

Universidad San Francisco de Quito USFQ

Colegio de Jurisprudencia

Casuística del concurso real en el delito de
violación

Mishelle Nicolle Altuna Ramírez

Director: Dr. Xavier Andrade Castillo

Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título
de:

Abogada

Quito, 8 de noviembre de 2019

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

Colegio de Jurisprudencia

HOJA DE APROBACIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

“Casuística del concurso real en el delito de violación”

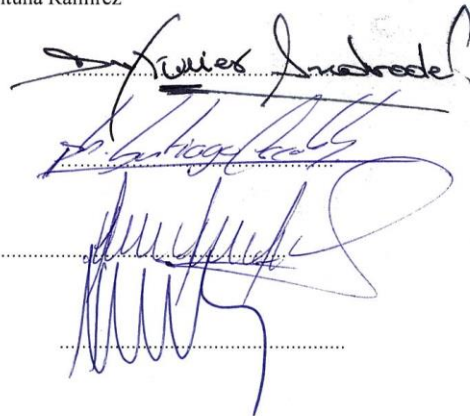
Mishelle Nicole Altuna Ramírez

Xavier Andrade
Director del Trabajo de Titulación

Santiago Escobar
Lector del Trabajo de Titulación

Ivón Vallejo
Lectora del Trabajo de Titulación

Farith Simon
Decano del Colegio de Jurisprudencia



Four handwritten signatures in blue ink are positioned over horizontal dotted lines. The signatures are: 1. Xavier Andrade, 2. Santiago Escobar, 3. Ivón Vallejo, and 4. Farith Simon.

Quito, diciembre del 2019

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

EVALUACION DE DIRECTOR / TRABAJO ESCRITO TESINA

TESINA/TITULO: Causística del concurso real en el delito de violación

ALUMNO: Mishelle Altuna Ramirez

EVALUACIÓN:

a) Importancia del problema presentado.

El presente trabajo busca como alternativa el análisis de la implementación de concurso real en los casos de delitos contra la integridad sexual en donde el sujeto activo haya causado lesión o daño en más de un bien jurídico protegido, particularmente dentro del delito de violación. La autora de la investigación plantea la necesidad de acceder a este concurso "real" para no dejar en la impunidad a otros posibles delitos derivados de esta conducta. El alto número de denuncias que la propia autora señala desde la parte introductoria, permiten al lector saber que es un problema actual y latente dentro de la legislación ecuatoriana y que requiere una respuesta dentro del proceso penal. Para esto, propone una sección de investigación teórica, por un lado; y por otro, una parte enfocada en la casuística que sustenta su problema, lo que hace de la propuesta, algo adecuado y pertinente para mostrar varios casos y la manera en cómo fueron resueltos. Finalmente, señala legislación comparada de cómo se resuelven estos casos en Chile, España y Colombia, a efectos de entender la aplicabilidad de esta figura en procesos similares dentro del ordenamiento ecuatoriano.

b) Trascendencia de la hipótesis planteada por el investigador.

En el primer capítulo se revisa cuál es la referencia del delito de violación, los elementos del tipo penal objetivo, tales como la posición del sujeto activo y el actuar del sujeto pasivo. Se realiza además una distinción del tipo de agresores que pueden encontrar ser presentes – ocasionales, delincuentes, psicópatas sexuales, sádicos, mixtos y deficientes mentales - entre estos se analiza su modus operandi, claro que desde el punto de vista socio-sicológico. Además de manera breve se revisan los elementos subjetivos de la tipicidad. También se dedica una sección al análisis del bien jurídico protegido con lo que se discute la libertad sexual de la persona. Finalmente se realiza una distinción entre el concurso real e ideal; marco que servirá para comprender la hipótesis planteada por la autora dentro del presente trabajo, como variable de estudio.

El segundo capítulo se basa en una comparación del tipo penal de violación frente a otros delitos. Se analiza casos reales que se han presentado a lo largo de los últimos tres años, con lo que se busca, por ejemplo, señalar como un tipo que inicia siendo por ejemplo caso de robo, deviene también violación. De esta forma, la autora busca sustentar nuevamente la necesidad de la aplicabilidad de un concurso real para juzgar ambas conductas ya que al juzgar una u otra, por su gravedad, alguna queda impune o sin castigo. A lo largo del capítulo se plantean al menos cinco casos de estudio acompañados de análisis doctrinario. *IAS*

Finalmente, dentro del capítulo tercero discute los principios que deben tenerse presentes al momento de aplicar el concurso real y las posiciones existentes sobre la acumulación de las penas; sustancial para la sustentabilidad de la hipótesis planteada. Dentro de este capítulo es importante señalar que la autora presenta posicionamiento en contra de su hipótesis, que se basa en la idea de que la finalidad de la pena no es necesariamente seguir acumulando años de privación de la libertad al condenado, sino que por el contrario, el fin de la pena es la reinserción social y la búsqueda de la rehabilitación del procesado, y frente a una pena mayor la imposibilidad de lograr estos fines. Finalmente, esta investigación presenta legislación comparada de tres países que tienen este tipo de tratamiento acumulativo, en donde concluye la posibilidad de lograr la aplicabilidad de dicho concurso –real- en base incluso a una sentencia del Tribunal de Garantías Penales de la provincia de Tungurahua (caso de robo con resultado de muerte y violación). Otro punto positivo en la presente investigación, es la parte en donde se plantean las recomendaciones, las que puntualizan reformas y derogatorias de ley.

c) Suficiencia y pertinencia de los documentos y materiales empleados.

El trabajo utiliza 75 fuentes bibliográficas, de las cuales en su mayoría hace uso de doctrina argentina, aunque se ve un uso menor de instrumentos internacionales aunque contiene dos fallos de la Corte IDH. Una del año 2010 y otra del 2012 (Caso Cantú vs. México y Murillo vs. Costa Rica). Las obras citadas son de derecho penal en su mayoría (C. Creus, E. Donna, T. Galvez, C. Fontán Balestra, entre otros). Hay evidencia de autores en derecho penal parte especial y particularmente obras sobre delitos contra la integridad sexual (S. Mir Puig, E. Donna, D. López, respectivamente). Hay textos que son bastante actuales como *Histoire du viol*, de Georges Vigarello (año 2019) y contemporáneos como la obra de Alfredo Etcheberry (año 2010). Hace referencia a fallos jurisprudenciales, no solo locales sino internacionales, mismos que se pueden apreciar dentro de los casos comparados que presenta sobre todo dentro de su primer capítulo. A lo largo de los tres capítulos, la autora utiliza datos pertinentes para explicar al lector la definición y tratamiento que se da al concurso real en otras legislaciones, por lo que, realiza en varias ocasiones, una comparación legislativa que permite comprender las sanciones que han sido tomadas en otros países y la forma en como los tribunales han logrado resolver los casos. Pese al alto uso de doctrina, falta un mayor uso de jurisprudencia y referencias a conductas pluriofensivas en cuanto a los bienes jurídicos protegidos.

Los materiales bibliográficos y los documentos de soporte son complementados con información fidedigna obtenida de páginas web, generando un adecuado y conveniente desarrollo estructural de contenidos.

d) Contenido argumentativo de la investigación (la justificación de la hipótesis planteada).

La hipótesis planteada por la autora parte de utilizar el concurso real como mecanismo de juzgamiento para poder aplicar una debida pena al sujeto activo que perpetró el acto delictivo con vulneración múltiple de bienes jurídicos. Para esto, es importante señalar que la legislación ecuatoriana no distingue necesariamente una regulación sobre la aplicación de adecuada sobre

los tipos de concursos que puede aplicar el juzgador (pp. 13-16). Para esto, la autora señala además como una solución ya latente la aplicación del delito continuado y lo sustenta con doctrina española (p. 16). El contenido argumentativo de la investigación va además a encontrarse sustentado con los seis casos presentados planteados por la autora, que varían entre violación más robo y más violación con resultado de muerte, violación y aborto no consentido, violación y secuestro – y viceversa- y, finalmente, violación con resultado de muerte (pp. 18-27).

Dentro de uno de sus capítulos, la autora también logra sustentar su hipótesis mediante una distinción ente el concurso aparente de leyes y el concurso de delitos, por lo que aborda a su vez un estudio de principios fundamentales que ayudan a entender este punto de debate (pp.30-32). Vuelve a abordar el tema de la necesidad de la acumulación de la pena al final de su tercer capítulo, con lo que consigue presentar tanto argumentos a favor como en contra sobre la aplicabilidad y la vinculación con la finalidad de la pena y el respeto a los principios jurisprudenciales y la propia rehabilitación social (pp. 33-36).

Deja por sentado dentro de sus conclusiones que los operadores de justicia aplican de forma errónea el concurso ideal, cuando este debería versar únicamente cuando los bienes jurídicos son similares o de la misma naturaleza (p. 43). Con base este argumento, dentro de las recomendaciones es la primera reforma que señala expresamente, sugiriendo la obligación de utilizar esta figura concursal al tratarse de bienes jurídicos vulnerados no compatibles (p. 45).

e) Cumplimiento de las tareas encomendadas a lo largo del desarrollo de la investigación.

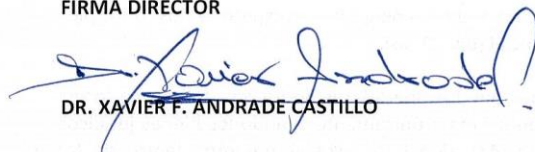
El presente trabajo de investigación fue presentado en su totalidad el 8 de noviembre del 2019, y revisado el 11 de noviembre del mismo año. Los diversos borradores se han presentado desde el 25 de septiembre del presente año y se han realizado las debidas correcciones conforme se detalla a continuación. Dentro del Primer Capítulo se realizaron observaciones respecto a el análisis completo de la tipicidad; es decir, abordar tanto los elementos objetivos como subjetivos en el delito de violación; mismos que fueron claramente implementados en subtemas del capítulo y se puede apreciar un orden lógico y detallado de los mismos, junto con investigación doctrinaria que sustenta lo escrito por la autora.

En el Segundo Capítulo –entregado el 17 de octubre- las observaciones fueron respecto a explicar la la necesidad del análisis de los casos descritos y a su vez realizar más aportes personales por parte de la autora. De forma general, los casos fueron analizados estructuralmente, sin embargo, faltó profundizar el tema de aportes personales de la autora. Se implementaron correctamente los cambios sobre los temas que abordarían los casos para que estos sean útiles al momento de argumentar favorablemente sobre el concurso real. El lector tiene una distribución clara de qué busca reflejar la autora con la revisión de cada uno de estos.

Finalmente, en el capítulo tercero –entregado el 5 de noviembre- se sugirió aumentar las fuentes en los tres casos comparados en tema jurisprudencial; mismos que ya están contemplados dentro del trabajo final. Se denota un aumento en el uso de fuentes y citas; como consta dentro de los requerimientos solicitados a la autora.

Por último, se cumplieron todos los requerimientos de investigación de campo, bibliografía mínima y metodología para el desarrollo de trabajos de titulación según las exigencias y reglamento de la USFQ, por lo que, lo apruebo.

FIRMA DIRECTOR



DR. XAVIER F. ANDRADE CASTILLO

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en dichas Políticas.

Autorizo a la Universidad San Francisco de Quito para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, acorde a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Firma del estudiante:

Nombres y apellidos: Mishelle Nicolle Altuna Ramírez

Código: 00125285

C.I.: 1720359726

Lugar y fecha: Quito, 08 de diciembre de 2018.

Agradezco a:

Mi padre, Milton Altuna, quien estuvo ahí en cada sueño.

Mi madre, mi ángel, siempre estará en mi corazón.

Loly y Norma, los pilares de mi vida.

A mis amigas: Nicol, Rena, Kelly.

Dianita y Eli, por todos los conocimientos aportados.

Mi director Xavier Andrade, quien ha sido mi guía no solamente durante este trabajo, sino durante toda la carrera, gracias por ser un gran mentor.

A Pier, por sus consejos de investigación.

A Alvarito, por salvarme tantas veces.

Resumen

El delito de violación es considerado uno de los más lesivos pues afecta diversas esferas de protección de la persona. Durante el cometimiento del delito, el sujeto pasivo es sometido a conductas impuestas por el agresor que violentan su libertad sexual. Sin embargo, durante la perpetración del acto el victimario puede realizar otras conductas que vulneran otros bienes jurídicos tutelados por la norma penal. Lastimosamente, en la mayoría de casos se omiten las demás conductas y solamente se condena el delito más gravoso, es decir, la violación. Mediante la casuística y la legislación, se determina, en el presente trabajo, la posibilidad de aplicar el concurso real en los casos donde el sujeto activo lesiona más de un bien jurídico protegido. Se proporciona fundamentos a favor y en contra de esta postura y finalmente se da una respuesta para qué en estos casos, no queden delitos en la impunidad.

Palabras clave: violación; concurso real; sentencias; agresor; víctima; bien jurídico protegido; conductas; impunidad; investigación.

Abstract

The crime of rape is considered one of the most harmful because it affects various areas of protection of the person. During the crime, the victim is subjected to behavior imposed by the aggressor who violates his sexual freedom. However, during the perpetration of the act, the offender may conduct other behaviors that violate different legally-protected interests. Unfortunately, in most cases the other behaviors are omitted and only the most burdensome crime is condemned, that is, rape. Through casuistry and legislation, in this work, it will be determined the possibility of applying the real contest in cases where the active subject injures more than one legally-protected interest. Fundamentals are provided for and against this position and finally an answer is given so that in these cases there are no crimes left in impunity.

Keywords: rape; real contest; statement; assailant; victim; protected legal; rights; impunity; investigation.

