

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA  
“INDOAMÉRICA”**

**DIRECCIÓN DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL**

**TEMA:**

---

**“LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU NO  
RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**

---

Trabajo de Investigación (componente práctico para el Examen  
Complexivo) previo a la obtención del grado de Magister en Derecho Procesal  
Penal

**AUTOR**

**Ab. Poveda Freire Ivonne Amparo**

**DIRECTOR**

**Dr. Germán Omar Gallardo Tapia**

**AMBATO – ECUADOR**

**2017**

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA  
CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN  
ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN**

Yo, Ivonne Amparo Poveda Freire, declaro ser autora del examen complejo, titulado (a) **“LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU NO RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**, como requisito para optar al grado de “Magister en Derecho Procesal Penal”, autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Ambato, a los 07 días del mes de febrero de 2017, firmo conforme:

Autor: Ivonne Amparo Poveda Freire

Número de Cédula: 1803847605

Dirección: Gaspar de Villarroel y Shyris

Correo Electrónico: ivonchita1428@hotmail.com

Teléfono: 0987089038

## **APROBACIÓN DEL TUTOR**

En calidad de Director del Trabajo de Investigación sobre el tema: “**LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU NO RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**”, presentado por la señora Abogada **Ivonne Amparo Poveda Freire**, para optar por el Grado de Magíster en Derecho Procesal Mención Penal de la Universidad Tecnológica “Indoamérica”, considero que dicho trabajo de investigación reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador designado por el Honorable Concejo de Posgrado.

Ambato, 27 de Marzo del 2017

-----  
Dr. Germán Omar Gallardo Tapia  
**DIRECTOR**

## CERTIFICACIÓN

En mi calidad de Director del Trabajo de Investigación (componente práctico del Examen Complexivo) **“LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU NO RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**, presentado por la señora Ab. Ivonne Poveda Freire, para optar por el Grado de Magister en Derecho procesal Penal, **CERTIFICO**, que dicho Trabajo de Investigación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del tribunal examinador que se designe.

Ambato, 27 de Marzo del 2017

Dr. Omar Gallardo Tapia  
C.C. \_\_\_\_\_  
**DIRECTOR**

## **DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD**

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente Trabajo de Investigación (componente investigativo para el examen Complexivo), como requerimiento previo para la obtención del Grado de Magister en Derecho Procesal Penal, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica de los autores.

Ab. Ivonne Poveda Freire  
Autor  
C.C. 1803847605

## **APROBACIÓN DEL TRIBUNAL**

Los Miembros del Tribunal Examinador aprueban el Informe de Investigación, sobre el tema: **“LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU NO RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**, presentado por la señora Abogada Ivonne Amparo Poveda Freire, estudiante de la Maestría en Derecho Procesal Mención Penal, para obtener el Grado de Magíster en Derecho Procesal Mención Penal.

Ambato, 27 de Marzo del 2017

Para constancia firman,

.....  
Dr. Marco Noriega

.....  
Dr. Omar Gallardo

.....  
Dr. Vidal Rosero

## **AGRADECIMIENTO**

A mis padres, Miauchito y Temis  
por su apoyo incondicional y su  
lucha constante por sacarme  
adelante.

## **DEDICATORIA**

A Miauchito y Temis por ser el motor de mi vida.

## ÍNDICE

Portada.....	i
Aprobación para Consulta.....	ii
APROBACIÓN DEL TUTOR.....	iii
CERTIFICACIÓN .....	iv
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD.....	v
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL.....	vi
AGRADECIMIENTO .....	vii
DEDICATORIA .....	viii
RESUMEN EJECUTIVO .....	xii
CAPÍTULO I.....	1
INTRODUCCIÓN .....	1
TEMA .....	3
ANTECEDENTES.....	3
DIAGNÓSTICO .....	8
Derecho a la Libertad Sexual .....	8
Consentimiento del titular del bien jurídico.....	10
Bien jurídico protegido .....	12
JUSTIFICACIÓN .....	14
OBJETIVOS .....	15
OBJETIVO GENERAL.....	15
OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	15
CAPITULO II .....	16

METODOLOGÍA .....	16
Instrumentos.....	16
Documental .....	16
Experiencia personal .....	16
CAPITULO III.....	25
PRODUCTO .....	25
Sistemas de Evaluación.....	28
CAPITULO IV.....	29
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	29
CONCLUSIONES .....	29
RECOMENDACIONES .....	30
BIBLIOGRAFIA .....	31
ANEXOS .....	32
ENCUESTA.....	32

## ÍNDICE CUADROS

CUADRO N° 1: DENUNCIAS .....	17
CUADRO N° 2: PREGUNTA 1 .....	19
CUADRO N° 3: PREGUNTA 2 .....	20
CUADRO N° 4: PREGUNTA 3 .....	20
CUADRO N° 5: PREGUNTA 4 .....	21
CUADRO N° 6: PREGUNTA 5 .....	22
CUADRO N° 7: PREGUNTA 6 .....	23
CUADRO N° 8: PREGUNTA 7 .....	23
CUADRO N° 9: PREGUNTA 8 .....	24

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO N° 1: DENUNCIAS.....	18
GRÁFICO N° 2: PREGUNTA 1 .....	19
GRÁFICO N° 3: PREGUNTA 2 .....	20
GRÁFICO N° 4: PREGUNTA 3 .....	21
GRÁFICO N° 5: PREGUNTA 4 .....	21
GRÁFICO N° 6: PREGUNTA 5 .....	22
GRÁFICO N° 7: PREGUNTA 6 .....	23
GRÁFICO N° 8: PREGUNTA 7 .....	24
GRÁFICO N° 9: PREGUNTA 8 .....	24

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**  
**DIRECCIÓN DE POSGRADO**  
**MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL**

**RESUMEN EJECUTIVO**

**TEMA: “LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU  
NO RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL  
PENAL”**

**AUTOR: AB. IVONNE POVEDA FREIRE**

**TUTOR: DR. GERMAN OMAR GALLARDO TAPIA.**

**RESUMEN**

La ley penal contempla como delito, las relaciones sexuales mantenidas con personas menores de edad, incluso en casos en que ellos han prestado su consentimiento para tales relaciones, refiriéndose cuando la víctima sea menor de 14 años, en la cual se considera como irrelevante dicho consentimiento, sin tomar en cuenta la decisión del titular del bien jurídico de disponer voluntariamente del mismo, violentando el derecho a la libertad sexual como sujeto de derechos, en el cual al otorgarse el consentimiento excluye la afectación del bien jurídico y por ende el presupuesto de la tipicidad, entendiéndose además como causa de justificación, considerándose que el presunto infractor es otro adolescente, al cual el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia le considera como imputable cuando este tenga la edad de 12 a 17 años, teniendo la certeza que su actuación ilícita es realizada con conciencia y voluntad pero no se considera cuando la víctima sea menor de 14 años y haya dado el consentimiento para mantener dichas relaciones sexuales, llegando a sentencias condenatorias y alejados de una justicia restaurativa.

**DESCRIPTORES:** libertad sexual, bien jurídico protegido, consentimiento

## **SUMMARY**

The criminal law contemplates as a crime, sexual relations with minors, even in cases in which they have given their consent to such relationships, referring when the victim is under 13 years, in which it is considered as irrelevant such consent, Without taking into account the decision of the holder of the legal right to voluntarily dispose of it violating the right to sexual freedom as a subject of rights, in which consent is granted excluding the legal property and therefore the budget of the typical, Being understood as a cause of justification, considering that the alleged offender is another adolescent, to whom the Organic Code of Childhood and Adolescence considers him as imputable when he is between the ages of 12 and 17 years, being certain that his illegal action is Made with conscience and will but is not considered when the victim is under 14 years old and has given the consent to maintain such sexual relations, arriving at convictions and away from a restorative justice.

