sobre Interpretación Constitucional. *Iuris Dictio, 3*(6), 75-79.https://doi.org/10.18272/iu.v3i6.581

Peña, O. y Almanza, F. (2010). *Teoría del Delito. Manual práctico para su aplicación en la Teoría del Delito*. Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación – APECC. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/06/Teoria-del-delito.pdf

Plummer, S. B., y Findley, P. A. (2012). Women with disabilities' experience with physical and sexual abuse: review of the literature and implications for the field. *Trauma, violence & abuse, 13*(1), 15–29. https://doi.org/10.1177/1524838011426014

Porras, A. (2012). Interpretación constitucional, argumentación jurídica y jurisprudencia vinculante. En J. Montaña, Apuntes de derecho procesal constitucional. Aspectos generales (141-171). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes%20de%20derecho%20procesal%20constitucional%201.pdf

Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades. (2017, 27 de octubre). Presidencia de la República del Ecuador. *Registro Oficial No. 109.* https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2020-12/Documento_Reglamento-a-la-Ley-Orgánica-de-Discapacidades.pdf

Reyes, E. (2022). *Metodología de la Investigación Científica*. PAGE PUBLISHING, INC. https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=SmdxEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT45&dq=metodología+de+la+investigacion&ots=O04AxwKak1&sig=Pe4FxwcxxvJCgWBMhjCkLfgX4mI#v=onepage&q&f=false

Ribas, E. (2014). Interpretación extensiva y analogía en el Derecho Penal. *Revista de Derecho Penal y Criminología, 3*(12), 111-164. https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/24523/19416

Ríos, J. (2006). El consentimiento en materia penal. *Política Criminal, 1*(1), 1-47. https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4915/const_materiapenal.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Rodríguez Uribe, G. & Moreno Angarita, M. (2012). *Descubriendo un mundo oculto: identidad sexual y discapacidad física* (ed.). Universidad Nacional de Colombia. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/127925?page=25

Rodríguez, L. (2015*). Delitos Sexuales Segunda edición actualizada*. Editorial Jurídica de Chile.

Rodríguez, R. (2022). *Ciudadanía activa y discapacidad intelectual* (1 ed.). Barcelona, Ediciones Octaedro, S.L. Recuperado de https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/227877?page=130

Rodríguez, V. (1997). *HISTORIA DE LA VIOLACIÓN. SU REGULACIÓN JURÍDICA HASTA FINES DE LA EDAD MEDIA*. Comunidad de Madrid Consejería de Educación y Cultura. https://www.madrid.org/bvirtual/BVCM000716.pdf

Roxin, C. (1997). *Derecho penal*. (Parte general, traducido por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, 2º edición). Civitas S.A., Madrid, t. I.

Sentencia C-163/21. (2021, 27 de mayo). Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia (Gloria Stella Ortiz Delgado). https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-163-21.htm#:~:text=Artículo%20210.-,Acceso%20carnal%20o%20acto%20sexual%20abusivos%20con%20incapaz%20de%20resistir,a%20veinte%20(20)%20años.

Sentencia de Radicación 30546. (2008, 25 de noviembre). Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia (Yesid Ramírez Bastidas).

Sentencia M.C. vs. Bulgaria de la Demanda No. 39272/98. (2003, 04 de diciembre). Corte Europea de Derechos Humanos. https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/11/5212/15.pdf

SENTENCIA N.° 003-18-P.TO-CC. (2018, 27 de junio). Corte Constitucional de la República del Ecuador (Pamela Martínez Loayza). https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2018/003-18-PJO-CC/REL_SENTENCIA_003-18-PJO-CC.pdf

Sentencia No. 17-21-CN/23. (2023, 11 de enero). Corte Constitucional de la República del Ecuador (Teresa Nuques Martínez). https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic0ZTQ5N2QzMC0xZDkzLTQ5MmMtOWU0OC0wNGIyZTRkODUxYTQucGRmJ30=