Introducción	1
1. Delito de violación	3
1.1. Elementos Objetivos	3
1.1.1. Sujeto Activo	4
1.1.1.1. Tipos de agresores	5
1.1.2. Sujeto Pasivo	7
1.1.3. Núcleo de la Conducta.....	7
1.1.4. Elementos Normativos	8
1.1.5. Bien Jurídico Protegido	10
1.2. Elemento Subjetivo	12
1.3. Concurso de delitos	13
1.3.1. Concurso Real	13
1.3.2. Concurso Ideal	14
1.3.3. Delito Continuado	16
2. Delito de violación con otras conductas	18
2.1. Violación y Robo	18
2.2.1. Análisis del caso	19
2.2. Violación con Robo y Muerte	20
2.2.1. Análisis del Caso	21
2.3. Violación y aborto no consentido	21
2.3.1. Análisis del Caso	22
2.4. Violación y Secuestro	23
2.4.1. Análisis del caso	24
2.5. Secuestro y Violación	25
2.5.1. Análisis del Caso	26
2.6. Violación y Muerte	27
2.6.1. Análisis del Caso	28
3. Aplicación práctica	31
3.1. Concurso Aparente de leyes	31
3.1.1. Principio de Especialidad	31
3.1.2. Principio de Consunción.....	32
3.1.3. Principio de Subsidiariedad	33
3.1.4. Principio de Alternatividad.....	33
3.2. Posiciones acerca de la acumulación de penas	34
3.2.1. Argumentos a favor	34
3.2.2. Argumentos en contra.....	36
3.3. Legislación Comparada	37
3.3.1. Chile	37
3.3.2. España.....	39

3.3.3. Colombia	41
Conclusiones.....	44
Recomendaciones.....	46
Bibliografía.....	47

Introducción

Diariamente, en el Ecuador se registran aproximadamente 42 denuncias por el delito de violación; sin embargo, de todas esas noticias del delito ingresadas, únicamente, alrededor del 1% obtienen una sentencia condenatoria. Las demás causas no prosperan ya sea por falta de colaboración de la víctima, o de elementos de convicción que comprueben la materialidad del hecho. Este delito es de difícil tratamiento, porque generalmente se comete en sitios desolados o sin presencia de testigos, esto dificulta la recolección de todos los elementos necesarios para su persecución. En esta clase de delitos la palabra de la víctima es clave para la investigación del caso; sin embargo, el someter a la persona agraviada una y otra vez a un arduo proceso judicial ocasiona que la misma sufra una revictimización. Se debe tomar en cuenta que los delitos que atentan contra la integridad sexual necesitan de un tratamiento especial por parte de los operadores de justicia, esto en razón de que la violación es una experiencia traumática la cual no solamente deja huellas físicas, sino también psicológicas, las mismas pueden llegar a ser de tal magnitud que pueden cambiar completamente el proyecto de vida de un individuo.

Durante el cometimiento del ilícito el agresor vence la voluntad de la persona ya sea con violencia, amenaza o intimidación. Se inmiscuye en la esfera de protección de la víctima a tal grado que atenta contra su libertad sexual. Sin embargo, el victimario no solamente puede vulnerar la libertad sexual de la persona afectada. En el transcurso de la perpetración del acto, el sujeto activo puede realizar otras conductas las cuales son totalmente independientes del delito de violación, las mismas pueden transgredir otros bienes jurídicos protegidos de distinta naturaleza. En el momento de la investigación en la mayoría de casos, estas otras conductas realizadas por el agresor son omitidas, esto ha ocasionado que estos actos delictivos sean dejados en impunidad.

En el presente trabajo se pretende dilucidar si se podría aplicar el concurso real cuando un agresor vulnera más de un bien jurídico protegido al cometer un delito de violación. Para lograr este propósito, la investigación se ha dividido en tres capítulos. En el primero, se realiza una explicación acerca de la parte objetiva del delito de violación, se definen conceptos fundamentales y necesarios para el entendimiento del mismo, se

diferencia a los tipos de agresores sexuales, así como también se explica las diferentes formas concursales las cuales pueden ser aplicadas.

En el segundo capítulo, se exponen diversos casos donde el agresor realiza varias conductas, las cuales vulneran más de un bien jurídico protegido, se analizan los hechos, y la manera en la que son sancionadas en el país. El tercer capítulo contiene legislación comparada, jurisprudencia y doctrina acerca del tratamiento de estos casos en diferentes países, las posturas a favor y en contra de la acumulación de penas y el tratamiento en el sistema penal ecuatoriano. Por último, se expondrán las conclusiones y recomendaciones referentes a estos casos. Cabe recalcar, que el presente trabajo de investigación analizará las conductas desde un punto de vista objetivo.

1. Delito de violación

Las acciones penales contra los actos brutales son menos frecuentes, en la medida en que se toleran relativamente.¹ Lamentablemente nuestra sociedad no toma como nuevo el delito de violación, cada día acuden cientos de víctimas a denunciar la perpetración de este acto, sin embargo, a lo largo de los años los procedimientos para tratar este delito no han variado significativamente.

La palabra violar proviene del latín *violare* que significa “corromper, contaminar, ensuciar, fazer algo forzosamente”.² Este término fue introducido pero confundido con la figura de estupro por primera vez en el Código Penal del año 1837 el cual disponía en su artículo 495 que:

Los que violaren la virginidad de alguna persona que no haya llegado a la edad de la pubertad, serán castigados con la pena de diez años de presidio, y cumplida esta condena, serán desterrados por diez años del lugar del domicilio de la persona violada.³

No fue sino hasta la promulgación del Código Penal del año de 1872 donde apareció por primera vez la figura de “violación” entendida como el acceso carnal realizada a una persona de cualquier sexo en contra de su consentimiento. Es en ese año donde a diferencia del Código Penal anterior el bien jurídico protegido es la libertad sexual y no la honra de la mujer. Con el surgimiento de nuevas teorías de política criminal la tipificación ha ido evolucionando y adecuándose a las nuevas necesidades sociales, a lo largo de los años se han añadido elementos del tipo que permiten la configuración de la conducta en más situaciones, que las contempladas en el pasado.

1.1. Elementos Objetivos

Para entender con mayor profundidad el delito, es preciso realizar un análisis de la tipicidad de este. La violación es considerada como un delito de acción, pues es necesario que el sujeto activo realice un acto que se adecue al tipo penal para que se configure el delito. Para que la conducta sea catalogada como tal debe cumplir con dos requisitos: primero, debe ser realizada de manera voluntaria; y, segundo, que esté destinada a

¹ Cfr, Vigarello, Georges. *Histoire du viol (XVIe-XXe siècle)*. Le Seuil, 2019, p.21.

² Palencia, Alfonso. *Universal vocabulario en latín y en romance*. 1967, p.231.

³ Código Penal. Artículo 495. Registro Auténtico de 14 de abril de 1837.

producir una modificación en el mundo exterior.⁴ Sino se cumplen estos requisitos la conducta podría ser excluida del campo delictivo. En la legislación ecuatoriana la tipificación del delito se encuentra prescrita en el artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal el cual establece 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. 2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años.⁵

1.1.1. Sujeto Activo

El sujeto activo de este ilícito es indeterminado, es decir, no se necesita una calificación especial para incurrir en la conducta, la misma puede ser realizada tanto por una persona del sexo masculino, como femenino. Antiguamente, este delito tenía una calificación especial, sólo podía ser perpetrado por una persona que tuviese un miembro viril, pero con la tipificación adicional de otros medios como dedos, objetos u órganos distintos al miembro este tipo penal actualmente puede ser cometido por una persona del sexo femenino así lo menciona Castrillón:

Antiguamente se creía que una relación sexual sólo podía en el campo penal entenderse como aquella violenta entre un hombre respecto de una mujer. Los tiempos han cambiado y ahora el universo de tales relaciones hace que hombres y mujeres se interrelacionen en diversos niveles con iniciativa de uno y otro lado.⁶

A lo largo de los años, para poder determinar el comportamiento y conocer más acerca de los tipos de agresores sexuales se ha empleado a la psicología criminal como herramienta, la misma ha desarrollado la denominada *teoría predictiva*. Esta teoría se basa en los estudios del comportamiento humano, con lo cual se pretende establecer una actuación ulterior de una determinada persona ante un hecho criminal en específico. Para

⁴Cfr. Welzel Hans *et al. Derecho penal alemán: parte general*. Editorial jurídica de Chile, 1970, p. 53.

⁵ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 171. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

⁶ Castrillón, Arturo. *Derecho Penal, Parte Especial, Delitos contra las personas*. Primera Edición. Quito: Editora Jurídica Cevallos, 2005, p. 81. En tiempos antiguos únicamente quien podía “penetrar” era el hombre pues la tipificación únicamente incluía al miembro viril. Con el paso de los años se incluyó a dedos, objetos, o órganos distintos al miembro, esto permitió que exista un cambio en el sujeto activo y pase ser de calificado a indeterminado.

realizar una predicción criminal adecuada el investigador debe analizar tanto a la víctima como al victimario. Con respecto al victimario se debe tomar en cuenta su personalidad, sus motivaciones y el *modus operandi* con el que se maneja. Con los datos obtenidos tras esta investigación se pueden elaborar los denominados perfiles criminales los cuales ayudan a la identificación de agresores, mientras más información se recolecte más exacta será la predicción así lo consideran diversos autores.⁷

Cuando se toman en consideración factores socioculturales como la situación económica del individuo, el entorno familiar y la facilidad de acceso a centros médicos se puede llegar a una conclusión más motivada de qué impulso al sujeto a delinquir.⁸

Las motivaciones que propician una agresión sexual pueden ser de distinta índole. En el acto, el agresor busca ejercer poder sobre la víctima, más que satisfacer su placer carnal, quiere compensar “otras necesidades de dominación, autoafirmación, competitividad”.⁹ Se ha logrado determinar ciertos factores que pueden llegar a propiciar la perpetración del delito 1) Factores sociales: como la normalización de la violencia o “la cosificación de la mujer como un objeto sexual”.¹⁰ 2) Factores circunstanciales: la oportunidad que tiene el sujeto de realizar la conducta ya sea por consumo de sustancias, contagio de emoción grupal. 3) Factores psicológicos: abusos en la infancia, ausencia de control de sus impulsos, exaltación por el uso de la violencia, entre otras.¹¹

1.1.1.1. Tipos de agresores

No todos los agresores sexuales utilizan los mismos métodos, cada uno se distingue ya sea, por el *modus operandi* que emplea, el fin con el que realiza la conducta o las motivaciones intrínsecas que lo llevaron a cometer el acto. Esto cobra relevancia al momento de su tratamiento puesto que, se diferencian por el grado de peligrosidad que representan a la sociedad o de reincidencia que generan. Para Echeburúa los sujetos activos del delito se pueden clasificar en seis tipos:

⁷ Soria Miguel. *Manual de psicología jurídica e investigación criminal*. Óp. cit., p.263.

⁸ Andrade, Xavier. *La imputabilidad o inimputabilidad del psicópata en el Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito: Iuris Dictio, 2015, p.105.

⁹ Echeburúa, Enrique. *¿Qué Hacer Con Los Agresores Sexuales Reincidentes?*. Fundación Víctor Grífols i Lucas, 2009, p.8.

¹⁰ *Ibíd.*

¹¹ *Ibíd.*

1) Violadores ocasionales: Utilizan la violencia estrictamente necesaria para realizar el delito, no tienen un plan de autor para el cometimiento del acto,¹² puede ser una situación externa lo que genera la conducta como: consumo de sustancias, lugar en el que se encuentra, ausencia de testigos. Estos sujetos pueden experimentar arrepentimiento por lo que son fácilmente reinsertables.

2) Violadores delincuentes: Utilizan la oportunidad de un contexto delictivo para ejecutar la agresión, el acto forma parte de la carrera delictiva del sujeto. Estos agresores en su mayoría no presentan déficits sexuales. Utilizan al robo, consumo de drogas como excusa para la perpetración del acto.¹³

3) Psicópatas sexuales: Estos individuos desarrollan una alteración en su percepción, poseen las características de los psicópatas desalmados, “son individuos carentes de emoción, de vergüenza, de arrepentimiento, de consciencia moral”.¹⁴ Este tipo de agresores emplea sadismo y una violencia desmesurada sobre su víctima, no siente compasión por el prójimo.

4) Violadores sádicos: La finalidad de estos sujetos es satisfacer sus fantasías sexuales, tienen un modus operandi preestablecido, y tratan de tener una planificación perfecta para evitar ser descubiertos, son sujetos altamente peligrosos, acomplexados, introvertidos, y tímidos.¹⁵

5) Violadores deficientes mentales: Suelen tener una capacidad mental disminuida, buscan una persona con la cual puedan dar salida a sus instintos, generalmente selecciona a sus víctimas por su vulnerabilidad. En la mayoría de casos selecciona a menores de edad por su grado de indefensión.

¹² Cfr. Ibáñez Peinado, José. *Psicología e investigación criminal: la delincuencia especial*. No. 343.123. 1 (460) 345.46052. (2012), p.42.

¹³ Cfr. Bernal, Anastasio Ovejero. *Fundamentos de psicología jurídica e investigación criminal*. Ediciones Universidad de Salamanca, 2009, p.338.

¹⁴ Andrade, Xavier. *La imputabilidad o inimputabilidad del psicópata en el Derecho Penal Ecuatoriano*. Óp. cit., p.35.

¹⁵ Echeburúa, Enrique. *¿Qué Hacer Con Los Agresores Sexuales Reincidentes?..* Óp. cit., p.12.

6) Violadores mixtos: Se caracterizan por asimilar el acto como una adicción, a esta categoría pertenecen los violadores seriales, una vez producido el acto sienten relajación, sin embargo, después de un tiempo vuelven a repetirlo cada vez con más frecuencia.¹⁶

Conocer con mayor profundidad al agresor permite crear políticas para su reinserción en la sociedad, esto es de vital importancia ya que generalmente después de la perpetración del hecho, la familia del victimario suele distanciarse y a su vez mostrar rechazo, esto ocasiona que no tenga un núcleo de apoyo que le ayude en su proceso de recuperación y reinserción. A su vez, esto puede propiciar que la persona vuelva a cometer el acto delictivo. Es importante conocer a profundidad al sujeto activo, así como sus motivaciones para realizar el hecho, esto permitiría un tratamiento especializado y verdaderamente rehabilitador en el sistema penitenciario.

1.1.2. Sujeto Pasivo

El sujeto pasivo es definido como el titular del bien jurídico protegido por la norma concreta, de acuerdo con el artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal (en adelante, COIP) el sujeto pasivo de este delito es indeterminado, de esta manera la conducta puede recaer tanto en personas del sexo femenino, como masculino, niñas, niños y adolescentes. Cuando el delito recae sobre menores de edad, la normativa penal le otorga una protección especial a los sujetos pasivos por el grado de vulnerabilidad que presentan; si la víctima tiene menos de catorce años automáticamente se configura el tipo penal, no se discute el consentimiento otorgado, ni los medios empleados para producir el acto, sólo basta probar la edad cronológica. En los delitos sexuales el tratamiento de la víctima requiere una atención especializada, el Estado debe tener una actuación multidisciplinaria y coordinada entre las autoridades, jueces, médicos y policía con el fin de que la participación de la persona afectada en el proceso penal no le cause nuevos daños y traumas.¹⁷

1.1.3. Núcleo de la Conducta

La violación se configura con el acceso carnal, el cual es definido por la doctrina como la: “penetración del órgano genital masculino en orificio natural de otra persona,

¹⁶ *Ibíd.*

¹⁷ Cfr. Consejo Económico y Social, Resolución 2005/20, Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, UN Doc. E/2005/INF/2/Add.1. 22 de julio de 2005.

sea por vía normal o anormal, de modo que dé lugar al coito o a un equivalente de él”.¹⁸ Actualmente la legislación ecuatoriana no solamente considera al acceso cuando es provocado con el órgano genital, sino también se contempla a dedos, objetos u órganos distintos al miembro viril para la consumación del acto. Para Frías Caballero “el elemento material de la violación es precisamente la conjunción carnal como fin, en contra o sin la voluntad del sujeto pasivo”.¹⁹ La penetración parcial se lleva a cabo cuando existe una penetración mínima, la cual alcanza algunas zonas del cuerpo que normalmente no tienen contacto con el exterior. Por otro lado, la penetración es total cuando el medio alcanza la profundidad total en el interior del cuerpo de la víctima.²⁰ La doctrina considera que existe la configuración del delito independientemente si la penetración fue total o parcial, si produjo o no la desfloración de la víctima, así como también es irrelevante si existió o no eyaculación.²¹ Ninguna de estas situaciones son necesarias para la consumación del delito únicamente debe existir una penetración por imperfecta que sea.