**DESCRIPTORS:** sexual freedom, protected legal right, consent.

## **CAPÍTULO I**

### **INTRODUCCIÓN**

Nuestra Legislación Penal Ecuatoriana se contempla como uno de los delitos contra la integridad sexual y reproductiva a la violación siendo este el acceso carnal con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal en la cual establece circunstancias constitutivas de la misma como en el presente tema de análisis es cuando la víctima sea menor de catorce años, en la cual si bien es cierto en este tipo de delito se protege la indemnidad sexual o la intangibilidad sexual de la víctima entendiéndose como la protección del libre y normal desarrollo sexual del menor salvaguardando su integridad física y psíquica de quienes no han logrado la madurez suficiente como es el caso de los menores de edad siendo este el bien jurídico lesionado, en donde el Estado debe de proteger la sexualidad o una menor de las personas que por si no pueden defenderlo al no tener la capacidad suficiente para valorar una conducta sexual.

En esta acción típica el acceder carnalmente a un menor de 14 años en el cual no se le haya privado a la víctima de su razón, tenga una discapacidad que no pueda resistirse, haya mediado violencia, amenaza o intimidación ya se considera como delito de violación sin tomar en consideración la libertad sexual de las personas anulando su consentimiento que diere para realizar el acto sexual considerando como irrelevante, entendiéndose como libertad sexual un derecho de elección sexual del individuo para auto determinarse en el ámbito de la sexualidad que le faculta a utilizar su propio cuerpo a voluntad en la que al tener una persona

el derecho de disponer sobre su sexualidad se constituye la libertad sexual como un bien jurídico protegido en donde el sujeto pasivo es un menor de edad.

Es ahí donde nace realizar un análisis respecto a que si dos adolescentes libremente deciden tener relaciones sexuales en donde uno de ellos sería menor de 14 años, ya se considera como delito de violación y al ser este hecho punitivo tendría que ser sancionado sin tomar en cuenta ni el consentimiento del titular del bien jurídico protegido y por ende la libertad sexual inherente al ser humano, resultando una incoherencia penal y civil en la cual el adolescente si puede contraer matrimonio con la debida autorización de sus padres, reconocer a sus hijos que tenga, pero estaría incurriendo en infracción si tuviera relaciones sexuales.

La libertad sexual de los adolescentes no tiene el mismo contenido que el de una persona adulta, ya que el ejercicio de ese derecho cuenta con una normativa especial considerando el interés superior del niño, niña y adolescente, tomando en cuenta que el o la adolescente se encuentra en pleno desarrollo, lo que implica que el Estado debe garantizar la protección de sus derechos sin que sean vulnerados al ser esta una justicia restaurativa.

## TEMA

### “LA LIBERTAD SEXUAL ENTRE ADOLESCENTES Y SU NO RECONOCIMIENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”

#### ANTECEDENTES

La evolución de los contenidos del derecho penal sexual en los cinco últimos tiempos ha estado condicionada, en un grado difícilmente apreciable en cualquier otro grupo de delitos, sobre cuál deba de ser el bien jurídico. Sin duda alguna, la libertad sexual se ha consolidado como el objeto de protección que justifica las intervenciones jurídico-penales en las prácticas sexuales de los ciudadanos.

Como manifiesta Diez. R, (1985). El derecho penal sexual ha venido registrando una evolución constante, encaminada a despojar los tipos de elementos normativos que constituyan meras remisiones genéricas a determinadas concepciones éticas sobre lo que se considera o no sexualmente correcto (45); de hecho, actualmente se puede estimar que tales referencias normativas se limitan a caracterizar figuras delictivas que pertenecen a la periferia del derecho penal sexual.<sup>1</sup>

Existe una continua presión para que esas concepciones globales de lo sexualmente correcto condicionen de forma determinante la configuración e interpretación de ciertas formulaciones delictivas, incluso si están desprovistas de referencias normativas explícitas, como sucede en muchos preceptos que protegen la libertad sexual de los menores o incapaces<sup>2</sup>; sin embargo, la existencia de esas

---

<sup>1</sup> CARBONELL M, LATORRE, R, (1995). *Agresiones y abusos sexuales, en virtud de su agravante de parentesco y conjunto de los delitos relativos a la prostitución*. s.e. p. 86, 93.

<sup>2</sup> MUÑOZ. C, (1999), *Alude también a las agresiones y abusos sexuales, en virtud de su agravante de parentesco, y al conjunto de los delitos relativos a la prostitución*. p. 199

tendencias no supone sin más que deban de ser satisfechas o que no puedan ser mantenidas dentro de límites muy estrictos.

La historia de la Ley N° 20.084, revela que la diferencia de edad entre los adolescentes partícipes de actos de significación sexual tuvo su origen en las modificaciones introducidas por la Ley N° 19.927 al CP<sup>3</sup>. Ésta aumentó la edad a partir de la cual se puede disponer libremente del ejercicio sexual desde los 12 a los 14 años, ocasionando el conflicto de penalización de relaciones sexuales consentidas por parte de menores de catorce. El legislador quiso superar esta problemática permitiendo el ejercicio de la autodeterminación sexual a menores de catorce, siempre que aquello se ejecutara en condiciones que garantizaran la ausencia de abuso por parte del adolescente copartícipe de mayor edad.

*RODRÍGUEZ. C, indica que “en un sistema fundado en el bien libertad sexual, el desvalor de cada comportamiento no depende de la naturaleza del acto que en cada caso se sanciona, sino del medio utilizado para ejecutarlo<sup>4</sup>, en circunstancias que en nuestro sistema de delitos sexuales históricamente se ha asignado mayor gravedad al acceso carnal frente a otros contactos de índole sexual, aun cuando ambos hubiesen sido ejecutados en iguales condiciones de restricción de libertad del sujeto pasivo. Por tanto, la justificación de la mayor penalidad atribuida al acceso carnal, podríamos deducirla de la integración de reglas culturales en la configuración del sistema de delitos sexuales”(165).*

En la actualidad se ha incrementado las denuncias por los delitos contra la integridad sexual y reproductiva en contra de adolescentes siendo un problema eminente para la sociedad por la edad temprana en que los adolescente empiezan su actividad sexual sin tomar en cuenta los factores de riesgos relacionada a la

---

<sup>3</sup> Ver en Historia de la Ley 20.084. Op. cit. N° 6, p. 345 véase en: <https://www.google.com.ec/#q=ley+20.084>

<sup>4</sup> RODRÍGUEZ. C, L. (2000). Op. cit. N° 37, *regulación de los delitos contra la integridad sexual*.p. 122

salud sexual y reproductiva, incluyendo el embarazo no deseado o precoz, enfermedades de transmisión sexual y peor aún sin conocer las consecuencias legales y jurídicas que estarían inmersos al tener relaciones sexuales con una menor de 14 años, la misma que se encuentra judicializada en el Código Orgánico Integral Penal, como delito de violación en donde no se reconoce su libertad sexual, siendo esta irrelevante.

La libertad sexual es un derecho relacionado con la libre disposición del cuerpo, la intimidad y el derecho inalienable a la intimidad y libertad de las personas. El reconocimiento legal de la libertad sexual no siempre ha existido ni está recogido en todas las legislaciones, las mujeres casadas en la legislación de muchos países carecían y todavía carecen del reconocimiento de libertad sexual ante el marido; en algunos países las familias pueden repudiar, castigar e incluso lapidar a las mujeres solteras si mantienen relaciones sexuales no consentidas por la familia, o si, por el contrario, no consientan una relación sexual con el marido. Los avances en las normativas y el reconocimiento de la libertad sexual se producen a partir de la segunda guerra mundial, con la revolución sexual y las reivindicaciones feministas.

### **Edad del consentimiento en otros países**

#### **Argentina**

La edad de consentimiento en Argentina es de 13 al año 2016.

En 1999 el Código Penal Argentino fue modificado mediante la Ley 25.087 (Delitos contra la integridad sexual) sancionada el 14 de abril y promulgado el 14 de mayo.