Sentencia No. 34-19-IN/21 y Acumulados. (2021. 28 de abril). Corte Constitucional de la República del Ecuador (Karla Andrade Quevedo). https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidiZGE2NDE0YS1jNDI1LTQzMGMtYWViNi1jYjY0ODQ1YTQ2NWUucGRmJ30=

Sentencia Penal No. 4/2018. (2018, 12 de junio). Tribunal Superior de Justicia de Navarra, Sala de lo Civil y Penal (Miguel Ángel Abarzuza Gil). https://www.iberley.es/jurisprudencia/sentencia-penal-n-4-2018-tsj-navarra-sala-civil-penal-sec-1-rec-4-2018-13-06-2018-47844225

Sentencia SP5330-2018. (2018, 5 de diciembre). Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia (Eyder Patiño Cabrera).

Sentencia SP567-2022. (2022, 02 de marzo). Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia (José Francisco Acuña Vizcaya). https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1abr2022/SP567-2022(52207).pdf

Serrano, J. (2003). *Manual de teoría jurídica del delito*. Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial. https://www.cnj.gob.sv/images/documentos/pdf/ecj/publicaciones/ManualTeoriaJuridicaDelito.pdf

Simaz, A. (2014). Principio de legalidad e interpretación en el Derecho Penal: algunas consideraciones sobre la posibilidad de interpretar extensivamente la ley sustantiva. *Revista de Derecho Penal y Criminología,* *7*(1), 49-72. https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20170308_03.pdf

Soto, F. (2011). Sentencias constitucionales: tipos y efectos. En Montaña, J. Apuntes de derecho procesal constitucional. Aspectos generales (171-194). Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Apuntes_3/Apuntes_derecho_procesal_constitucional_3.pdf

Sproviero, . (1996). *Delito de Violación*. Editorial Astrea.

Steckler, C. (2021). *Actualizaciones en discapacidad: acerca de una clínica de la diversidad funcional* (ed.). Editorial Maipue. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/179746?page=108

Storini, C., Masapanta, C. y Guerra, M. (2022). Control de constitucionalidad en Ecuador: muchas alforjas para tan corto viaje. *FORO Revista de Derecho, 38*(1), 7-27. http://scielo.senescyt.gob.ec/pdf/foro/n38/2631-2484-foro-38-00007.pdf

Tallis, J. (2010). *Sexualidad y discapacidad* (2 ed.). Miño y Dávila. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/60036?page=43

Tallis, J. Casarella, J. y Filidoro, N. (2014). *Sexualidad y discapacidad: orientación para padres y docentes* (ed.). Buenos Aires, Argentina: Miño y Dávila. Recuperado de https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/42112?page=38.

Tieghi, O. (1982). *Los delitos sexuales.* Ábaco.

Trejo Sánchez, K. (2021). *Fundamentos de metodología para la realización de trabajos de investigación:* (ed.). Editorial Parmenia, Universidad La Salle México. https://elibro-net.uta.lookproxy.com/es/ereader/uta/183470?page=25

Vasco, C. (2016). *Transformaciones del tipo penal de violación y de los sujetos de la relación procesal en el Ecuador 2005-2015*. [Tesis de Maestría en Derecho Procesal, Universidad Andina Simón Bolívar] Repositorio Institucional. https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4752/1/T1769-MDP-Vasco-Transformaciones.pdf

Vásquez Correa, D. R., Acosta , H., & Gil , D. (2020). *Interpretación Constitucional* (ed.). Santo Domingo: Escuela Nacional de la Judicatura. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/IC/IC.pdf

Vellaz, A., Navas, P. y De Araoz, I. (2020). Las personas con discapacidad intelectual como víctimas de delitos contra la libertad sexual: una realidad invisible. *Siglo Cero: Revista Española sobre Discapacidad Intelectual, 52*(1), 7-26. https://revistas.usal.es/tres/index.php/0210-1696/article/view/scero2021521726/25633