1.1.4. Elementos Normativos

Dentro de los elementos normativos del tipo se establecen tres supuestos específicos en los que se configura la tipicidad objetiva, el primer numeral se refiere cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o discapacidad la víctima no pudiese resistirse,²² en este numeral es preciso diferenciar los supuestos pues son diferentes entre sí. Se considera que el sujeto pasivo se encuentra privado de la razón cuando el trastorno de sus facultades mentales no le permite comprender las implicaciones de la naturaleza del acto,²³ por lo tanto, la persona no puede otorgar un consentimiento válido pues su voluntad se encuentra viciada. Para Creus “no cualquier trastorno mental puede considerarse típicamente relevante, sino el que sea capaz de influir sobre el juicio concerniente al acto”,²⁴ de esta manera la condición de víctima debe ser probada caso por caso.

¹⁸ Fontán Balestra, *Carlos. Derecho penal: parte especial*. Abeledo-Perrot, 2002, p.207.

¹⁹ Frías Caballero, Jorge. *El proceso ejecutivo del delito*. Argentina: Buenos Aires, 1995, p.266.

²⁰ Cfr. Creus, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Astrea, 1993, p.170.

²¹ Donna, Edgardo Alberto. *Delitos contra la integridad sexual*. Rubinzal-Culzoni, 2000, p.59.

²² Código Orgánico Integral Penal. Artículo 171. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

²³ Cfr. Creus, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Óp. cit., p.173.

²⁴ *Ibíd.*

Se considera que la víctima se encuentra privada del sentido cuando pese a que mantiene sus facultades mentales intactas, su condición no le permite estructurar ni expresar de una manera válida su voluntad.²⁵ El estado de la víctima en estos casos no es permanente se trata de estados de inconsciencia que pueden ser provocados por el autor, o aprovechada por terceros al encontrar a la víctima en dicha situación. El efecto puede ser total o presentarse de tal manera que cause una gran perturbación de conciencia al sujeto, en el cual pese a que acciona posee una falta de capacidad para comprender el sentido del acto.²⁶ El primer numeral contempla también la imposibilidad de defensa por enfermedad o discapacidad, por enfermedad se entiende a cualquier proceso de carácter orgánico, que sin privar de la razón o el sentido a la víctima, le impide resistirse al acceso carnal, un ejemplo de este supuesto es cuando un agresor accede a una persona cuadripléjica.

Para que se configure la tipicidad objetiva del numeral 2 del artículo 171 es necesario que exista un acceso carnal en el cual medie la violencia, amenaza o intimidación. La violencia debe ser de tal forma que el sujeto pasivo se encuentre imposibilitado para resistirse al acto sexual.²⁷ Por otro lado, la resistencia que oponga la víctima debe ser “seria, verdadera, expresión de una voluntad contraria al acto”.²⁸ no es suficiente una simple negativa. Para Fontán, la violencia debe ser suficiente para vencer la resistencia natural de una mujer normal.²⁹

La amenaza es definida como un mal inmediato y directo el cual doblega la voluntad de la persona. Para Larrauri³⁰ la amenaza debe cumplir con dos supuestos: primero, ser real, es decir, debe estar al alcance de quien la emite, debe ser posible; segundo, debe representar un mal hacia la víctima, esto significa que puede alterar inmediatamente la esfera de protección de la persona. En el caso de la intimidación no existe una violencia

²⁵ Cfr. Fontán Balestra, *Carlos. Derecho penal: parte especial*. Abeledo-Perrot, 2002, p.213.

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ Cfr. Donna, Edgardo Alberto. *Derecho Penal, Parte Especial*. Tomo L. Buenos Aires: Editorial Rubinzal-Culzoni, 2008, p. 406.

²⁸ Núñez, Ricardo. *Tratado de Derecho Penal. tomo II*. Editorial Marcos Lerner, 1988, p.56.

²⁹ Cfr. Fontán Balestra, *Carlos. Derecho penal: parte especial*. Óp. cit., p.211.

³⁰ Larrauri, Elena. *El nuevo delito de acoso sexual: una primera valoración*. en Cuadernos de Derecho Judicial, Nº 7, Madrid, Escuela Judicial Consejo General del Poder Judicial, 1997, p. 184.

física propiamente dicha, este tipo de coacción incide en el sentido psicológico de la víctima en donde no tiene libre elección pues su agresor anuncia un mal que puede ser sufrido por la misma o por terceros. Esto produce en ella un temor que vence su voluntad, los anuncios siempre son realizados de manera futura, pueden atentar contra su integridad física, moral o patrimonial.

El tercer numeral se configura “cuando la víctima es menor de catorce años”³¹ en este caso simplemente es necesario verificar la edad del sujeto pasivo para que se configure el tipo. El consentimiento otorgado por el menor es irrelevante, así lo manifiesta López “se comete el delito, aunque el menor *consienta* en participar del acto; pues, lo que se protege es la inocencia, la sencillez o la ineptitud por falta de madurez mental”.³² El acceso carnal es el núcleo del tipo penal, sin embargo, por la complejidad del delito y la manera del cometimiento de este, existen otras conductas las cuales pueden ser realizadas durante el hecho que deben ser tomadas en cuenta para la emisión de la pena, como se verá más adelante.

1.1.5. Bien Jurídico Protegido

El bien jurídico protegido es el “bien o interés que está protegido por el Derecho, lo que la norma, mediante amenaza de la pena, tiende a tutelar, de posible agresiones”,³³ estos intereses son tan vitales para el desarrollo de los ciudadanos que se encuentran protegidos como derechos fundamentales en la normativa constitucional.³⁴ El derecho penal justamente se centra en la protección de estos bienes pues no solamente pueden ser lesionados de manera individual sino también de manera colectiva, con la imposición de la pena se pretende evitar la vulneración de los llamados mismos. Cabe recalcar que justamente el tipo penal está diseñado para proteger el bien jurídico protegido, es el elemento central de la conducta punible. Dependiendo del grado de afectación o a su vez

³¹ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 171. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

³² López, Daniel. *Violación, Estupro y Abuso Deshonesto*. Editorial Tenes, 1991, p.45.

³³ Peña Oscar y Almanza Frank. *Teoría del delito: manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*. Lima: Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación–APECC, 2010, p.82.

³⁴ Cfr. Fernández, Gonzalo. *Bien Jurídico y Sistema del Delito*. Buenos Aires: Editorial IB, 2004, p. 144.

de protección que se requiera se impone la pena. Para Bustos “no se pueden establecer delitos que no estén contruidos sobre la existencia del bien jurídico”.³⁵

El bien jurídico protegido en el delito de violación es la libertad sexual, la cual se vulnera cuando se invade “ilícitamente la esfera de reserva propia de ese ámbito de la persona en la que ella, consciente y libremente”.³⁶ Precisamente la libertad sexual, en el sentido positivo-dinámico es la facultad que posee todo ser humano para poder autodeterminarse en el ámbito de su sexualidad, esta autodeterminación tiene dos requisitos: la manifestación voluntaria que implica el libre consentimiento para participar en la relación y el pleno conocimiento del contenido y alcance del acto. Por otro lado, en el sentido negativo pasivo, es la capacidad de la persona de no ejecutar actos de naturaleza sexual que no desee.³⁷ En el caso de los menores de edad la norma legal protege la indemnidad sexual, con el objetivo de precautelar el libre desarrollo de su sexualidad y su libertad sexual futura,³⁸ pues se considera que el menor no tiene todavía una conciencia formada para decidir con respecto de su libertad sexual.

La protección se brinda para evitar el cometimiento de un delito en su contra, ya que esto ocasionaría una grave afectación en su evolución y en el desarrollo de su personalidad, produciendo alteraciones importantes que inciden en su vida cotidiana.³⁹ Las alteraciones pueden llegar a ser de tan magnitud que podría afectar su desenvolvimiento en todas las esferas, es por ello que mediante este amparo se pretende que el titular pueda llegar a desarrollar una comprensión completa de este ámbito de la vida, que le permita escoger libremente los actos de naturaleza sexual que quiera desarrollar.⁴⁰

³⁵ Bustos, Juan. *Manual de Derecho Penal Español*. España: Ariel Derecho, 1991, p.51.

³⁶ Creus, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Óp. cit., p.173.

³⁷ Cfr. Donna, Edgardo. *Derecho Penal, Parte Especial*. Óp. cit., p.568.

³⁸ Cfr. Galvez Tomás Aladino y Delgado Javier. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo U. Lima: Editores Jurista, 2011, p. 439.

³⁹ Muñoz Conde, Francisco. *Derecho Penal, Parte Especial*. España: Editorial Tirant lo Blanch, 2007, p. 210.

⁴⁰ Cfr. Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (fertilización in vitro,) Vs. Costa Rica. Sentencia del 28 de noviembre del 2012. Páiz, párr. 142.

Tanto la libertad sexual, como la indemnidad sexual, son bienes jurídicos fundamentales para el desarrollo de la persona, una intromisión en esta esfera podría ocasionar daños irreparables que pueden cambiar totalmente el proyecto de vida de esta. Sin embargo, en la comisión del delito no sólo se puede ver afectada la libertad sexual, o indemnidad sexual, dependiendo la manera de ejecución del acto la conducta realizada por el agresor puede atentar contra otros bienes. Un ejemplo de esto sería en un caso donde el sujeto activo secuestra a la persona para posteriormente agredirle sexualmente, no solamente violentaría la libertad sexual, sino también la libertad personal de la víctima. Es importante evaluar con detenimiento las circunstancias del acto pues si no se tiene en cuenta ciertos detalles se podría omitir conductas que justamente vulneran otros bienes jurídicos protegidos.

Cuando una persona es víctima de este hecho y decide denunciarlo, las autoridades dictan una serie de medidas de protección que precautelan la seguridad de la persona, para Díaz las medidas de protección son:

Aquellas actitudes y decisiones que toma en cuenta el Estado a través de sus diversas instituciones públicas, a fin de hacer efectivo el cuidado y protección de la víctima de la agresión, con respecto a la agresión misma y a su agresor; son mecanismos que buscan brindar apoyo y protección a las víctimas de las agresiones e impedir la continuación de estas.⁴¹

Debido a la situación de vulnerabilidad de la persona, se dictan estas medidas las cuales se encuentran prescritas en el artículo 558 del COIP, con ello se busca que el agresor se mantenga lo más lejos posible de la víctima, sin embargo, en muchos casos esta protección otorgada se ve violentada ocasionando una nueva comisión del delito.

1.2. Elemento Subjetivo

Una vez explicados los elementos de tipo objetivo, es importante realizar un análisis del elemento subjetivo del acto. El dolo es el elemento primordial que forma parte de este tipo penal, precisamente, el dolo típico contiene la voluntad y conocimiento del autor para la realización de la conducta que va en contra de un bien jurídico tutelado, en otras palabras, “es la voluntad de actuar referida al resultado que sustenta la acción”.⁴² Para la

⁴¹ Díaz, Alení. *La Efectividad de las medidas de protección frente a la violencia familiar*. <https://trabajadorjudicial.wordpress.com/la-efectividad-de-las-medidas-de-proteccion-frente-a-la-violencia-familiar/> (acceso: 2/6/2019).

⁴² Donna, Edgardo. *Delitos contra la integridad sexual*. Óp. cit., p.89.

mayor parte de la doctrina en el delito de violación únicamente cabe el dolo directo, para Roxin el mismo “se puede asimilar con la intención” el autor precisamente con sus acciones persigue la realización del delito, tiene un cien por ciento de conocimiento y voluntad en la producción del mismo. Otro lado de la doctrina asegura que se pueden dar casos en los cuales puede haber el dolo eventual así lo concibe Philips puede ser “una decisión adoptada en una situación de riesgo”⁴³ en la cual “hay dolo eventual cuando el sujeto aprueba positivamente las posibles consecuencias de su acción que pueden resultar lesivas al bien jurídico, o bien acepta las consecuencias con indiferencia”.⁴⁴

1.3. Concurso de delitos

El legislador con el fin de realizar una acumulación de penas impuestas a un sujeto creó los llamados concursos material e ideal de delitos. “Existe concurso de delitos cuando un hecho constituye dos o más delitos o cuando varios hechos de un mismo sujeto constituyen otros tantos delitos”.⁴⁵ La legislación ecuatoriana no tiene una regulación en la forma de aplicación de este sistema, esto ha generado que los operadores de justicia muchas veces se abstengan de su aplicación o la realicen de una manera inadecuada lo que en la mayoría de los casos derivan en una impunidad de otras conductas.

1.3.1. Concurso Real

Para Olivares el concurso material es definido como varios hechos distintos entre sí los cuales no están unidos de ninguna manera, es decir son delitos independientes que deben ser juzgados autónomamente,⁴⁶ realizando una acumulación de la pena por cada delito cometido, la cual por ningún caso puede exceder los 40 años de pena privativa de la libertad. Para que se pueda aplicar este concurso es necesario que: no exista sentencia condenatoria ejecutoriada, identidad de autor, pluralidad de hechos típicos, antijurídicos y culpables e independencia de los hechos entre sí.⁴⁷ Existen principios para su aplicación como el principio de acumulación, que consiste en sumar las distintas conductas típicas;

⁴³ Philips. *Dolus eventuales als Problem der Entscheidung unter Risiko*. 1973, p.38.

⁴⁴ Díaz-Aranda, Enrique. *Dolo: causalismo-finalismo-funcionalismo y la reforma penal en México*. Editorial Porrúa, 2002, p.149.

⁴⁵ Mir Puig, Santiago. *Derecho penal parte general*. Vol 7. Buenos Aires, 1996, p.650.