Fragmentos de las modificaciones:

Artículo 2.- Sustitúyase el artículo 119 del Código Penal, por el siguiente texto:

*“Será reprimido con reclusión o prisión de seis meses a cuatro años el que abusare sexualmente de persona de uno u otro sexo cuando, ésta fuera menor de trece años o cuando mediare violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción. La pena será de cuatro a diez años de reclusión o prisión cuando el abuso por su duración o circunstancias de su realización, hubiere configurado un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima. La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando mediando las circunstancias del primer párrafo hubiere acceso carnal por cualquier vía. En los supuestos de los dos párrafos anteriores, la pena será de ocho a veinte años de reclusión o prisión si: a) Resultare un grave daño en la salud física o mental de la víctima; b) El hecho fuere cometido por ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, tutor, curador, ministro de algún culto reconocido o no, encargado de la educación o de la guarda; c) El autor tuviere conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave, y hubiere existido peligro de contagio; d) El hecho fuere cometido por dos o más personas, o con armas; e) El hecho fuere cometido por personal perteneciente a las fuerzas policiales o de seguridad, en ocasión de sus funciones; f) El hecho fuere cometido contra un menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con el mismo. En el supuesto del primer párrafo, la pena será de tres a diez años de reclusión o prisión si concurren las circunstancias de los incisos a), b), d), e) o f).”*

Crea una situación abusiva, por sus circunstancias o duración, que implica un sometimiento sexual seriamente ultrajante para la víctima; o cuando cualquier clase de sexo (acceso carnal) es obtenido mediante violencia, amenaza, coerción abusiva, o acoso en una relación de dependencia, autoridad o poder, o aprovechando el hecho de que el menor, por cualquier motivo, no puede libremente dar su consentimiento.

## **Bolivia**

La edad de consentimiento en Bolivia es de 14 años

Existe también el delito de estupro que se aplica por adolescentes entre 14 y 18 años.

### Artículo 308.- Violación de Niño, Niña o Adolescente

*“Quien tuviera acceso carnal con persona de uno u otro sexo menor de catorce años, penetración anal o vaginal o introdujera objetos con fines libidinosos, será sancionado con privación de libertad de quince (15) a veinte (20) años, sin derecho a indulto, así no haya uso de la fuerza o intimidación y se alegue consentimiento. Quedan exentas de esta sanción las relaciones consensuadas entre adolescentes mayores de doce años, siempre que no exista diferencia de edad mayor de tres (3) años, entre ambos, y no se haya producido violencia ni intimidación.*

### Artículo 309.- Estupro.

*“Quien, mediante seducción o engaño, tuviera acceso carnal con persona de uno u otro sexo, mayor de catorce (14) años y menor de dieciocho (18), será sancionado con privación de libertad de dos (2) a seis (6) años.”*

## **Brasil**

En Brasil, desde 2009, la edad de “consentimiento” para actos sexuales continua siendo de 14 años en adelante. Antes de esa edad, cualquier relación sexual es considerada estupro.

El 28 de marzo de 2005, el Presidente Luiz Inácio Lula Da Silva sancionó la Ley 11.106, que altera el Código Penal de 1940 y excluye disposiciones que violaban la Constitución Federal de 1988; bajo esta ley fueron eliminados, los delitos de adulterio, seducción de mujer virgen y rapto de mujer honesta.

*Artículo 215.- “Tenga relaciones carnales con mujeres a través de fraude cuya pena es de reclusión de uno a tres años.*

*Párrafo Único - Si el delito se comete contra una mujer virgen, menores de 18 (dieciocho) y mayores de 14 (catorce) años, cuya pena es de reclusión de dos a seis años.”*

*Artículo 216. Inducir a alguien, a través del fraude, practicar o someterse a la práctica de actos lascivos carnales diversos cuya pena es de reclusión de uno a dos años.*

*Parágrafo Único.- Si la víctima es menor de dieciocho (18) y mayor de 14 (catorce).*

## DIAGNÓSTICO

Partiendo de que la libertad sexual es la facultad que tiene una persona para disponer libremente su cuerpo sin limitaciones en el ámbito de su sexualidad de hacer y aceptar las propuestas que se prefieran y rechazar las no deseadas, en donde los derechos sexuales deben ser respetados, protegidos y cumplidos, pero dicha libertad viene limitada por la edad del consentimiento sexual.

### **Derecho a la Libertad Sexual**

Se refiere al derecho al que tiene un individuo sobre la libertad de elección de la sexualidad y la facultad de disponer sobre su propio cuerpo en la cual dicha libertad sexual se ha consolidado como el objeto de protección que justifica las intervenciones jurídico penales en las prácticas sexuales de las personas en donde se pretende garantizar el efectivo ejercicio de su sexualidad como tutela del derecho penal sexual.

Para comprender el ámbito de la libertad sexual es importante mencionar la teoría de la libertad de Norberto Bobbio, quien distingue entre libertad de querer o de voluntad (libertad positiva), y libertad de obrar (libertad negativa), entendiéndose la primera como la autodeterminación en donde el sujeto tiene la posibilidad de decidir sobre la voluntad de otros y la segunda es la libertad de realizar o de omitir el comportamiento, sin que otra persona infiera en dicha realización u omisión.

El hecho de que se proteja la libertad sexual exclusivamente en la medida en que se involucre a una persona en un comportamiento sexual no deseado (libertad sexual negativa), sin que en ningún caso se aspire a proteger frente a

comportamientos que impidan a la víctima llevar a cabo un comportamiento sexual con otra persona consintiente o en solitario (libertad sexual positiva)<sup>5</sup>.

La libertad sexual, es parte de los derechos fundamentales de toda persona la cual está vinculada con nuestro cuerpo, mente, dignidad, y las decisiones individuales y de pareja y la posibilidad de ejercer la sexualidad de manera responsable, en la que permite expresarse de forma placentera con otra persona que se desea compartir de manera responsable, ya que al llegar a la pubertad se empieza la exploración del placer, siendo este un deseo natural que nuestros cuerpos buscan experimentar cosas nuevas.

Sin duda alguna, la libertad sexual se ha solidificado como el objeto de protección que justifica las intervenciones jurídico-penales en las prácticas sexuales de los ciudadanos<sup>6</sup>. Con esta tutela no se aspira simplemente a garantizar y proteger a toda persona que posea la capacidad de autodeterminación sexual su efectivo ejercicio, sino que como indican DÍEZ; ASÚA; MAQUEDA, *EL ROSAL*; GARCÍA; LAMARCA; QUERALT, (1998); se quiere asegurar que dichos comportamientos sexuales en nuestra sociedad tengan siempre lugar a su libertad individual en donde toda persona ejerza la actividad sexual en libertad. Esto aclara que el derecho penal tutela también la libertad sexual de aquellas personas que no están transitoriamente en condiciones de ejercerla, por la vía de impedir los contactos sexuales con ellos, en donde pasan a ser objeto de atención del derecho penal las conductas que involucren a otras personas en acciones sexuales sin su voluntad.

---

<sup>5</sup> Lo cual aluden a los dos aspectos comprensivos de la libertad sexual, según MORALES P. GARCÍA A., (1996), p. 231-232;

<sup>6</sup> *Ibíd*em, p. 229, 248

## **Consentimiento del titular del bien jurídico**

Este concepto de la libertad sexual es coherente de que los bienes jurídicos protegen situaciones de la realidad social y no meros derechos o facultades subjetivos en donde se ignora la libertad sexual de un menor o incapaz por la falta de presupuestos cognitivos aunque los tengan aún no se los reconoce jurídicamente su ejercicio, tornándose irrelevante su consentimiento de mantener relaciones sexuales con un tercero según como lo señala el Código Orgánico Integral Penal en su Art. 175.-

*“Disposiciones comunes a los delitos contra la integridad sexual y reproductiva.- Para los delitos previstos en esta Sección se observarán las siguientes disposiciones comunes: 5. En los delitos sexuales, el consentimiento dado por la víctima menor de dieciocho años de edad es irrelevante”.*

Esta relevancia del consentimiento del titular del bien jurídico protegido genera varios debates sobre si dicho consentimiento excluye la tipicidad o la antijuridicidad y cuales bienes jurídicos se puede disponer o no, siendo este bien jurídico como el derecho individual y la disponibilidad sobre el objeto, en donde el consentimiento del titular del derecho excluye la afectación del bien jurídico siendo esta afectación un presupuesto de la tipicidad.