Vigo, R. (1993). Problemas y Teorías Actuales de la Interpretación Jurídica. Tomo XXXII. Córdoba. Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

Villacreses, T. (2022). Interpretación Penal y Constitucionalismo ecuatoriano. *Revista Nuevo Foro Penal, 101*(1), 147-175. https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/9332426.pdf

Villavicencio, R. (2022). El control constitucional en el Ecuador. Una aproximación teórica y filosófica. *FORO Revista de Derecho, 38*(1), 121-144. https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/3491/3396

Vinueza, A. (2021). *Mujeres con discapacidad intelectual víctimas de violencia sexual* [Tesis de Especialización en Género, Violencia y Derechos Humanos, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO Ecuador] Repositorio Institucional. https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/bitstream/10469/17492/2/TFLACSO-2021ARVM.pdf

Vizcaíno, P., Cedeño, R. y Maldonado, I. (2023). Metodología de la investigación científica: guía práctica. *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinaria, 7*(4), 9723-9762. https://www.ciencialatina.org/index.php/cienciala/article/view/7658/11619

Welzel, H. (1987). *Derecho penal alemán.* Parte general, 3ª ed. (trad. de la 12ª ed. alemana). Editorial Jurídica Chile, Santiago.

Zaffaroni, E. R. (2009). Estructura Básica del Derecho Penal. Primera edición. Ediar.

Zaffaroni, E., Alagia, A. y Slokar, A. (2005). *Manual de derecho penal*. Parte general, Ediar, Buenos Aires. https://penalparalibres.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/06/penal-parte-general-zaffaroni.pdf

Zambrano, A., Ronquillo, O. y Moreno, P. (2021). Evolución del control constitucional en el Ecuador. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas, 7*(12), 38-42. https://ve.scielo.org/pdf/is/v7n12/2542-3371-is-7-12-64.pdf

Zsasz, I. (1998). *Sexualidades: aspectos teóricos y metodológicos*. Memoria del seminario internacional. La Paz, Bolivia: UMSA, FHI y PSI.

ANEXOS

Figura 2 Entrevista realizada al Dr. Leopoldo Geovanny Borja Martínez, Juez de la Unidad Judicial Especializada en Garantías Penales con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua



Nota: La entrevista se efectuó el 25 de noviembre de 2024 en la Unidad Judicial Especializada en Garantías Penales con sede en el cantón Ambato

Figura 3 Entrevista realizada al Mg. Mauricio Andrés Ortiz Barba, abogado litigante en libre ejercicio especializado en materia penal



Nota: La entrevista se efectuó el 03 de diciembre de 2024 en el consultorio jurídico ubicado en las calles Vicente Rocafuerte entre Mariano Castillo y Juan Montalvo en Ambato, provincia de Tungurahua.

Figura 4 Entrevista realiza a la Dr. Zoila Maricela Yánez Romero, Agente Fiscal de la Unidad de Violencia de Género No. 1 de la Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Latacunga, provincia de Cotopaxi.



Nota: La entrevista se efectuó el 04 de diciembre de 2024 en la Fiscalía General del Estado con sede en el cantón Latacunga, provincia de Cotopaxi.

Figura 5 Entrevista realizada a la Dra. María José Solís Burbano, Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, provincia de Tungurahua.



Nota: La entrevista se efectuó el 09 de diciembre de 2024 en la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, provincia de Tungurahua.

Figura 6 Entrevista realizada al Dr. Byron Eduardo García Suárez, Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, provincia de Tungurahua.



Nota: La entrevista se efectuó el 09 de diciembre de 2024 en la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Baños, provincia de Tungurahua.

Figura 7 Entrevista realizada al Abg. Víctor Hugo Zamora Freire, abogado litigante en libre ejercicio especializado en materia penal.



Nota: La entrevista se efectuó el 10 de diciembre de 2024 en el consultorio jurídico ubicado en la Av. Miguel de Cervantes junto al Complejo Judicial de Ambato, provincia de Tungurahua.