⁴⁶ Olivares Gonzalo *et al.* *Derecho penal*. Marcial Pons, 1986, p.86.

⁴⁷ Cfr. Humberto Muñoz Horment, *Contribución al Estudio de la Teoría de los Concursos de Delitos*, 13 Revista Chilena de Derecho. (1986), p.337.

o, el principio de absorción el cual tiene como efecto la aplicación de la tipicidad más gravosa.⁴⁸

Para el Código Orgánico Integral Penal existe concurso real de delitos cuando: “A una persona le son atribuidas varios delitos autónomos e independientes se acumularán las penas hasta el máximo del doble de la pena más grave”.⁴⁹ Las diferencias sustanciales con el delito continuado, así como también con el concurso ideal es que es necesario que exista una pluralidad de conductas delictivas las cuales deben ser realizadas de una manera autónoma e independiente.⁵⁰ Para Zaffaroni el concurso real es:

Cuando un sujeto comete un delito solo puede aplicársele una pena, en tanto que si ha cometido varios delitos habrá lugar para la imposición de varias penas, y ello por cuanto de mediar una conducta habrá un delito, y cuando haya varias conductas habrá varios delitos.⁵¹

Cabe distinguir las dos formas de concurso material de delitos: el homogéneo y el heterogéneo, en el homogéneo la pluralidad de delitos cometidos corresponde a una misma especie, es decir a un mismo tipo penal, un ejemplo de esto es cuando un sujeto realiza en diversas ocasiones y de manera independiente varias violaciones. Por otro lado, se considera que el concurso real es heterogéneo cuando los delitos realizados por el sujeto activo constituyen infracciones de distinta especie.⁵² Un ejemplo de este caso es cuando una persona decide agredirle sexualmente a otra, sin embargo, antes de retirarse decide sustraerle todas sus pertenencias, atentando así también contra su patrimonio.

1.3.2. Concurso Ideal

En el concurso ideal se afectan diferentes tipos penales⁵³ en un mismo momento. Por lo tanto, existe un hecho el cual da como resultado varios delitos. En esta figura concursal es determinante que exista una unidad de hecho. Para Creus no interesa en principio “la unidad o pluralidad de movimientos que realiza el autor para completar su conducta

⁴⁸ Cfr. Morán, Ángel. *El concurso de delitos. Aspectos de política legislativa*. Diss. Universidad de Valladolid, 1983, p.30.

⁴⁹ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 20. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

⁵⁰ Cfr. López Dayan y Bertot María. *Continuing Offense and Prohibition of Multiple Criminal Prosecution*, 39 *Revista Chilena de Derecho* 725. (2012).

⁵¹ Zaffaroni, Eugenio. *Tratado de derecho penal: parte general*. Ediar, 1981, p.860.

⁵² Cfr. ACUERDO PLENARIO N° 4-2009/CJ-116 CONCORDANCIA JURISPRUDENCIAL ART. 116° TUO LOPJ

⁵³ Olivares, Gonzalo. *Manual de Derecho penal*. Aranzadi Editorial, 2002, p.474.

típica”.⁵⁴ Es así que la teoría objetivo-subjetiva establece que existe una unidad de hecho, aunque se presente una pluralidad de bienes jurídicos afectados, si esa afectación constituye el plan final del autor, estas conductas son tomadas como un medio para llegar a un fin, de esta manera se entiende a la realización de varias conductas como un mismo hecho, este conjunto de sucesos del mundo exterior debe ocurrir en una misma unidad espacio temporal.⁵⁵

Para que se pueda considerar como un sólo hecho es preciso que se reúnan dos requisitos: un factor final, en el cual el autor persiga con sus actos un plan común, por ejemplo: en un asesinato, el resultado que busca el autor es dar muerte a la persona, pero para lograr este objetivo debe comprar una pistola, perseguir a la víctima, apuntar y disparar. También es necesario un factor normativo, el cual permite que los tipos penales admitan una pluralidad eventual de movimientos, o que a su vez requieran una serie de movimientos para su ejecución.⁵⁶ Siguiendo el ejemplo previamente comentado, el autor cuando persigue a su víctima portando el arma incurre en otro tipo penal que es tenencia ilícita de un arma de fuego.⁵⁷

Es importante la identificación correcta de la figura concursal, si se cumplen los elementos previamente descritos se puede aplicar el concurso formal, esto cobra relevancia al momento de la aplicación de la pena, ya que el principio rector del concurso ideal es el de absorción es decir, se impone la pena de la conducta más gravosa realizada por el autor, así lo establece la Corte Suprema de Justicia: “Consiste en optar por la norma que valorativamente y por su amplitud comprenda a otra, que tiene la pretensión de ser aplicada simultáneamente, por abarcar de igual manera el hecho cuya regulación se pretende”.⁵⁸ Un ejemplo de la aplicación de la figura sería en un delito de violación, el agresor al momento de perpetrar el acto ocasiona en la víctima lesiones, sin embargo, el

⁵⁴ Creus, Carlos. *Derecho penal. Parte General*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1992, p.283.

⁵⁵ Cfr. Garrido Montt, Mario. *Derecho penal. Parte general*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997, p.338.

⁵⁶ Cfr. Zaffaroni, Eugenio. *Tratado de derecho penal: parte general*. Óp. cit., p.870.

⁵⁷ Cfr. Conde Antonio y González Euleterio. *Derecho penal. Parte general*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2019, p.461.

⁵⁸ Primera Sala. Séptima Época. Apéndice 2000. Tomo II. Penal. P.R. SCJN. p. 29.

tipo penal de violación contiene a las lesiones por lo cual únicamente se juzgaría al victimario por la conducta más gravosa, en este caso el acceso carnal.

1.3.3. Delito Continuado

El delito continuado se creó para dar solución a casos en donde una misma persona vulnera varias veces un mismo precepto, con ello se evita que se realice una aplicación aritmética, y se pretende imponer una pena de posible cumplimiento. Para Sáinz existe un delito continuado cuando: “un sujeto, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realiza una pluralidad de acciones u omisiones homogéneas, en distintos tiempos, pero en análogas condiciones con las que infringe el mismo precepto penal”.⁵⁹

Para que se configure este tipo de delito es necesario que concurren ciertos elementos tanto objetivos como subjetivos. Entre los elementos objetivos se encuentran: 1) Varias acciones u omisiones que, aisladamente, cada una puede ser considerada como el delito,⁶⁰ en este requisito se debe tomar en cuenta la temporalidad de la comisión del acto pues, el lapso entre un cometimiento y otro no puede ser demasiado prolongado. 2) Las distintas conductas deben atentar contra bienes jurídicos similares. 3) Los bienes jurídicos no deben ser personalísimos,⁶¹ es decir no pueden ir en contra de bienes altamente personales como por ejemplo la libertad sexual, la vida, “la acción dirigida a atacar bienes de esa clase, junto con satisfacer el tipo respectivo lo colman”⁶² por lo tanto el delito queda agotado. Sin embargo, sí puede llegar a existir una continuidad en delitos de índole sexual sólo si el delito es cometido en contra del mismo sujeto pasivo.

Con respecto a las condiciones subjetivas es necesario que la continuidad se satisfaga con el dolo global, es decir que el autor realice esta serie de actos típicos para alcanzar determinados logros,⁶³ de esta manera las distintas acciones típicas pueden considerarse en su conjunto como una unidad.

⁵⁹ Sáinz, José. *Lecciones de Derecho penal. Parte general*. Barcelona: Bosch, 1990, p.225.

⁶⁰ *Ibíd.*

⁶¹ *Ibíd.*

⁶² Garrido, Mario. *Derecho penal. Parte general*. Óp. cit., p.340.

⁶³ *Ibíd.*

Pese a que existen similitudes en el delito continuado y el concurso material de infracciones es necesario establecer ciertas diferencias entre ambos. El concurso real se caracteriza por tener pluralidad de acciones delictivas sin embargo estas son autónomas e independientes. Por otro lado, en el delito continuado “los distintos hechos no se presentan como independientes”.⁶⁴ Es decir de “no conjugarse el delito continuado por su dependencia, podrían construir una hipótesis de concurso real”,⁶⁵ por ello es necesario que exista una unidad temporal de la comisión de las infracciones.

⁶⁴ Creus, Carlos. *Derecho penal. Parte General*. Óp. cit., p.293.

⁶⁵ *Ibíd.*

2. Delito de violación con otras conductas

Al momento de realizar la investigación del hecho delictivo, no se debe tomar en cuenta únicamente al delito de violación, pueden existir otros actos que precisamente configuran otros tipos penales los cuales son totalmente independientes de la agresión sexual. A continuación, se procederá a exponer diversos casos a manera de ejemplo, esto con el fin de mostrar que el delito de violación puede acarrear otras conductas delictivas.

2.1. Violación y Robo

El día 16 de mayo de 2017 a las 18h25 la adolescente con iniciales L.A.G.G. de 14 años junto con tres amigas decidieron tomar un taxi hacia sus hogares. En el camino se bajaron sus tres compañeras quedándose sola la adolescente. El conductor de la unidad se desvió de la ruta trazada hacia un lugar solitario y desolado. En el sitio el agresor le amenazó con un cuchillo diciéndole “quieta esto es un asalto” “te mueves y te mato” “dame todo lo que tienes” posterior a la amenaza el victimario procedió a atentar contra su patrimonio. A continuación, la obligó a bajar del automotor y arrancándole todas sus prendas, procedió a accederle carnalmente por vía vaginal y anal. Una vez perpetrado el acto la abandonó en un lote baldío cercano a la Ferroviaria.⁶⁶

El 16 de noviembre del 2018 el Tribunal de Garantías Penales declaró a V.L.V. como autor material del delito tipificado en el artículo 171 del COIP con el respectivo agravante contemplado en el artículo 48 numeral 2⁶⁷ imponiéndole una pena privativa de la libertad de veintinueve años con cuatro meses⁶⁸ y una multa de ochocientos salarios básicos

⁶⁶ Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17297-2018-00318.

⁶⁷ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 48. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014. Art. 48.- Circunstancias agravantes en las infracciones contra la integridad sexual y reproductiva, la integridad y la libertad personal. - Para las infracciones contra la integridad sexual y reproductiva, la integridad y la libertad personal, además de las previstas en el artículo precedente, son circunstancias agravantes específicas las siguientes:

2. Encontrarse la víctima al momento de la comisión de la infracción en establecimientos de turismo, distracción o esparcimiento, lugares en los que se realicen programas o espectáculos públicos, medios de transporte, culto, investigación, asistencia o refugio, en centros de privación de libertad o en recintos policiales, militares u otros similares.

⁶⁸ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 171. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

unificados del trabajador en general y una reparación integral de diez mil dólares de los Estados Unidos de América.

2.2.1. Análisis del caso

El caso expuesto tiene ciertas particularidades. Primero, el agresor era desconocido para la víctima y no tenía ningún tipo de relación con la misma. Segundo, para la comisión del delito utilizó un arma corto punzante, de esta manera amenazó la integridad personal de la víctima, doblegó su voluntad y la obligó a cometer el acto de naturaleza sexual. Tercero, no solamente el agresor le violentó sexualmente, sino que también decidió atentar contra su patrimonio.

El robo es un delito totalmente independiente de la violación porque lesiona un bien jurídico distinto a la libertad sexual. En el caso de este tipo penal el bien jurídico tutelado por la normativa vigente es la propiedad. Esta conducta está tipificada en el artículo 189⁶⁹ del Código Orgánico Integral Penal. Tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo son indeterminados; el verbo rector es la sustracción de cosa mueble ajena por medio de amenaza o violencia.

Se debe tomar en cuenta que la fuerza sobre las cosas “requiere una actividad en quien se apodera de ella va más allá del esfuerzo necesario para transportarlo o simplemente removerla del lugar donde estaba”.⁷⁰ Para que se cumpla este supuesto no es indispensable que la fuerza recaiga en el objeto como tal, también puede recaer en las defensas puestas por el dueño para evitar el apoderamiento. Por otro lado, la violencia se aplica a las personas esta es definida como el “despliegue de energía física para vencer

⁶⁹ Art. 189. Robo. - La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Cuando el robo se produce únicamente con fuerza en las cosas, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Si se ejecuta utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si a consecuencia del robo se ocasionan lesiones de las previstas en el numeral 5 del artículo 152 se sancionará con pena privativa de libertad de siete a diez años. Si el delito se comete sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio. Si a consecuencia del robo se ocasiona la muerte, la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años. La o el servidor policial o militar que robe material bélico, como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar, será sancionado con pena privativa de libertad de cinco a siete años.

⁷⁰ Creus, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Óp. cit., p.148.

materialmente la resistencia que el sujeto pasivo opone o puede oponer al apoderamiento”.⁷¹ Para Fontan cuando se ejerce la violencia, la modalidad es mucho más lesiva pues, “además de una lesión de la propiedad, es un ataque a la persona”.⁷² El empleo de armas utilizadas para el cometimiento de este hecho ilícito es considerado como un tipo de violencia tácita.

En el caso descrito anteriormente el agresor realizó dos delitos que son autónomos, evidentemente, no es necesario cometer una violación para robar, ni tampoco es requerido robar para acceder carnalmente. Al momento de realizar el hecho existieron dos conductas las cuales vulneraron bienes jurídicos de distinta naturaleza. Si el sujeto activo decidía durante el curso causal solamente atentar contra el patrimonio y no realizar la agresión sexual, la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales hubiese sido de 7 años, pues efectivamente los actos realizados cumplían con la tipicidad objetiva del artículo 189. Por otro lado, si decidía únicamente atentar contra la sexualidad de la víctima la pena impuesta sería de 29 años con cuatro meses. En el presente caso V.L.V. incurrió en los dos delitos; sin embargo, la autoridad emitió una sentencia por exactamente el mismo tiempo que una violación.

2.2. Violación con Robo y Muerte

Un ejemplo de la aplicación del concurso real en este tipo de casos se llevó a cabo el presente año en la provincia de Tungurahua. El caso versó sobre los hechos suscitados el 5 de enero de 2018 en el cual, siete estudiantes de la Universidad Técnica de Cotopaxi se dirigieron a un mirador cercano a una discoteca. En la madrugada del 6 de enero fueron abordados por tres sujetos quienes, mediante el uso de armas de fuego, les amedrentaron y agredieron físicamente. Los jóvenes fueron trasladados por los victimarios a una vía de difícil acceso y poca iluminación, en dicho lugar, las víctimas fueron violadas y despojadas del vehículo, así como también de sus pertenencias. Uno de los estudiantes al oponer resistencia sufrió un impacto de un proyectil de arma de fuego lo que le causó la muerte.

⁷¹ Creus, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Óp. cit., p.421.