Es importante mencionar que al actuar contra el consentimiento del titular hace a la materialidad de la conducta descrita en el tipo penal como en el presente caso es la violación que se configura cuando el sujeto actúa en contra de la voluntad del titular del bien en donde no cabe la duda del carácter excluyente del tipo eximente, pues quien supone erróneamente que la mujer consintió el mantener relaciones sexuales, actúa con error de tipo excluyente del dolo y por consiguiente se elimina la tipicidad subjetiva del delito de violación, definiendo como violación según el Código Orgánico Integral Penal en su Art. 171:

*“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. 2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación. 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años.”*

Respecto a estas circunstancias constitutivas de la violación en la cual se considera como violación el hecho de mantener relaciones sexuales con una menor de 14 años sin tomar en cuenta la libre decisión del titular del bien jurídico para consentir en el acto sexual, debiendo originarse la ausencia de tipicidad por falta del bien jurídico ya que el titular de dicho bien estaría de acuerdo con la conducta al acontecer esta, en el cual dicha aceptación elimina la amenaza del daño de dicho bien.

De acuerdo a la opinión de Bacigalupo, el ámbito de eficacia del consentimiento depende, en gran parte, del poder de decisión que el orden jurídico otorgue sobre el mantenimiento del bien jurídico al particular que es titular del mismo, reconociendo validez al consentimiento otorgado sobre la posesión, la propiedad, el patrimonio; y, en general, la libertad personal (incluyendo la libertad sexual) y la integridad corporal (en el sentido del delito de lesiones) cuya comisión dolosa es fuertemente discutida.<sup>7</sup>

La inexistencia del bien jurídico o el consentimiento del sujeto pasivo, genera atipicidad cuando el titular de dicho bien jurídico otorga su consentimiento de dichos bienes disponibles estando de acuerdo con la conducta al acaecer está eliminando la amenaza de daño de dicho bien

El consentimiento del "ofendido" hace imposible la afectación del bien jurídico, en donde no hay derecho afectado sino por lo contrario, hay un derecho que fue ejercido mediante un acto de disposición. Por consiguiente no habría tipicidad posible, destacando que en ciertas situaciones el actuar contra el

---

<sup>7</sup> BACIGALUPO E. (2010). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*. p. 156

consentimiento del titular hace a la materialidad de la conducta descrita en el tipo. Como en el presente caso la violación, el hurto, la violación de domicilio, son delitos que se configuran sólo cuando el sujeto actúa en contra de la voluntad del titular del bien. En tales casos no cabe duda del carácter de excluyente del tipo de la eximente. Así, por ejemplo, quien supone erróneamente que la mujer consintió el acceso carnal, actúa con error de tipo excluyente del dolo; y, consecuentemente, se elimina la tipicidad subjetiva del delito violación.<sup>8</sup>

Al respecto el Código Orgánico Integral Penal en sus Artículos 11 y 12, reza:

*Error de tipo.- No existe infracción cuando por error o ignorancia invencible, debidamente comprobado se desconozcan los elementos objetivos del tipo penal. Si el error fuere vencible, la infracción será culposa.*

*Error de Prohibición.- No existe responsabilidad penal en caso de error o ignorancia invencible, debidamente comprobado, sobre el hecho constitutivo del tipo penal. Si el error fuere vencible, de acuerdo a las circunstancias del hecho y las personales del autor, la infracción será culposa. Tampoco existe responsabilidad penal si el error invencible recayera sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal. Si el error fuera vencible la infracción será culposa. El error invencible que recae sobre una circunstancia agravante, impedirá la apreciación de ésta por parte de la jueza, juez o tribunal de garantías penales.*

### **Bien jurídico protegido**

El concepto dogmático de bien jurídico, acuñado por Birnbaum a mediados del siglo XIX, se refiere a los bienes que son efectivamente protegidos por el Derecho en la cual el objeto de tutela sobre los bienes necesitados de protección, motivó desde la creación legislativa el surgimiento de normas de toda índole, con el fin último de garantizar todo tipo de derechos, valores y bienes a partir del reconocimiento esencial de su pertenencia, buen uso y disfrute de cada persona.

---

<sup>8</sup> SILVESTRONI M. (2004). *Teoría Constitucional del delito*. Pag. 289

Así, desde la norma constitucional se reconocen como valores y bienes supremos, entre otros el derecho a la vida, la libertad, el trabajo, la educación, la salud, el desarrollo de la personalidad, los derechos de asociación y expresión de ideas, así como todos los derechos sociales, económicos, políticos e individuales entre otros.

El bien jurídico se denomina de formas diversas, tales como derecho protegido, bien garantizado, interés jurídicamente tutelado, objeto jurídico<sup>9</sup>, núcleo del tipo, kernel, objeto de protección. No puede surgir el delito cuando por inexistencia del objeto de tutela o por falta de idoneidad de la acción es imposible la lesión de un bien jurídico<sup>10</sup>, el cual se presenta en las formas más diversas debido a su pretensión de garantizar los derechos de toda persona, como pueden ser entre otros reales, jurídicos, psicológicos, físicos, etcétera<sup>11</sup>.

En nuestra opinión, el bien jurídico como objeto de protección del derecho penal es todo valor individual o de conjunto que merece la garantía de no ser vulnerado por la acción de otro. Así entonces, el tipo penal se debe entender como un valor ideal del orden social jurídicamente protegido, por tanto, el bien jurídico constituye la base de la estructura e interpretación de los tipos.

---

<sup>9</sup> PISAPIA, G. (1965). *Instituzioni di Diritto Penale. Parte Generale e Parte Speciale*, Padova. Cedam. Casa editricce. Dott, Vicenza, p. 43.

<sup>10</sup> BETTIOL, G. (1984). *Instituzioni di diritto e procedura penale. Principi Fondamentali del Diritto penal vigente*, terza edizione, Padova. Cedam. Casa Editrice, Bologna. p. 78

<sup>11</sup> MAURACH, R. (1962). *Tratado de derecho penal*, traducción de Juan Córdoba Roda, Ediciones Ariel, Barcelona, pp. 261.

## JUSTIFICACIÓN

La importancia de este problema radica es que si bien es cierto la normativa penal Ecuatoriana protege el derecho a la víctima en el cual asegura que los delitos denunciados sean investigados respetando y haciendo respetar sus derechos y garantías constitucionales adherentes al ser humano con la finalidad de procurar la impunidad, en donde el infractor que viole dicho derecho sea sancionado por el Juez o Jueces competentes una vez que exista la certeza existente entre la participación del infractor y la materialidad del delito. Para ello es importante realizar un análisis respecto al tipo penal que en este caso es la violación cuando la víctima sea menor de 14 años en donde pese a que exista su consentimiento no se le reconoce como tal, tornándose irrelevante su consentimiento respecto al bien jurídico que sería su indemnidad sexual por ende el derecho a la libertad sexual como titular de dicho bien.

Al tener el derecho de disponer de ese bien jurídico que en este caso sería la libertad sexual en el cual dicho consentimiento dado por el titular de este bien y si recayera sobre una conducta punible posibilita que el agente esté excepto de responsabilidad penal siendo una causa de justificación, en donde sencillamente desaparecería el tipo penal por ende no hay responsabilidad penal alguna.