⁷² Fontán, Carlos. *Derecho penal: parte especial*. Óp. cit., p.428.

El 12 de junio de 2019 se desarrolló la audiencia de juicio en contra de uno de los sospechosos, el cual fue identificado como E.V.V. En dicha audiencia el Tribunal de Garantías Penales de Ambato declaró al procesado como culpable directo del delito de robo con resultado de muerte y violación imponiéndole una pena privativa de libertad de cuarenta años y una reparación integral de 50.000 dólares.⁷³

2.2.1. Análisis del Caso

En el presente caso, el fiscal solicitó la aplicación del concurso real del delito de robo con resultado de muerte más la violación. Para probar la materialidad de ambas conductas no solamente presentó los elementos que conciernen a la investigación de violencia sexual como son el examen médico ginecológico, entorno social, pericia psicológica, sino también aportó los elementos que comprobaron la materialidad del delito de robo con resultado de muerte. Entre las pericias presentadas por el fiscal estuvieron: pruebas testimoniales, autopsia médico legal y matrículas de los vehículos incautados.

En este caso expuesto si únicamente se sancionaba el robo con resultado de muerte más los agravantes correspondientes la pena hubiese sido de treinta y cuatro años de prisión privativa de libertad; sin embargo, se realizó una aplicación del concurso real, por lo cual, la pena aumentó a cuarenta años. No se dejó impune ningún delito, ni la violación, ni el robo, ni la muerte de la persona, se tomó en cuenta cada bien jurídico vulnerado al momento de emitir la pena.

2.3. Violación y aborto no consentido

Desde el año 2014 la menor con iniciales A.I.A.A. fue abusada sexualmente por su tío materno identificado como F.M.A. Estos actos fueron realizados por un lapso aproximado de dos años hasta que la víctima cumplió los 14 años y 6 meses. Los hechos se llevaron a cabo en las tardes, puesto que la adolescente y su hermana se quedaban a cargo de su familiar. Estos momentos eran aprovechados por el agresor, quien obligaba a A.I.A.A. a practicarle sexo oral para luego introducirle el miembro viril por vía vaginal y anal. La víctima en su testimonio anticipado relató que su tío era consumidor habitual de

⁷³ Fiscalía General del Estado. Boletín de prensa N° 132-dc-2019.
<https://www.fiscalia.gob.ec/sentencia-de-40-anos-por-robo-con-muerte-y-violacion/> (acceso: 6/06/2019).

alcohol, y que cuando llegaba a su hogar la golpeaba y amarraba, le amenazaba con hacerle lo mismo a su hermana y dar fin a la vida de su madre.

Aproximadamente a los 14 años de edad, como producto de estas constantes agresiones, la adolescente quedo en estado de gestación. El agresor al ver el vientre abultado de A.I.A.A. y tras realizarle una prueba casera, para evitar ser descubierto le propinó dos patadas a la altura del vientre, lo que días después le provocó un aborto. La madre descubrió el hecho debido al sangrado abundante de la víctima, por lo que procedió a llevarle donde un médico. El 25 de enero de 2017, el Tribunal de Garantías Penales dictó una sentencia condenatoria de veintinueve años cuatro meses de prisión privativa de libertad, una multa de ochocientos salarios básicos del trabajador en general y una reparación integral de dos mil dólares de los Estados Unidos de América.⁷⁴

2.3.1. Análisis del Caso

De los hechos narrados por la víctima, se pueden apreciar que, si bien es cierto que el agresor abusó sexualmente de la adolescente en repetidas ocasiones por un prolongado transcurso de tiempo, también le ocasionó un aborto no consentido. Este último acto no fue tomado en cuenta al momento de realizar la acusación al imputado, solamente se le juzgó por el delito de violación, puesto que es el más gravoso; sin embargo, no fue el único delito en el que incurrió el victimario. El aborto se puede definir de dos maneras: una jurídica y una médica. Para Francesco Carrara el aborto es: “la muerte dolosa del feto dentro del útero”.⁷⁵ Por otro lado, desde el punto de vista ginecológico, “el aborto atiende a la expulsión del producto de la concepción provocada prematuramente”.⁷⁶ Para que se configure este delito es necesario que concurren ciertos elementos como: el estado de preñez, el dolo, los medios violentos para la expulsión del no nacido y la muerte subsiguiente del feto.⁷⁷ En los casos donde la mujer no consiente en el aborto la doctrina establece que los sujetos pasivos del delito son dos: por una parte, la mujer a quien se le ha ocasionado el aborto y el feto a quien se le ha dado muerte.⁷⁸

⁷⁴ Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282- 2016- 00924.

⁷⁵ Muñoz, Francisco. *Derecho penal parte general*. 6a ed, Sevilla: Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1958, p. 66.

⁷⁶ Donna, Edgardo. *Derecho Penal, Parte Especial*. Óp. cit., p.63.

⁷⁷ Muñoz, Francisco. *Derecho penal parte general*. Óp. cit. p.63.

⁷⁸ *Ibíd.*

Para que se cumpla con la tipicidad objetiva de este delito prescrito en el artículo 148⁷⁹ del Código Orgánico Integral Penal, es necesario que el sujeto activo realice el acto con dolo, es decir que el agresor tenga conocimiento del estado de preñez y frente a eso encamine sus actos para lograr la expulsión del feto. En el caso expuesto previamente el agresor tuvo conocimiento del estado de gestación de su víctima y decidió utilizar medios mecánicos (golpes y patadas) para poner fin al proceso. Este delito protege un bien jurídico fundamental que es fundamental la vida.⁸⁰ Para la opinión mayoritaria de la doctrina “el aborto protege un bien jurídico autónomo, diferente de los intereses de la mujer embarazada”.⁸¹ Para el sujeto pasivo que sufre estas conductas no es lo mismo pasar por una violación que a través por una violación y un aborto no consentido. Son dos impactos sumamente graves para una persona, cada uno de estos hechos tiene repercusiones que incluso pueden volverse insuperables.

A lo largo de los años se han realizado estudios acerca del impacto psicológico que tiene el aborto en un individuo, en la mayoría de ellos se ha logrado determinar que tras este episodio el sujeto presenta sentimientos de negación ante el hecho. Además, cuando esta conducta es impuesta por un tercero las repercusiones en la víctima son aún mayores pues sienten culpa, frustración, sufrimiento, presentan una “ausencia de autonomía y decisión sobre el propio cuerpo”.⁸² Con todas las implicaciones que tiene el delito, no se concibe su impunidad por parte del sistema penal. El señor F.M.A. incurrió en el delito de aborto no consentido, el cual tiene una pena de cinco a siete años, sin embargo, la pena impuesta por parte del Tribunal fue únicamente por el delito de violación.

2.4. Violación y Secuestro

El 19 de noviembre de 2016 aproximadamente a las 16h00 N.F. salió de su lugar de trabajo con dirección hacia su domicilio; durante su trayecto fue interceptada por su pareja quien le solicitó de favor le acompañe a su hogar pues tenía una sorpresa para ella.

⁷⁹ Art. 148.- Aborto no consentido. - La persona que haga abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si los medios empleados no han tenido efecto, se sancionará como tentativa

⁸⁰ La doctrina establece que este tipo penal protege la vida del feto, que, pese a que se desarrolla en las entrañas de la madre, merece una protección independiente.

⁸¹ Donna, Edgardo. *Derecho Penal, Parte Especial*. Óp. cit., p.64.

⁸² Ribeiro da Fonseca, S., et al. "Experiencia de mujeres con el aborto provocado en la adolescencia por imposición de la madre." *Revista Latinoamericana Enfermagem* 21.4 (2013), p.6.

Al llegar al lugar el victimario de iniciales F.C.P. la agredió físicamente, diciéndole “con quién me estas traicionando” “ahora vas a ver” “tú eres sólo mía”.⁸³ Posteriormente, le ató las manos con una cuerda, le atracó con un cabestro, le lanzó a la cama y procedió a accederle vaginal y analmente hasta dejarla desmayada. Cuando ella despertó al día siguiente, logró zafarse de las ataduras; sin embargo, la puerta se encontraba con candado desde afuera. En el lugar, estuvo retenida en contra de su voluntad por alrededor de 16 horas hasta que logró huir por un hueco en el techo de zinc.

El agresor en su versión voluntaria expuso que: “las relaciones mantenidas con la señora N.F. fueron consensuales y que ella le había pedido que le agreda con el cabestro pues practicaban el masoquismo”.⁸⁴ Cuando fue interrogado acerca del encierro proferido a la víctima, el agresor expuso que solamente fue un día. La audiencia de juzgamiento del presente caso se desarrolló el 12 de junio de 2017, con los elementos⁸⁵ presentados por fiscalía el Tribunal pudo emitir una condena de veintinueve años cuatro meses de prisión privativa de libertad con una multa de ochocientos salarios básicos del trabajador y el pago de dos mil dólares de los Estados Unidos de América.

2.4.1. Análisis del caso

En el caso expuesto previamente, se debe considerar que, efectivamente para perpetrar el acto sexual se debe privar a la persona de su libertad personal. No se puede concebir al delito de violación sin vulnerar al mismo tiempo el bien jurídico relativo a la libertad; sin embargo, cuando el tiempo de privación de libertad de la víctima se prolonga más de lo requerido para realizar la conducta se debe computar “como un hecho independiente que concurrirá real o materialmente con el delito de violación”.⁸⁶ Este suceso independiente es el secuestro.

⁸³ Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-06069.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Los elementos presentados por la parte actora fueron: examen médico ginecológico, el cual demostraba la gravedad de las lesiones; el sujeto pasivo presentaba escoriaciones hemorrágicas, lesiones anales y desgarros recientes, lo cual le profirió un tiempo de incapacidad de 15 a 19 días. El examen psicológico evidenció el círculo de violencia en el cual se desarrollaba la víctima. Los rasgos de personalidad del procesado los cuales arrojaron como resultado una personalidad paranoide.

⁸⁶ TSJ de Córdoba, sent. 13, 31-8-89, Comentario y Justicia, t. LVIII, p.62.

La normativa penal ecuatoriana prescribe al delito de secuestro en el artículo 161 del COIP el cual establece que: “La persona que prive de la libertad, retenga, oculte, arrebathe o traslade a lugar distinto a una o más personas, en contra de su voluntad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años”.⁸⁷ El sujeto activo de este ilícito es indeterminado al igual que el sujeto pasivo. La libertad es el bien jurídico tutelado por la normativa penal. El núcleo de la conducta es: privar, retener, ocultar, arrebatar o trasladar.⁸⁸

La acción de arrebatar se entiende como “apartar a la persona de la esfera donde desenvuelve su vida en libertad o bajo guardia de terceros”.⁸⁹ Por otro lado, retener es precisamente “hacer permanecer a la persona fuera de aquella esfera durante un lapso que puede ser más o menos prolongado”.⁹⁰ Ocultar a un individuo tiene relevancia jurídica cuando el sujeto activo procura impedir que el sujeto pasivo vuelva a su esfera de protección. Con lo que respecta al verbo rector trasladar, para que se configure el mismo, no es indispensable la retención de la persona, únicamente con el desplazamiento de esta en contra de su voluntad ya se cumple la tipicidad objetiva del tipo.

El victimario retuvo a la víctima en contra de su voluntad utilizando cuerdas y candados para evitar su escape. La dejó amarrada y encerrada después de haberle agredido sexualmente. N.F. en su desesperación por salir del lugar tuvo que escapar por el techo con la ayuda de los pobladores. Estos hechos fueron asimilados como parte del delito de violación, no se abrió una investigación por el delito de secuestro, ni tampoco se pidió un concurso material de delitos.

2.5. Secuestro y Violación

J.L.G.C. de 24 años fue presentado en el año 2015 a la adolescente N.S.T.I. de 13 años. Con el paso del tiempo se fue ganando su confianza y el de su familia. La noche del 01 de febrero de 2015, el agresor llevó a la menor a su domicilio en donde mediante el uso de un cuchillo la amenazó para posteriormente accederle carnalmente. Días después del hecho, J.L.G.C. decidió llevar a N.S.T.I. a la ciudad de Latacunga, donde exigió a la

⁸⁷ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 161. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

⁸⁸ Es fundamental el elemento volitivo, si la persona accede a realizar la conducta no existe delito.

⁸⁹ Creus, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Óp. cit., p.456.

⁹⁰ *Ibíd.*

familia de la víctima una cantidad de mil dólares a cambio de su liberación. El victimario retuvo a la adolescente por un período de cinco días, en este tiempo N.S.T.I. fue nuevamente abusada y golpeada hasta que finalmente fue liberada.

El señor J.L.G.C. fue acusado por el delito de violación; la víctima no solamente era menor de edad sino también presentaba una discapacidad del 66%, esto fue comprobado mediante la presentación del carné del CONADIS y la respectiva valoración psicológica. Esta valoración, no solamente indicó que la víctima presentaba un cuadro de ansiedad y estrés postraumático, sino que además la edad mental de la menor era de 7 años.⁹¹ El 07 de septiembre del 2017 se llevó a cabo la audiencia de juzgamiento del victimario en la cual se comprobó la responsabilidad de la conducta tipificada en el artículo 171 del COIP. El Tribunal de Garantías Penales le impuso una sanción de veintinueve años de prisión privativa de libertad.⁹² Pese a que se abrió una investigación por el delito de secuestro la causa nunca prosperó, ya que se quedó en fase de investigación previa.

2.5.1. Análisis del Caso

N.S.T.I. fue trasladada en contra de su voluntad hacia otra ciudad, fue retenida por su agresor quien aprovechó esos nueve días para accederle carnalmente; durante ese tiempo la víctima sufrió no solamente violencia sexual, sino también psicológica y física. Para Soria, el impacto de este delito en la víctima puede ser de tan magnitud que incluso puede aumentar significativamente la probabilidad de sufrir algún tipo de trastorno psicopatológico.⁹³ El secuestro afecta un bien jurídico fundamental para el ser humano como lo es la libertad. Las condiciones en las que estuvo retenida la víctima y los medios por los cuales fue privada de su libertad deben ser consideradas en su totalidad.⁹⁴ No únicamente se atentó contra su sexualidad sino que la conducta realizada por el agresor también encajó perfectamente con lo establecido en el artículo 162 del COIP, el mismo que prescribe:

Art. 162.- Secuestro extorsivo. - Si la persona que ejecuta la conducta sancionada en el artículo 161 de este Código tiene como propósito cometer otra infracción u obtener de la o las víctimas o de terceras personas dinero, bienes, títulos, documentos, beneficios, acciones u omisiones que produzcan efectos jurídicos o que alteren de cualquier manera

⁹¹ Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-6322.

⁹² *Ibíd.*

⁹³ Soria Miguel. *Manual de psicología jurídica e investigación criminal*. Óp. cit., p.107.

⁹⁴ *Ibíd.*

sus derechos a cambio de su libertad, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años.⁹⁵

Se aplicará la pena máxima cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias

1. Si la privación de libertad de la víctima se prolonga por más de ocho días.
3. Si la víctima es una persona menor de dieciocho años, mayor de sesenta y cinco años, mujer embarazada o persona con discapacidad o que padezca enfermedades que comprometan su vida.

La víctima en el caso presentado tenía una discapacidad del 66% por lo que la pena impuesta para este tipo de casos es de trece años; esto en razón del numeral 3 del artículo 162; sin embargo, cabe anotar que la sentencia únicamente se pronunció por el delito de violación.

2.6. Violación y Muerte

El 28 de octubre del 2012 se encontraba G.P. en el sector de Guarumal. Al sitio acudió O.B. pareja sentimental de G.P. junto con tres amigos y en dicho lugar se dispusieron a ingerir bebidas alcohólicas. Aproximadamente a las 20h30 se retiraron del sitio. En el trayecto O.B. se desvió de la ruta hacia una cuneta, en donde mediante violencias, y amenazas obligaron a bajar a G.P. del automotor, la condujeron hacia un lugar desolado y procedieron a agredirle sexualmente entre los cuatro individuos. La víctima fue encontrada al siguiente día a orillas del río desnuda, presentaba traumatismos craneoencefálicos y heridas punzantes en sus genitales. Inmediatamente fue trasladada al dispensario médico; sin embargo, a las 12h00 del referido día falleció. La causa de muerte de la víctima fue hemorragia aguda externa “consecutiva a empalamiento, provocado por las lesiones de los vasos que se encontraban a nivel inguinal producto de la violación de la cual fue víctima.”⁹⁶

La audiencia de juicio se realizó el 12 de abril del 2017, en la misma se condenó a O.B. como autor material del delito tipificado en el artículo 514 del Código Penal. Pese a que fiscalía realizó la acusación por el delito 171 inciso final, por el principio de favorabilidad se aplicó la norma derogada, de esta forma, el Tribunal le impuso una pena privativa de veinticinco años.

⁹⁵ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 162. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

⁹⁶ Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-2333.

2.6.1. Análisis del Caso

El Código Penal anterior en su artículo 514, prescribía una pena de veinticinco años, cuando a causa de la violación se produjere la muerte de la persona. Este mismo cuerpo normativo establecía exactamente la misma pena para un delito de asesinato. Con la entrada en vigencia del COIP, se pretendía eliminar estas falencias referidas a delitos sexuales; así lo manifestó la Corte Nacional de Justicia “este acto brutal del sujeto activo sobre su víctima, no puede ser pasado por alto por el Estado, a través de sus órganos jurisdiccionales”.⁹⁷ Una de las soluciones planteadas por el legislador fue precisamente crear el delito complejo de violación con resultado de muerte, esto con el fin de no dejar impune ninguno de los dos delitos; sin embargo, al momento de tipificar el hecho lo que llamó la atención es que se incurrió en el mismo error que contenía el Código Penal.

Esto es, imponer exactamente la misma pena a un delito de violación con resultado de muerte, y, a un asesinato. No se logra comprender cual fue el sentido del legislador al momento de transformar estos tipos penales simples en uno complejo; si lo que se pretendía era sancionar con mayor severidad este tipo de conductas y no dejar impunes las mismas, al transformarlo y tipificarlo se cierra la posibilidad de aplicar el concurso real de violación y muerte. Si se aplicara el mismo, se sumarían los 19 años de la violación más los 22 años del asesinato con esto se obtendría el máximo de la pena es decir 40 años.⁹⁸

Al ser este un delito complejo, se vulneran dos bienes jurídicos protegidos siendo estos la vida y la integridad sexual, exigiéndose la concurrencia de dos conductas. La primera, “la privación de la vida de un hombre por la acción de otro”.⁹⁹ La segunda, el acceso carnal a través de violencia, amenaza o intimidación. Así lo consideró el Tribunal de Garantías Penales en el caso expuesto:

El presente caso no se remite únicamente a una violación, sino que la violencia ejercida en ésta, produjo la muerte, lo cual provoca una doble afectación a bienes

⁹⁷ Corte Nacional de Justicia. Sala de lo Penal. Caso No. 396-2011, de 26 de abril de 2011.

⁹⁸ Serían cuarenta y uno, pero el máximo es cuarenta.

⁹⁹ Palacios, Ramón. *Delitos contra la vida y la integridad corporal*. México: Editorial Trillas, 1998, p.14.

jurídicos de la víctima: su vida y su libertad sexual, pues las dos han sido vulneradas por el sujeto activo de la infracción.¹⁰⁰

El Tribunal consideró ambas conductas al momento de emitir su pronunciamiento, las tomó como independientes, no como una conducta con dos resultados, sino como dos acciones distintas realizadas por un mismo sujeto que provocaron dos resultados.¹⁰¹ Para llegar a esta conclusión el Tribunal tuvo en consideración la manera en la que fueron cometidos los actos por parte del sujeto activo así lo manifestó en la sentencia:

Así como de la forma como fue cometido el ilícito, y de la mayoría de edad de la persona procesada, se desprende que debió de conocer que sus acciones consistirían en violentar la esfera de la libertad sexual y el derecho a la vida de la víctima y no obstante, **decidió seguir con sus conductas** accediendo vaginalmente a la víctima, valiéndose de violencia que le produjo la muerte a la víctima por hemorragia externa aguda por empalamiento, de lo cual se desprende el elemento volitivo del dolo con el que actuó la persona procesada, que acredita que los mismos no fueron perpetrados al azar, sino obedecían a su conocimiento y voluntad final de realizarlos.¹⁰²

Si no hubiese existido impedimento legal se aplicaría el concurso real en el presente caso. El legislador al tipificar dos conductas como un solo tipo penal impide que cada delito sea sancionado autónomamente. Definitivamente no se cumple con el fin con el que fue creado el tipo, es más, restringe la actuación de los operadores de justicia. Cuando ocurren estos casos, al momento de emitir la pena se deja impune una de las conductas.

Se debe recordar que para que exista unidad de conducta es necesario que el sujeto activo realice un plan común, es decir, sus actos deben ser guiados hacia **un** factor final. También es requerido que exista un factor normativo, esto se refiere a que el tipo penal debe admitir pluralidad de movimientos.¹⁰³ Por otra parte, se considera que existe pluralidad de acciones cuando “existan varios movimientos o impulsos volitivos que vayan dirigidos a satisfacer varias decisiones, los que deben resultar desvalorados jurídicamente por varias normas”.¹⁰⁴ Es determinante diferenciar cuando existe unidad de

¹⁰⁰ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 162. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

¹⁰⁰ Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-2333.

¹⁰¹ Sáinz, José. *Lecciones de Derecho penal. Parte general*. Óp. cit.p.224.

¹⁰² Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-2333.

¹⁰³ Muñoz, Francisco. *Derecho penal parte general*. Óp. cit. p.63.

¹⁰⁴ Conti, Néstor. Algunas consideraciones acerca de la Teoría del concurso de delitos. *Revista Pensamiento Penal* 30 (2006), p.11.

acción y cuando pluralidad de acciones, debido a que, este precisamente es el criterio de distinción al momento de determinar la forma de concurrencia.

3. Aplicación práctica

En el primer capítulo se expuso acerca del delito de violación, sus elementos normativos, y las características objetivas del mismo. Posteriormente, se realizó un análisis de casos lo cuales contienen conductas que no solamente configuran el tipo penal del artículo 171 sino que también vulneran otros bienes jurídicos de distinta naturaleza. El presente capítulo tratará acerca del concurso aparente de leyes, las posturas acerca de la acumulación de penas, y finalmente se realizará una comparación entre las legislaciones de España, Chile y Colombia.

3.1. Concurso Aparente de leyes

Es indispensable realizar una diferenciación entre el concurso de delitos y el concurso aparente de leyes, esto con el fin de poder determinar la figura concursal aplicable a los casos expuestos anteriormente. En el concurso de delitos ya sea ideal o material el sujeto es juzgado por varias conductas las cuales tienen pluralidad de acción, pena, bienes jurídicos vulnerados. Por otro lado, existe un concurso aparente de leyes cuando: “un hecho parece satisfacer las exigencias de dos o más tipos diversos, pero, en definitiva, sólo será regulado por uno de ellos, en tanto que los demás resultarán desplazados por causas lógicas o valorativas”.¹⁰⁵

Para determinar la norma desplazante se emplea la aplicación de *principios* los cuales si bien es cierto no son aceptados por la doctrina en su totalidad brindan una solución ante estas situaciones. Para Fontecilla¹⁰⁶ y Pavon Vasconcelos¹⁰⁷ se reconocen cuatro principios base: especialidad, consunción, subsidiariedad y alternatividad, por otro lado, para Etcheverry solamente dos solucionan la problemática, el de especialidad y consunción.¹⁰⁸

3.1.1. Principio de Especialidad

Cuando el hecho discutido es captado por dos normas penales, se utiliza la norma especial por sobre la general, es decir, se aplica la relación de género-especie, donde la

¹⁰⁵ Cury, Enrique. *Derecho Penal, parte general*. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2005, p.283.

¹⁰⁶ *Id.* p.97.

¹⁰⁷ Vasconcelos, Francisco. *Concurso aparente de normas*. Porrúa, 1989, p.97.

¹⁰⁸ Etcheberry, Alfredo. *El concurso aparente de leyes penales*. Chile: Ed. Jurídica de Chile, 2010, p.45.

especie por sus características particulares prevalece por sobre la general desplazándola y siendo regulada únicamente por la ley especial. “En general se reconoce que el tipo especial desplazante es aquel que, conteniendo los elementos del general que desplaza, enuncia una forma específica de lesión de bien jurídico”.¹⁰⁹ Este tipo penal contiene elementos extras, características especiales que provocan una distinción sobre la regla general.

Para Zaffaroni “la relación de subordinación se presenta en la forma de encerramiento conceptual, pues no se concibe la realización de una acción que encuadre en el tipo especial sin que al mismo tiempo lo haga en el general”.¹¹⁰ El principio de especialidad tiene lugar en los casos donde el legislador caracteriza expresamente al tipo penal con calificaciones adicionales. Un ejemplo de lo antes mencionado es en un caso de homicidio, en el cual, el agresor da muerte a la persona buscando deliberadamente la noche o el despoblado, aparentemente sería un caso de homicidio, sin embargo, por las características adicionales del tipo penal esta actuación se convertiría en un asesinato. Precisamente, la tipicidad objetiva le brinda esta calificación, de esta forma, la norma aplicable al presente caso sería la referida en el artículo 140 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal.

3.1.2. Principio de Consunción

El principio de consunción o mejor conocido como absorción, tiene como finalidad englobar la acción en un solo delito, es decir, si el sujeto activo realiza una acción que puede ser catalogada como “imperfecta” dicha conducta se reduce dentro de la acción perfecta lograda como desarrollo de aquella.¹¹¹ Cabe destacar que, este principio no abarca conceptualmente a los tipos, sino que los mismos se consumen materialmente entre sí.¹¹²

Un ejemplo de lo expuesto puede ser precisamente en un delito de violación, donde el agresor accede carnalmente a la víctima mediante violencia física provocándole lesiones, precisamente estas lesiones son consumidas por la violación, este tipo penal las

¹⁰⁹ Creus, Carlos. *Derecho penal. Parte General*. Óp. cit., p.287.

¹¹⁰ Zaffaroni Eugenio *et al. Manual de Derecho Penal*. Óp. cit., p.869.

¹¹¹ Creus, Carlos. *Derecho penal. Parte General*. Óp. cit., p.293.

¹¹² Zaffaroni Eugenio *et al. Manual de Derecho Penal*. Óp. cit., p.869

engloba. Para aplicar el principio de absorción se debe tener en consideración al bien jurídico protegido, la conexión de los hechos y la magnitud de impacto que tuvo la conducta perpetrada.

3.1.3. Principio de Subsidiariedad

La subsidiaridad “es el fenómeno jurídico valorativo que tiene lugar cuando la tipicidad correspondiente a una afectación más intensa interfiere a la que abarcaba una afectación de menor intensidad”.¹¹³ Este principio opera cuando el tipo penal principal no es aplicable. Existen dos tipos de subsidiariedad, la subsidiariedad expresa, la cual se encuentra formalmente establecida en la ley, y la subsidiariedad tácita que se presenta cuando la intensidad de la afectación es menor de la conducta más gravosa. La subsidiariedad tácita procura la aplicación de la conducta menos gravosa para el sujeto activo, un ejemplo de esto es la complicidad por sobre la autoría, la conducta culposa por sobre la dolosa, la tentativa por sobre la consumación del delito.¹¹⁴

3.1.4. Principio de Alternatividad

La Alternatividad se refiere a una mutua exclusión de tipos penales, la conducta realizada por el sujeto encaja perfectamente en dos delitos, sin embargo, solamente uno de ellos puede ser aplicado, en ningún caso ambos. Este principio es utilizado ante la imposibilidad de aplicación de los tres principios descritos anteriormente. La regla para solucionar este conflicto presentado con los tipos penales es “el precepto más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor”.¹¹⁵ De esta manera se excluye automáticamente al tipo penal que contiene una pena menos lesiva.

¹¹³ *Ibíd.*

¹¹⁴ Raffo, Juan. *El Concurso de Delitos: Bases Para su Reconstrucción en el Derecho Penal de Puerto Rico*. Revista Jurídica Universidad de Puerto Rico, vol. 74, no. 4, 2005, p. 1021-1212. HeinOnline. p.1046.

¹¹⁵ España. Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal. *Boletín Oficial del Estado*, 24 de noviembre de 1995, núm. 281. Art 8. Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas: 1. El precepto especial se aplicará con preferencia al general. 2. El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal, ya se declare expresamente dicha subsidiariedad, ya sea ésta tácitamente deducible. 3. El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél. 4. En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor.

Para Zaffaroni “el manejo arbitrario e ilimitado de esta elección alternativa puede traducirse en una vulneración del principio de legalidad”¹¹⁶ esto en razón de que, para una misma conducta podrían existir dos escenarios distintos.