Las legislaciones de cada país fijan edades límite para que sea reconocido dicho consentimiento, pues no siempre esa edad taxativamente predeterminada se compadece con la madurez biológica de la persona sino debe tomarse la capacidad natural de comprender y juzgar, en la cual si un adolescente comprendido entre las edades de 12 a 17 años es imputable y cometiere un delito debe ser juzgado por la Autoridad competente, porque no se le reconocería el derecho que tiene la presunta víctima de 12 a 13 años a disponer de su sexualidad, entendiéndose que también estaría en la capacidad de entender y disponer.

El Estado al ser garantista de los derechos que posee todo individuo que en este caso es la libertad sexual y al colocar a los niños, niñas y adolescentes en un

grupo de atención prioritaria en donde se prevalezca ante todo su interés superior, debe de despenalizar como delito de violación cuando la presunta víctima sea adolescente menor de 14 años haya consentido voluntariamente sin ningún tipo de coacción que le imposibilite a resistirse la disponibilidad de su sexualidad a otro adolescente que libremente elija.

## **OBJETIVOS**

### **OBJETIVO GENERAL**

- Realizar un análisis respecto a la libertad sexual entre adolescentes y la irrelevancia en su consentimiento según el Código Orgánico Integral Penal.

### **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Analizar si el consentimiento del titular del bien jurídico protegido dado a otra persona genera atipicidad cuando es un menor de edad.
- Establecer que bienes jurídicos dados por una persona menor de 14 años son disponibles o no.
- Determinar normativas legales en la que se considere relevante el consentimiento dado por la víctima a otro adolescente en los delitos sexuales.

## **CAPITULO II**

### **METODOLOGÍA**

La importancia de este problema radica en que si una o un adolescente haya mantenido relaciones sexuales con otra u otro menor de 14 años, en donde existió su consentimiento, se considera como delito de violación en cual se le tenga que imponer un sanción privativa de libertad, no se le estaría reconociendo su derecho Constitucional, como es la libertad sexual.

#### **Instrumentos**

Para el desarrollo de a presente investigación se ha utilizado los siguientes métodos o técnicas de investigación:

#### **Documental**

La misma que está basada en información obtenida de libros jurídicos, así como el apoyo de redes electrónicas, así como de la legislación de otro país, referentes al tema de investigación.

#### **Experiencia personal**

Como Fiscal de Adolescentes Infractores he notado durante mi cargo que existe un notable número considerado de denuncias sobre delitos sexuales, en los

cuales un porcentaje de 300 denuncias anuales investigadas en la Fiscalía que actualmente laboro, 20 corresponde a delitos de violación con menores de 14 años, de los cuales al tener la colaboración de la víctima de las diligencias investigativas se llega a obtener sentencias condenatorias.

### **Resultados**

Por la reserva legal que existe en los adolescentes no se puede entregar datos específicos respecto a las sentencias condenatorias por estos delitos sexuales en la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores de Quito, pero se puede determinar estadísticamente en Fiscalía de Adolescentes Infractores la cantidad de denuncias investigadas por estos delitos sexuales.

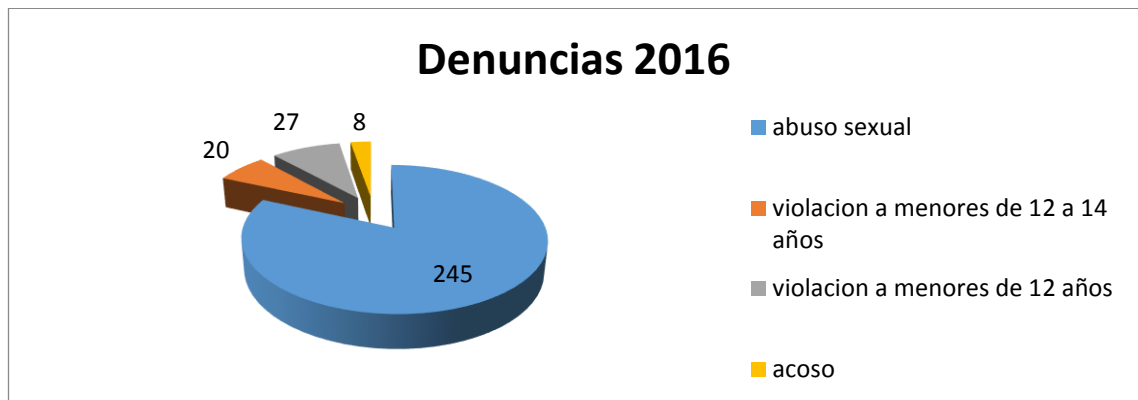
**CUADRO N° 1: DENUNCIAS**

<b>DELITOS</b>	<b>NUMERO DE DENUNCIAS</b>
ABUSO SEXUAL	245
VIOLACION A MENORES DE 12 AÑOS	27
VIOLACION A MENORES DE 12 A 14 AÑOS	20
ACOSO SEXUAL	8
<b>TOTAL</b>	<b>300</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Libro de ingreso de denuncias de la Fiscalía N° 2 de Adolescentes Infractores

## GRÁFICO N° 1: DENUNCIAS



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Libro de ingreso de denuncias de la Fiscalía N° 2 de Adolescentes Infractores

Notando con este cuadro estadístico que si bien es cierto el porcentaje de violación a menores de 14 años es inferior al de otros delitos de la misma naturaleza, se llega a condenar a dichos adolescentes infractores con medidas socioeducativas establecidas en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia de 4 a 8 años de internamiento institucional.

**Encuestas.-** Las cuales se las obtuvo de los operadores de justicia esto es: 4 fiscales, 5 defensores públicos, 2 jueces especializados en materia de adolescente y 9 abogados en libre ejercicio.

### Resultados

De las encuestas realizadas se obtuvo los siguientes resultados:

1. ¿Considera usted que debe ser una de las circunstancias constitutivas de la violación, cuando la víctima sea menor de 14 años?

SI ( )      NO ( )      cuando el infractor sea otro adolescente ( )

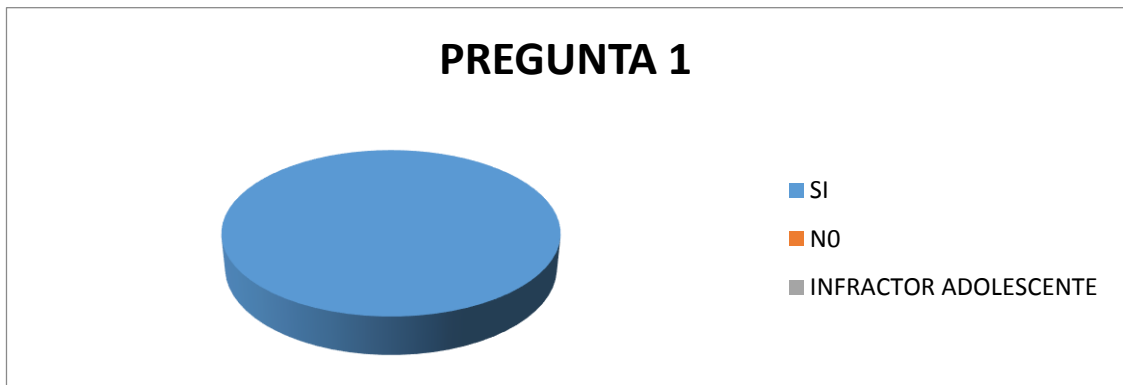
**CUADRO N° 2: PREGUNTA 1**

<b>RESPUESTA</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
SI	100	100
NO	0	0
CUANDO EL INFRACTOR SEA OTRO ADOLESCENTE	0	0
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 2: PREGUNTA 1**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

2. Considera usted que al haber el consentimiento de mantener relaciones sexuales dado por una persona menor de 14 años a otro adolescente genera atipicidad?