3.2. Posiciones acerca de la acumulación de penas

El concurso real utiliza el método aritmético al momento de realizar la cuantificación de la pena. Este método consiste en sumar individualmente cada pena por cada delito cometido por el sujeto activo sin ningún límite. El sistema de acumulación aritmética o también llamado acumulación material obedece al principio “*Quot Delicta Tot Pona*” es decir, a cada delito su pena, esto responde a un criterio puramente retribucionista.¹¹⁷

Por otro lado, la acumulación jurídica es “una vía intermedia y supone una pena más grave que la correspondiente al delito de mayor gravedad, pero no tanto como la que resultaría de sumar todas las penas”.¹¹⁸ La acumulación de penas en el sistema penal ecuatoriano obedece a este criterio, así lo prescribe el artículo 55 del COIP en el mismo se fija un máximo de cuarenta años de privación de libertad.¹¹⁹ De esta forma se respeta el principio de proporcionalidad, por un lado, no se impone una pena de imposible cumplimiento y por el otro no se deja en impunidad un delito.¹²⁰

A continuación, se procederá a exponer los argumentos a favor de la acumulación de las penas.

3.2.1. Argumentos a favor

La teoría retributiva también conocida como teoría de la justicia, busca equilibrar y expiar la culpa del autor del hecho mediante la imposición de un mal, es un tipo de compensación a la sociedad por el daño causado.¹²¹ Para esta teoría el fin de la pena no es la reinserción o rehabilitación del sujeto, lo que persigue la misma es proferir al agresor la misma intensidad y daño del delito ocasionado. Los partidarios de la teoría retributiva,

¹¹⁶ Zaffaroni Eugenio *et al.* *Manual de Derecho Penal*. Óp. cit., p.869.

¹¹⁷ Melero, Valentin. "Contribucion al Estudio de la Relacion Juridica Procesal." *Revista General de Derecho y Jurisprudencia*, 2, 1931, p. 501-514. *HeinOnline*, <https://heinonline.org.ezbiblio.usfq.edu.ec/HOL/P?h=hein.journals/gderju2&i=524>.

¹¹⁸ Mir Puig, Santiago. *Derecho Penal. Parte general*. Montevideo: B de F, 2008, p.651.

¹¹⁹ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 55. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

¹²⁰ Esto ocurre con el método de absorción, en el mismo solamente se impone la pena correspondiente al delito más grave.

¹²¹ Roxin, Claus. *Derecho Penal Parte General*. España: Thomson Reuters, 2014, p.82.

defienden la acumulación de penas sin ningún límite, pues consideran que la pena debe “corresponder a la magnitud de la culpabilidad”,¹²² o dicho bajo de otra forma, debe ser proporcional a la afectación causada. Bajo este criterio, la idea de retribución establece un límite al poder punitivo del Estado, pues no se puede otorgar una condena exorbitante, si el daño causado no implica una vulneración sumamente grave a determinado bien jurídico protegido.¹²³

Para Ortega Smith, la acumulación de penas debe ser empleada en casos donde sea imposible la reinserción del agresor, pues por el grado de peligrosidad de esta persona, este individuo no puede ser reinsertado a la sociedad, dado que su libertad representaría un alto riesgo de reincidencia. Esta postura defiende la idea de que solamente al acumular las penas correspondientes a los distintos delitos perpetrados por el agresor, sería posible precautelar la seguridad de la sociedad, por sobre la libertad de un solo individuo que por sus características psicológicas no puede rehabilitarse,¹²⁴ de esta manera se cumpliría al menos uno de los fines que caracterizan a la pena. Los especialistas han logrado determinar que ciertos agresores sexuales por sus características psicológicas no pueden ser reinsertados en la sociedad, justamente por el altísimo grado de reincidencia que los caracteriza.¹²⁵ No obstante, esto puede afirmarse únicamente en casos concretos, fundamentados en peritajes esencialmente psicológicos. Estas pruebas arrojan resultados acerca de la peligrosidad y el grado de reincidencia que tiene el agresor.

Por su parte, Cerezo afirma que la acumulación de penas también cumpliría con el fin de prevención general, pues al ser la pena aplicable sumamente alta y proporcional al delito, disuadiría a otros miembros de la sociedad de cometer la conducta sancionada y aquellas que le son semejantes, permitiendo de esta forma alcanzar uno de los fines esenciales de la pena, que consiste en prevenir la comisión de delitos por parte de cada

¹²² *Id.*, p.84.

¹²³ Actualmente esta teoría no es aceptada, pues implica una vulneración en los derechos del sujeto activo, además no se ha logrado demostrar la efectividad de la misma.

¹²⁴ Ortega, Smith. *La acumulación jurídica de penas*. Argentina, p.83.

¹²⁵ Ramírez, Meritxell. *Predicción de riesgo de reincidencia en agresores sexuales*. *Psicothema*, 2008, p.206.

uno de los miembros de la sociedad.¹²⁶ De este modo, con la imposición de penas duraderas, sería posible dotar a la sociedad un sentimiento de confianza en el sistema penal, pues se sancionaría al sujeto con severidad, buscando a groso modo, evitar a toda costa la impunidad de toda conducta que lesione bienes jurídicos protegidos, más aún cuando se vulnera delitos relacionados con la integridad sexual.

3.2.2. Argumentos en contra

Por su parte, las posturas en contra de la acumulación de penas sostienen que, el derecho penal debe cumplir su función social, y por tal razón no puede aislar a un sujeto de la sociedad. Sino que más bien debe emplear los mecanismos necesarios para que sea rehabilitado y posteriormente reinsertado. Bajo esta idea reposa la frase “La prisión no impide que los actos antisociales se produzcan; por el contrario, aumenta su número”.¹²⁷ Estudios de política criminal han logrado demostrar que, el aumento de las penas no representa de manera directa una disminución del porcentaje de cometimiento del delito, mucho menos garantiza la no reincidencia.¹²⁸ Razón por la cual aumentar el tiempo de reclusión sería ineficaz para el tratamiento del mismo.

Cabe resaltar también que por la crítica situación en que se encuentran actualmente las cárceles, haciendo énfasis en el hacinamiento carcelario y la falta de salud especializada, aumentar las penas acorde a los delitos cometidos por una sola persona, resulta una vía poco eficaz para impulsar un verdadero cambio en el derecho penal.¹²⁹ Además, se ha demostrado que en la cárcel existe un grado insuficiente de superación y control de toxicomanías y alcoholismo, dónde la incidencia de estas son superior en el caso de los internos con mayor tiempo de estancia en prisión.¹³⁰

¹²⁶ Mir, José. *Aspectos problemáticos de la eximente de anomalía o alteración psíquica*. Revista de derecho penal y criminología, 2000, p.270.

¹²⁷ Cahm, Caroline. *Kropotkin: And the Rise of Revolutionary Anarchism, 1872-1886*. Cambridge University Press, 2002, p.20.

¹²⁸ Peregrín, Carmen. *Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas*. Revista Española de Investigación Criminológica: REIC 1. 2003. 3.

¹²⁹ Cárdenas, Michelle. “Eficiencia de la Normativa Penal Ecuatoriana: Análisis Económico de los Delitos Menores”. *Revista PUCE*. (2018), p. 49.

¹³⁰ Mojica César *et al.*. *Riesgo suicida, desesperanza y depresión en internos de un establecimiento carcelario colombiano*. Revista Colombiana de Psiquiatría 38.4.(2009), p.683.

Por otro lado, la acumulación de penas resulta también ineficiente al hablar de reincidencia. Esto, porque se ha demostrado que las personas que son privadas de la libertad por un período largo de tiempo sufren de un incremento generalizado de las alteraciones psicopatológicas, donde al concretarse un mayor sufrimiento psicológico global, existe mayor cantidad e intensidad de la sintomatología inicial del agresor.¹³¹ Es decir, el permanecer privado de libertad tanto tiempo en lugar de ayudar a la estabilidad y posible reinserción, motiva la reincidencia del individuo al momento de salir de la cárcel.

Capdevilla menciona a Bartell & Winfree, Jr. Quienes en el año de 1977 analizaron las tasas de reincidencia de 100 delincuentes condenados por robos con fuerza en 1971 en el estado de Nuevo México. De los 100 sujetos sometidos a muestra, 34 estuvieron en prisión, 45 en libertad condicional y 21 habían sido condenados a otras penas alternativas (multa, tratamiento de toxicomanías o alcohol, trabajos en beneficio de la comunidad, etc.). Después de controlar estadísticamente las diferencias según la edad, historial delictivo y tipo de robo, los resultados indicaban que los delincuentes que estaban en libertad condicional tenían menos probabilidades de reincidir que aquellos que estaban encarcelados.¹³²

3.3. Legislación Comparada

A continuación, se procederá a exponer el tratamiento del concurso real en la legislación chilena, colombiana y española, así como también se expondrá las soluciones planteadas por estas legislaciones ante el cometimiento de un delito de violación con robo o secuestro.

3.3.1. Chile

El Código Penal Chileno establece en su artículo 74 ciertas normas que regulan el concurso real. Primero, se prescribe que, si el sujeto activo es efectivamente culpable de dos o más delitos, se le debe imponer todas las penas correspondientes a las infracciones.¹³³ Esta imposición a diferencia de la legislación ecuatoriana no establece un

¹³¹ *Ibíd.*

¹³² Capdevilla Manel *et al.* Tasa de reincidencia penitenciaria. *Ambito social criminológico*. http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/sc-1-076-09_cas. Pdf. (acceso 08/07/2019)

¹³³ Código Penal (Chile). Artículo 74. 12 de noviembre de 1874.

máximo de privación de libertad, utiliza el método aritmético para la cuantificación de penas, por lo tanto, las mismas se acumulan indefinidamente.

La legislación chilena impone una pena privativa de libertad de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado medio,¹³⁴ cuando el sujeto activo incurre en el delito de violación.¹³⁵ Por otro lado, cuando la persona lleva a cabo una apropiación de bien mueble ajeno con violencia o intimidación en las personas, la pena impuesta es de presidio mayor en sus grados mínimo a máximo,¹³⁶ esto sin tomar en cuenta el valor de los bienes sustraídos.¹³⁷

Lo interesante de esta normativa es cuando ocurre un delito de robo con violación. Esta conducta está contemplada en el artículo 365 numeral 1 el cual prescribe que:

El culpable de robo con violencia o intimidación en las personas, sea que la violencia o la intimidación tenga lugar antes del robo para facilitar su ejecución, en el acto de cometerlo o después de cometido para favorecer su impunidad, será castigado: 1°. Con presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado cuando, con motivo u ocasión del robo, se cometiere, además, homicidio o violación.¹³⁸

El artículo 365 demuestra que, la legislación chilena contempla la vulneración de más de un bien jurídico protegido en el delito de violación, sanciona tanto la conducta de violación como la de robo en un mismo curso causal. Cuando se cumplen ambas conductas la normativa le impone el máximo de la pena, cadena perpetua. Si bien es cierto no se realiza la aplicación del concurso real, el sistema chileno considera cada conducta como independiente, cada uno de los hechos deben ser cumplidos para que se configure la tipicidad objetiva del tipo penal.

La doctrina de este país establece que, no es necesario que ambos delitos recaigan sobre un mismo sujeto pasivo, pueden ser varias víctimas a las cuales se les vulneraron diferentes bienes jurídicos protegidos.¹³⁹ Un ejemplo de lo mencionado es cuando el

¹³⁴ De tres a cinco años.

¹³⁵ Art. 361 La violación de una mujer será castigada con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado medio. Se comete violación yaciendo con la mujer en alguno de los casos siguientes: 1 Cuando se usa de fuerza o intimidación. 2 Cuando la mujer se halla privada de razón o de sentido por cualquier causa. 3 Cuando sea menor de doce años cumplidos, aun cuando no concurra ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores.

¹³⁶ De cinco a diez años.

¹³⁷ Código Penal (Chile). Artículo 436. 12 de noviembre de 1874.

¹³⁸ Código Penal (Chile). Artículo 365. 12 de noviembre de 1874.

¹³⁹ Matus Jean y Ramírez María. *Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte Especial*. Tomo II. Tercera Edición. Santiago: Editorial Reuters, 2014, p. 92.

sujeto activo agrede a dos personas que se encuentran en un carro, a la primera le despoja violentamente de sus pertenencias, mientras que a la segunda le accede carnalmente.

El Código Penal Chileno no contempla únicamente al robo con violación, también tipifica el delito de secuestro con violación. Si solamente se comete la privación de libertad de la víctima en contra de su consentimiento, la sanción es de presidio o reclusión menor en su grado máximo.¹⁴⁰ Por otro lado, si aparte del secuestro se le agrede sexualmente a la víctima la pena cambia, se le impone el presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo.¹⁴¹

Como conclusión se puede afirmar que la normativa penal chilena, no deja impune otras conductas realizadas conjuntamente con la violación. Esta normativa no sigue el principio de absorción de penas como lo hace nuestro sistema, todo lo contrario, las acumula indefinidamente. El sistema penal de ese país considera que la vulneración de más de un bien jurídico protegido implica una sanción mayor, se podría decir que el sujeto paga por cada delito cometido. Con esta medida se busca erradicar la impunidad y disuadir a la población del cometimiento de los ilícitos.

3.3.2. España

El concurso real está contemplado en el artículo número 73 del Código Penal Español donde se establece que: “Al responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas”.¹⁴² Por otro lado, en el artículo 74 se contempla la pluralidad de acciones cometidas por el sujeto, las cuales pueden recaer sobre uno o más sujetos pasivos, y vulnerar varias veces el mismo precepto penal o uno de similar naturaleza, cuando esto ocurre se señala la pena de la infracción más grave, sumada la mitad superior de la misma. Únicamente existe una imposibilidad de aplicación de esta pena, y es cuando precisamente atenta contra bienes de naturaleza sexual, en estos casos no se toma en cuenta la pena más gravosa, sino que, se atiende a la naturaleza del hecho, se analizan las circunstancias en las que fueron realizadas las conductas y dependiendo a esto se aplica la continuidad del delito.

¹⁴⁰ De tres a cinco años.

¹⁴¹ Código Penal (Chile). Artículo 141. 12 de noviembre de 1874.

¹⁴² Código Penal (España). Artículo 73. 24 de noviembre de 1995.