SI ( )      NO ( )      cuando la víctima sea mayor de 12 años ( )

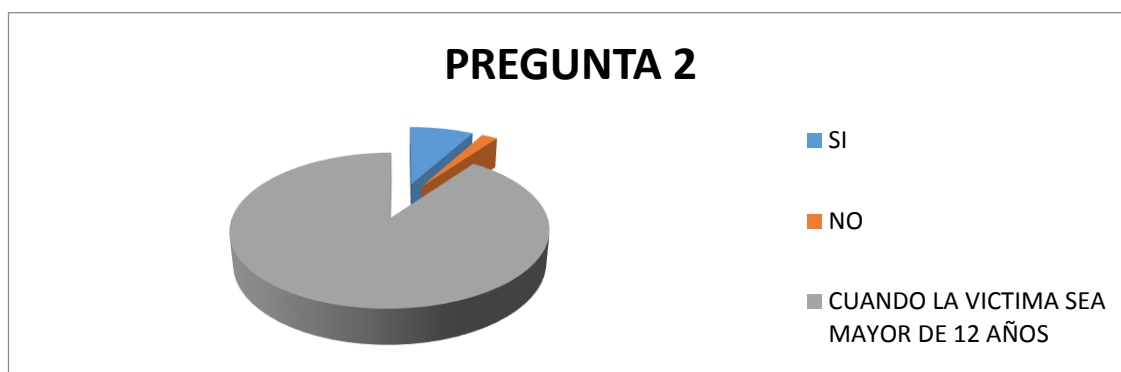
**CUADRO N° 3: PREGUNTA 2**

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	8
NO	2	2
CUANDO LA VICTIMA SEA MAYOR DE 12 AÑOS	<b>90</b>	<b>90</b>
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 3: PREGUNTA 2**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

3. ¿Considera usted que la libertad sexual de una persona le faculta para disponer de su cuerpo a voluntad?

SI ( )                      NO ( )                      cuando sea mayor de 12 años ( )

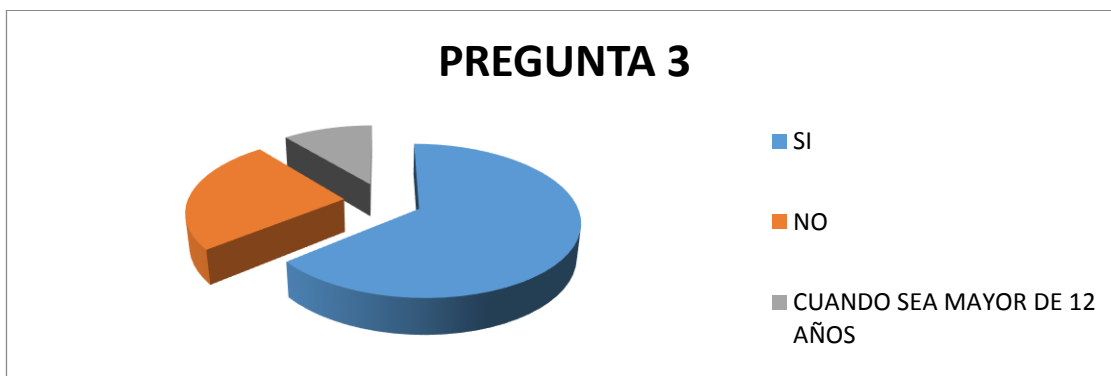
**CUADRO N° 4: PREGUNTA 3**

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	20	20
NO	0	0
CUANDO SEA MAYOR DE 12 AÑOS	80	80
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 4: PREGUNTA 3**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

4. ¿Cree usted que la libertad sexual de los adolescentes debe tener el mismo significado que el de una persona adulta?

SI ( )

NO ( )

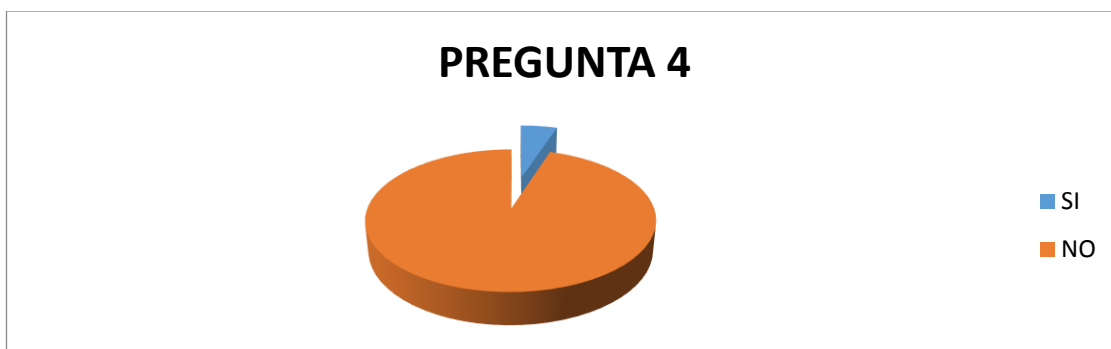
**CUADRO N° 5: PREGUNTA 4**

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	5
NO	95	95
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 5: PREGUNTA 4**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

5. Considera que el consentimiento del ofendido hace imposible la afectación del bien jurídico?

SI ( ) NO ( ) cuando sea mayor de 12 años ( )

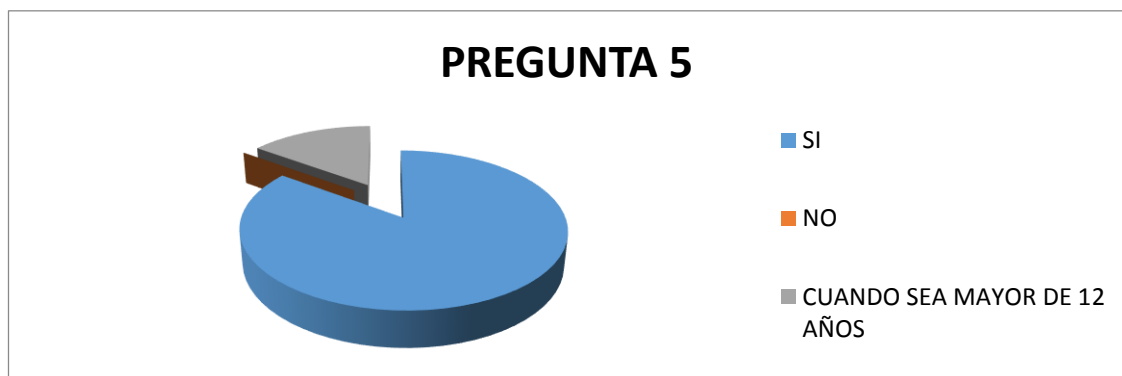
**CUADRO N° 6: PREGUNTA 5**

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	8
NO	0	0
CUANDO SEA MAYOR DE 12 AÑOS	92	92
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 6: PREGUNTA 5**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

6. Considera usted que debe de haber una reforma en el Código Orgánico Integral Penal en el Art. 171 numeral 3 en el cual exista la excepción cuando el presunto infractor sea otro adolescente, estableciéndose como edad mínima de la víctima de 12 años?

SI ( ) NO ( )

**CUADRO N° 7: PREGUNTA 6**

<b>RESPUESTA</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
SI	98	98
NO	2	2
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 7: PREGUNTA 6**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

7. ¿Considera usted que debe de ser irrelevante el consentimiento dado por una persona menor de 18 años en los delitos sexuales conforme lo establece el Art. 175 del Código Orgánico Integral Penal?

SI ( )      NO ( )      cuando el infractor sea otro adolescente ( )

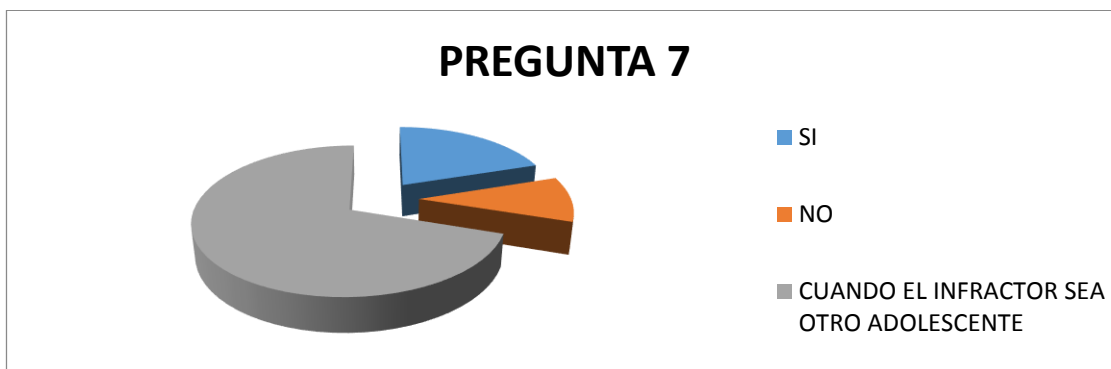
**CUADRO N° 8: PREGUNTA 7**

<b>RESPUESTA</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
SI	20	20
NO	10	10
CUANDO EL INFRACTOR SEA OTRO ADOLESCENTE	70	70
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 8: PREGUNTA 7**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

8. ¿Cree usted que se debe de implementarse políticas en la cual se exija a las Unidades Educativas dar charlas de educación sexual a los adolescentes en las Unidades Educativas?

SI ( ) NO ( )

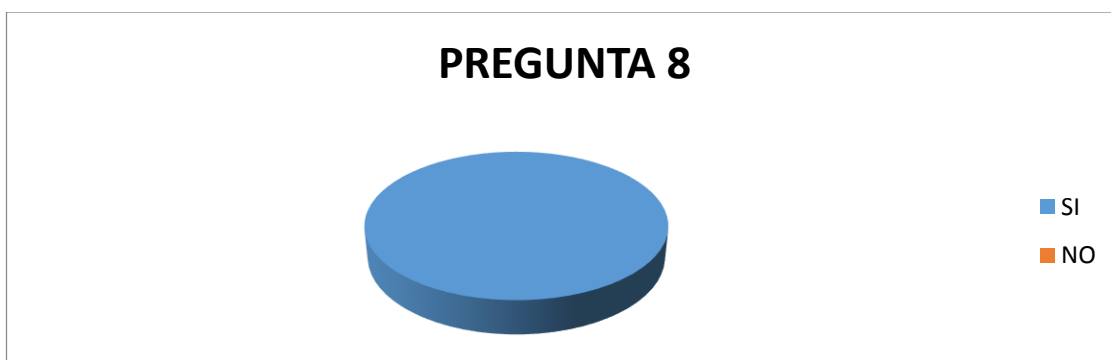
**CUADRO N° 9: PREGUNTA 8**

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	100	100
NO	0	0
<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100%</b>

Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

**GRÁFICO N° 9: PREGUNTA 8**



Elaborado por: Ivonne Poveda Freire

Fuente: Encuesta

### **CAPITULO III**

#### **PRODUCTO**

Al determinar el diagnóstico del tema se puede evidenciar que el apoyo doctrinario y la legislación de otros países en el cual se aplica una justicia restaurativa y por ende el derecho a la libertad sexual de los adolescentes donde su consentimiento es relevante.

Es así que tomando como ejemplo la Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones de la ley penal, también conocida como Ley de Responsabilidad Penal Juvenil, la misma que busca ajustar la justicia adolescente a ciertos principios orientadores como el interés superior del adolescente, el trato digno y orientación socioeducativa, y un estándar mínimo de garantías para los menores.

Esta Ley implica un cambio de paradigma en la mirada que debe presidir la persecución penal, dejando de lado finalidades más retributivas de la pena, que por lo demás parecen cuestionables tratándose de cualquier clase de criminalidad, y orientando la mirada hacia una imposición de sanciones inspiradas en políticas de prevención especial que tiendan a recuperar al menor y a reinsertarlo en la

sociedad, en la cual establece una disposición relativa a algunos de los delitos contra la integridad y libertad sexuales en su Artículo 4º, que reza:

*“Artículo 4º.- Regla especial para delitos sexuales. No podrá procederse penalmente respecto de los delitos previstos en los artículos 362, 365, 366 bis, 366 quáter y 366 quinquies del Código Penal, cuando la conducta se hubiere realizado con una persona menor de 14 años y no concurra ninguna de las circunstancias enumeradas en los artículos 361 ó 363 de dicho Código<sup>12</sup>, según sea el caso, a menos que exista entre aquélla y el imputado una diferencia de, a lo menos, dos años de edad, tratándose de la conducta descrita en el artículo 362, o de tres años en los demás casos.”<sup>13</sup>*

La finalidad que se persigue con la norma en cuestión es resolver algunos problemas que se han presentado en la práctica como consecuencia del aumento de la edad a partir de la cual se puede disponer libremente del ejercicio de la actividad sexual.

Es importante mencionar que respecto al tema en análisis en algunos estados de EUA, se ha ido asentando lo que en el derecho norteamericano se ha dado en llamar *“Romeo and Juliet defense”*, especialmente discutida a propósito del fallo estadual *“Wilson v. State of Georgia”* (2006); según HERNÁNDEZ B (2007).

A inicios del año 2003, Genarlow Wilson y varios amigos alquilaron una habitación de hotel en la ciudad de Douglasville, Georgia, para hacer una fiesta, en la cual uno de ellos, grabó lo ocurrido en dicha fiesta, en la que mostraba a Wilson, de 17 años, manteniendo relaciones sexuales con una adolescente de su misma edad y, también teniendo sexo oral con otra de 15 años. Al día siguiente, la adolescente de 17 años le denunció de violación, en la cual el jurado, lo absolvió

---

<sup>12</sup> *Se describen las circunstancias de la siguiente manera: Fuerza o intimidación, privación de sentido o aprovechamiento de la incapacidad para oponer resistencia, abuso de la enajenación o trastorno mental de la víctima, abuso de una anomalía o perturbación mental de menor entidad no constitutiva de enajenación o trastorno, relación de dependencia, abuso grave del desamparo de la víctima, engaño abusando de su inexperiencia o ignorancia sexual*

<sup>13</sup> *La Ley N° 20.526 que sanciona el acoso sexual de menores, la pornografía infantil virtual y la posesión de material pornográfico infantil, publicada el día 13 de Agosto de 2011, incluyó entre los delitos respecto de los cuales no podrá procederse penalmente el del art. 366 del Código Penal.*

respecto de ese delito pero se le condenó por abuso sexual respecto de la menor de 15 años, pese que ella declaró que dicho acto fue consentido. Dicha resolución fue dada porque cuanto en la Ley del Estado de Georgia, la edad se puede otorgar un consentimiento jurídicamente relevante para este tipo de actos (sexo oral), es de 16 años.

Algunos miembros del jurado que condenó a Wilson, indicaron que su veredicto daría lugar a una sentencia que lo condenaría a diez años de prisión sin posibilidad de optar a la libertad condicional y el fiscal del caso, señaló que le había propuesto que si aceptara su culpabilidad le rebajaría la sanción, pero él no aceptó, aduciendo que su intención era anular la sentencia condenatoria.

En torno a este caso, la sentencia de Wilson fue cambiada, tomando en consideración que el sexo oral practicado entre adolescentes ahora se trata como un delito menor, con una pena máxima de un año de prisión, y sin la obligación de registrarse como un delincuente sexual, en donde él habría sido culpable sólo de un delito menor y no estaría obligado a registrarse como delincuente sexual, ya que existe una disposición que evita castigar tan severamente las relaciones sexuales por vía vaginal consentidas entre adolescentes, la denominada "*Romeo and Juliet defense*".

Esta sentencia fue apelada ante la Corte Suprema de Georgia y en octubre de 2007, Wilson fue puesto en libertad luego de que la Corte Suprema de Georgia acogiera un recurso de habeas corpus interpuesto por su defensa, alegando la inconstitucionalidad del castigo.

Romeo y Julieta es una figura del derecho norteamericano que sirve para reducir la pena asignada a un delito sexual en aquellos casos en que la conducta podría considerarse delito sólo porque uno de los partícipes no tiene la edad suficiente, según la ley respectiva, para otorgar su consentimiento para la realización del acto, sin concurrir circunstancias abusivas.

## **Sistemas de Evaluación**

Como se puede observar del desarrollo de este tema en la penalización de los adolescentes infractores se toma en cuenta su consentimiento así como la edad de los sujetos tanto activos como pasivos en los delitos sexuales, tornándose la misma como una causa de atipicidad al consentir la disponibilidad de dicho bien.

También podría ser considerada como causa de justificación tornándose lícita una conducta típica, en cuanto la ley autorizaría la afectación de un bien por la existencia de otro de mayor valor que se ha de proteger, en la que dicho consentimiento otorgado por el adolescente menor de 14 años excluiría la antijuridicidad de la conducta o bien ser una excusa legal absoluta, despenalizándose la conducta por razones de política criminal.

Evidenciándose en el desarrollo de este tema que en otras legislaciones tanto con la Ley de Romero (Texas) y Julieta y la Ley N° 20.084 (Chile), se ha procurado proteger los derechos de los adolescentes en margen de una justicia juvenil las mismas que han considerado importante su libertad sexual, con políticas que han pretendido la recuperación y reinserción de los jóvenes a la sociedad, con operadores de justicia especializados y enmarcados en el interés superior del niño, niña y adolescente.

## **CAPITULO IV**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **CONCLUSIONES**

- La libertad sexual de los adolescentes no tiene el mismo contenido para los adolescentes que para el adulto, ya que el ejercicio de ese derecho cuenta con una protección especial por la consideración del interés superior del niño, teniendo en cuenta que el adolescente se encuentra en pleno desarrollo, lo que implica que el Estado debe garantizar que el ejercicio de ese derecho tenga una adecuada protección y no vulnere otros derechos como el derecho a su desarrollo integral.
- El consentimiento dado por la presunta víctima respecto a su sexualidad puede determinar la exclusión de la responsabilidad penal, en el cual el titular del derecho deberá estar de acuerdo con la conducta al acaecer ésta, dado que su conformidad elimina la amenaza de daño de dichos bienes.
- La aceptación de una conducta punible que afecta a un bien jurídico disponible y cuya lesión no desaparece importa ausencia de interés del

titular del derecho en obtener protección jurídica y, por ende, la afección no amerita sanción penal ya que la anuencia del titular hace que la conducta no sea antijurídica.

- Al ser titular de un bien jurídico protegido y estos al ser plenamente reconocidos por la Constitución, nos otorga la libertad de disponer del mismo a voluntad sin ningún tipo de coacción o presión de determinada persona.
- Nuestra Legislación Penal Ecuatoriana desde la concepción del niño se le considera como un sujeto de derechos, capaz de ejercer progresivamente los mismos en forma autónoma, por ende a tomar decisiones libres en cuanto a su sexualidad.

## **RECOMENDACIONES**

- Resulta imprescindible realizar una reforma al numeral 3 del Art. 171 del Código Orgánico Integral Penal, en la cual exista una excepción en la que se excluya de este tipo penal cuando el presunto infractor sea otro adolescente.
- Realizar una reforma al Art. 175 del Código Orgánico Integral Penal en la cual exista una excepción en la que conste que si el presunto infractor sea otro adolescente será relevante el consentimiento dado por otro adolescente.
- Implementar políticas en la cual se impartan charlas a los estudiantes en los Establecimientos Educativos respecto a la sexualidad y los delitos sexuales contemplados en la Legislación Penal Ecuatoriana.

- Coordinar con el Consejo de la Judicatura canalice a través de la Escuela de la Función Judicial la realización de capacitaciones respecto a la justicia juvenil a los operadores de justicia.

## **BIBLIOGRAFIA**

- BETTIOL, G.( 1984). Instituzioni di diritto e procedura penale. Principi Fondamentali del Diritto penal vigente, terza edizione, Padova. Cedam. Casa Editrice, Bologna.
- CARBONELL M, LATORRE, R, (1995). Agresiones y abusos sexuales, en virtud de su agravante de parentesco y conjunto de los delitos relativos a la prostitución.
- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. (2003), Ley No. 100 Registro Oficial 737
- Código Orgánico Integral Penal. Numeral 3 Art. 171 – 175, Primera Edición, Gráficas Ayerve C. A. pág. 77-78
- DÍEZ RIPOLLÉS, (1995), Objeto de protección del nuevo derecho penal sexual, Barcelona.
- BACIGALUPO E. (2010). Responsabilidad penal de las personas jurídicas.
- Ley N° 20.084 (2005) Chile.
- Ley de Romeo y Julieta (2006) Georgia.
- MAURACH, R. (1962). Tratado de derecho penal, traducción de Juan Córdoba Roda, Ediciones Ariel, Barcelona.

- MUÑOZ. C, (1999), Alude también a las agresiones y abusos sexuales, en virtud de su agravante de parentesco, y al conjunto de los delitos relativos a la prostitución, Valencia.
- PISAPIA, G. (1965). Instituzioni di Diritto Penale. Parte Generale e Parte Speciale, Padova. Cedam. Casa editricce. Dott, Vicenza
- RODRÍGUEZ. C, L. (2000). Op. cit. N° 37, regulación de los delitos contra la integridad sexual.
- SILVESTRONI MARIANO, (2004), Teoría Constitucional del Delito, Buenos Aires.

## ANEXOS ENCUESTA

### UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA “INDOAMÉRICA” CENTRO DE ESTUDIOS DE POSGRADOS MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL MENCIÓN PENAL

**Objetivo:** Obtener información para realizar el análisis respecto a la libertad sexual entre adolescentes y su no reconocimiento en el Código Orgánico Integral Penal.

**Instrucciones.-** Marque con una X dentro de los paréntesis la respuesta que usted considere.

### PREGUNTAS DE LA ENCUESTA

- 1 ¿Considera usted que debe ser una de las circunstancias constitutivas de la violación, cuando la víctima sea menor de 14 años?  
SI ( ) NO ( ) cuando el infractor sea otro adolescente ( )

2. ¿Considera usted que al haber el consentimiento de mantener relaciones sexuales dado por una persona menor de 14 años a otro adolescente genera atipicidad?  
SI ( )      NO ( )      cuando la víctima sea mayor de 12 años ( )
3. ¿Considera usted que la libertad sexual de una persona le faculta para disponer de su cuerpo a voluntad?  
SI ( )      NO ( )      cuando sea mayor de 12 años ( )
4. ¿Cree usted que la libertad sexual de los adolescentes debe tener el mismo significado que el de una persona adulta?  
SI ( )      NO ( )
5. Considera que el consentimiento del ofendido hace imposible la afectación del bien jurídico?  
SI ( )      NO ( )      cuando sea mayor de 12 años ( )
6. ¿Considera usted que debe de haber una reforma en el Código Orgánico Integral Penal en el Art. 171 numeral 3 en el cual exista la excepción cuando el presunto infractor sea otro adolescente, estableciéndose como edad mínima de la víctima de 12 años?  
SI ( )      NO ( )
7. ¿Considera usted que debe de ser irrelevante el consentimiento dado por una persona menor de 18 años en los delitos sexuales conforme lo establece el Art. 175 del Código Orgánico Integral Penal?  
SI ( )      NO ( )      cuando el infractor sea otro adolescente ( )
8. ¿Cree usted que se debe de implementarse políticas en la cual se exija a las Unidades Educativas dar charlas de educación sexual a los adolescentes en las Unidades Educativas?

SI ( )      NO ( )