Con lo que respecta a la agresión sexual se establece una pena privativa de libertad de 6 a 12 años sino existe la imposición de agravantes.¹⁴³ Por otra parte, el delito de robo con violencia o intimidación en las personas es penado con una restricción de la libertad de 2 a 5 años.¹⁴⁴ Estos valores corresponden a los delitos cometidos individualmente, pero en el caso de que los dos concurran la pena impuesta se acumula hasta por un máximo de veinte años. Así lo estableció la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Madrid en su resolución 998/2017¹⁴⁵, los hechos del caso fueron los siguientes:

La noche del 24 de marzo del año 2001, M.I.D. mayor de edad salió de su departamento, y se dirigió a una famosa discoteca del lugar donde consumió bebidas alcohólicas. Aproximadamente a las 5h30 de la mañana salió del lugar de entretenimiento, y se dirigió a su hogar caminando, sin embargo, en el transcurso del camino fue interceptada por tres sujetos. Fue llevada hacia un barranco, donde la desnudaron y procedieron a agredirle sexualmente, durante la comisión de los hechos, uno de los individuos identificado como J.S. se apoderó de un anillo y una pulsera de oro.¹⁴⁶

En la sentencia de primera instancia J.S. fue condenado como autor del delito de violación imponiéndole una pena de 9 años, pero además el tribunal aplicó el concurso real y también le sancionó por el delito de hurto y lesiones, por estos dos delitos se le otorgaron 7 años más de reclusión.¹⁴⁷ Con lo que respecta a delitos sexuales, como se estableció previamente, la jurisprudencia española no admite la imposición de la pena más lesiva cuando el agresor vulnera diferentes bienes jurídicos protegidos. Una diferencia importante de la imposición de la pena en este país con respecto a Ecuador, es que, el delito de lesiones en España es independiente del delito de violación, cuando existen estas dos conductas, ambas penas se suman. Por otro lado, en las decisiones judiciales ecuatorianas las lesiones son concebidas como parte del delito de violación, es decir el tipo penal las engloba.

¹⁴³ *Id.*, Art.179.

¹⁴⁴ *Id.*, Art.242.

¹⁴⁵ Tribunal Supremo Español. Recurso de Casación. Causa No. 998/2017, de 15 de junio de 2017.

¹⁴⁶ *Ibíd.*

¹⁴⁷ *Ibíd.*

Otra de las diferencias de la legislación española con la ecuatoriana versa sobre los delitos de secuestro y violación. Esta conducta se encuentra descrita en el artículo 164 del Código Penal, el mismo prescribe que:

El secuestro de una persona exigiendo alguna condición para ponerla en libertad, será castigado con la pena de prisión de seis a diez años.

El hecho será castigado con una pena de quince a veinte años de prisión, en el caso de detención ilegal, y de veinte a veinticinco años de prisión, en el de secuestro, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que la víctima fuera menor de edad o persona con discapacidad necesitada de especial protección.
- b) Que el autor hubiera llevado a cabo la detención ilegal o secuestro con la intención de atentar contra la libertad o la indemnidad sexual de la víctima, o hubiera actuado posteriormente con esa finalidad.¹⁴⁸

El concurso real en el delito de violación con secuestro es de imposible aplicación en esta normativa, pues esta conducta se encuentra debidamente tipificada en el artículo precedente, es considerado un agravante del secuestro, por lo que no habría necesidad de sumar cada pena independientemente. Por otro parte, la normativa penal ecuatoriana únicamente considera a la violencia sexual como agravante del tipo de secuestro cuando el agresor causa lesiones permanentes en la víctima.

3.3.3. Colombia

En Colombia el concurso de conductas punibles se encuentra tipificado en el artículo 31 del Código Penal, en el mismo se establece que, cuando existan varias acciones que vulneren tipos penales de igual o distinta naturaleza, se aplicara la pena de la conducta más gravosa, más un aumento.¹⁴⁹ Esta normativa no contempla una acumulación de penas indefinida a diferencia de Chile, utiliza un sistema jurídico de acumulación, en el cual el máximo de la pena es de 60 años a diferencia de Ecuador que son 40 años. La Corte Constitucional Colombiana ha establecido criterios los cuales deben cumplir los concursos entre ellos están “unidad o pluralidad de acciones u omisiones; la realización de varios tipos penales, o varias veces la misma infracción; y la unidad de proceso”.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Código Penal (España). Artículo 164. 24 de noviembre de 1995.

¹⁴⁹ Código Penal (Colombia). Artículo 31. 24 de julio del 2000.

¹⁵⁰ Corte Constitucional de Colombia. Acumulación Jurídica de penas. Sentencia C-1086/08 de 5 de noviembre de 2008.

En cuanto a delitos sexuales la Corte Suprema de este país considera que las lesiones, pueden ser objeto de una sanción adicional además de la pena prevista por el acceso carnal violento así lo estableció en el caso N°9401:

En relación con las lesiones de naturaleza corporal de que la víctima del acceso pueda ser objeto, tradicionalmente se ha considerado que tanto las causadas por la simple conjunción sexual (perforación del himen, desgarramientos perineales), como las normales inherentes a la violencia física aplicada para vencer su resistencia (equimosis, rasguños, laceraciones), quedan comprendidas por el tipo penal que pune la violación, pero que los daños que desbordan esos límites, deben ser motivo de sanción adicional, bien como delito autónomo, o como circunstancias de agravación.¹⁵¹

De esta manera, se puede establecer que, el sistema penal colombiano aplica el concurso heterogéneo de delitos, entre el acceso carnal y las lesiones, cuando las mismas han superado la “normalidad” del acto. Esto incluye al daño psicológico de carácter transitorio, si el mismo afecto de manera notoria el desenvolvimiento de la persona también podrá concurrir como lesión y acceso carnal. Esta apreciación por parte de los juzgadores, difiere mucho de la aplicación de la normativa penal en el Ecuador, en el país se consideran a las lesiones como parte del delito de violación. En la mayoría de casos, es necesario que el daño realizado a la víctima sea de carácter permanente para ser considerado apenas como agravante.¹⁵² No se toma en cuenta tiempos de incapacidad o medios de comisión que puede utilizar el agresor con el fin de producir más daño a la víctima. Si el victimario rompe un brazo, un fémur, costillas, es considerado como parte del delito, por otro lado, si contagia algún tipo de enfermedad de transmisión sexual que no sea considerada como grave o mortal también se entiende que es parte del tipo.

Es importante realizar una distinción entre las lesiones típicas del delito, y las lesiones que van mucho más allá de él, el sufrimiento, la recuperación, el impacto psicológico no son iguales. También, se debe tomar en cuenta el modo del cometimiento del delito, y el resultado que produjo, no es lo mismo un caso en donde el victimario agrede sexualmente al sujeto pasivo y como resultado de este hecho la víctima presenta rasguños, equimosis, presencia de estigmas ungueales. A un caso en donde el agresor con ensañamiento introduce objetos de gran proporción en la víctima con el fin de producirle más dolor, o que, ante la resistencia de la misma le cause dislocaciones o roturas.

¹⁵¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Causa No. 9401, de 8 de mayo de 1996.

¹⁵² Lesión física o daño permanente. Si contrae algún tipo de enfermedad grave o mortal.

Por otro lado, el delito continuado tiene una restricción de aplicación en delitos sexuales en Colombia así lo considero la Corte Suprema, esto en razón de que, se considera que los delitos que atentan contra la sexualidad de una persona comprometen bienes referentes a la dignidad humana por la tanto no puede admitirse graduación, excepciones, o escalas.¹⁵³ También afirmó de manera unánime que en esta clase de delitos “no existe un dolo general, sino que el mismo se renueva en cada acción, es autónomo e independiente y se agota y perfecciona con cada acto”.¹⁵⁴

Las legislaciones tanto de España, Colombia, y Chile, entienden que la violación no es una conducta aislada, la misma puede generar la perpetración de otros tipos penales los cuales en la mayoría de los casos no son castigados. Sin embargo, estas normativas tratan de dar una solución ante estas situaciones, consideran que las otras conductas no deben ser omitidas al momento de pronunciar la sentencia, es por ello que, buscan formas para sancionarlas, ya sea a través de la tipificación de la conducta, o de la aplicación del concurso real de delitos. Eso no sucede en Ecuador, el concurso real es aplicado excepcionalmente en la violación, el sistema penal sanciona por la conducta más gravosa al agresor, pese a que existan otras vulneraciones de bienes jurídicos protegidos. El legislador toma a dichas conductas como un medio para llegar a un fin, sin embargo, en todos los casos expuestos en el capítulo dos ninguna de las conductas era necesaria para cometer el acto de naturaleza sexual.

¹⁵³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Causa No. 22027, de 26 de abril de 2006.

¹⁵⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Causa No. 27518, de 28 de noviembre de 2007.

Conclusiones

En los delitos de violación sexual, la libertad e indemnidad sexual no son los únicos bienes jurídicos vulnerados, esta conducta, aunque sea independiente, violenta otros derechos de la víctima como lo son: la integridad física y psicológica, la honra y, el derecho a vivir en un lugar libre de violencia. De la investigación realizada, se llegó a la conclusión que, en la mayoría de casos, los agresores conocían a la víctima y eran cercanos a su núcleo familiar. Por otra parte, los agresores que no tenían ningún tipo de conexión con la víctima, aprovechaban la situación de indefensión de la persona para proceder con la agresión sexual, estos sujetos utilizaban un *modus operandi* previamente determinado.

El sujeto activo, durante el cometimiento del hecho, puede realizar más conductas tipificadas como delitos, independientes a la violación. Las mismas pueden afectar otros bienes jurídicos tales como: la propiedad, vida, libertad, etc. Estas conductas deben ser juzgadas como un delito distinto a la violación, pese a que se haya cometido en el mismo *iter criminis*. De esa forma, no se dejaría en impunidad ningún delito.

De lo analizado en las sentencias se desprende que, en Ecuador la tendencia jurisprudencial se centra en determinar la materialidad del delito de violación, se omiten los demás hechos, que sí afectan a la víctima en gran medida. Cabe aclarar que esta tendencia no es fruto del tenor literal de la ley, sino que es una práctica común en los tribunales penales. Los operadores de justicia cometen un enorme error al aplicar el concurso ideal, pues este únicamente opera cuando los bienes jurídicos son de la misma o similar naturaleza.

La hipótesis planteada al inicio del trabajo de investigación, es validada a través de la sentencia emitida por el Tribunal de Garantías Penales de la provincia de Tungurahua, este Tribunal realizó la aplicación del concurso real en el delito de robo con resultado de muerte y violación, de esta manera se demuestra que es posible sancionar todos los delitos cometidos durante el curso causal, pues los mismos son independientes, vulneran distintos tipos penales.

Se puede inferir que el legislador al momento de tipificar la violación con resultado de muerte cometió un grave error al momento de establecer la pena, pues esta conducta tiene exactamente el mismo tiempo de privación de libertad que el asesinato. Transformar estas conductas independientes en un delito compuesto, genera la impunidad de una de ellas, además que imposibilita la aplicación del concurso real entre ambas.

La aplicación del concurso real en estos casos ayudaría a disuadir a la población del cometimiento de estas conductas, de esta manera se lograría cumplir con el fin de prevención general de la pena. Justamente esta es la visión de Chile, en este país se impone la cadena perpetua cuando existe una violación y robo, de esta manera no se deja en impunidad ninguna de las dos conductas.

La hipótesis fue también justificada con las decisiones jurisprudenciales de España, en este país existe unanimidad de aplicación del concurso material en casos donde concurren las conductas de robo y violación, lesiones y violación. Una postura similar tiene Colombia, en este país inclusive se ha llegado a realizar una diferenciación entre una lesión típica de un delito sexual, y una lesión con ensañamiento. También, se determinó que los delitos sexuales son autónomos, independientes y son consumidos en el mismo acto.

Es importante tomar en cuenta que las víctimas de esta clase de delitos deben tener una especial protección, sin embargo, considero que la misma no es brindada por parte del Estado. En la práctica la persona agraviada es expuesta a un proceso arduo ante el sistema judicial, el cual se muestra indiferente ante la magnitud del hecho. Creo no solamente que es posible la aplicación del concurso real en este tipo de casos, creo que es necesaria la aplicación del mismo. De esta manera se evitaría la impunidad de conductas.

Recomendaciones

Ante la falta de aplicación de los servidores judiciales del concurso real en el delito de violación cuando concurren otras conductas, yo recomendaría añadir un inciso en el artículo 20 del Código Orgánico Integral Penal, en el que se impondría como obligación la aplicación de esta figura concursal cuando los bienes jurídicos vulnerados no sean compatibles.

Los operadores de justicia tendrán la obligación de aplicar el concurso real en delitos sexuales, cuando el agresor como resultado de varias conductas, haya vulnerado un bien jurídico protegido distinto a los de naturaleza sexual.

A su vez, se podría implementar un inciso final en el artículo 21 del mismo cuerpo normativo. En el que se prescribiría que:

En delitos contra la integridad sexual y reproductiva únicamente se aplicará el concurso ideal cuando las conductas vulneren bienes jurídicos de igual o similar naturaleza.

Otra de mis propuestas planteadas consistiría en derogar el inciso final del artículo 171 del COIP, el cual contiene a la violación con resultado de muerte. A su vez lo reemplazaría con este artículo.

Este delito es considerado como autónomo de otros cometidos, sin perjuicio de los casos en que tenga lugar la acumulación de acciones o penas.

Bibliografía

- ANDRADE, Xavier. *La imputabilidad o inimputabilidad del psicópata en el Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito: Iuris Dictio, 2015.
- BERNAL, Anastasio. *Fundamentos de psicología jurídica e investigación criminal*. Ediciones Universidad de Salamanca, 2009.
- BUSTOS, Juan. *Manual de Derecho Penal Español*. España: Ariel Derecho, 1991.
- CAHM, Caroline. *Kropotkin: And the Rise of Revolutionary Anarchism, 1872-1886*. Cambridge University Press, 2002.
- CÁRDENAS, Michelle. “Eficiencia de la Normativa Penal Ecuatoriana: Análisis Económico de los Delitos Menores”. *Revista PUCE*. (2018).
- CAPDEVILA, Manel *et al.* Tasa de reincidencia penitenciaria. *Ambito social criminológico*. http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/sc-1-076-09_cas.Pdf. (acceso 08/07/2019).
- CASTRILLÓN, Arturo. *Derecho Penal, Parte Especial, Delitos contra las personas*. Primera Edición. Quito: Editora Jurídica Cevallos, 2005.
- Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.
- Código Penal. Registro Auténtico de 14 de abril de 1837.
- Código Penal (España). 24 de noviembre de 1995.
- Código Penal (Chile). 12 de noviembre de 1874.
- Código Penal (Colombia). 24 de julio del 2000.
- CONDE, Antonio y González, Euleterio. *Derecho penal. Parte general*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, 2019.
- Consejo Económico y Social, Resolución 2005/20, Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, UN Doc. E/2005/INF/2/Add.1. 22 de julio de 2005.
- CONTI, Néstor. Algunas consideraciones acerca de la Teoría del concurso de delitos. *Revista Pensamiento Penal* 30 (2006).

- CONTRERAS, Juan. *Sexual Violence in Latin America and the Caribbean: A Desk Review*. Sexual Violence Research Initiative, 2010.
- Corte Constitucional de Colombia. Acumulación Jurídica de penas. Sentencia C-1086/08 de 5 de noviembre de 2008.
- Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (fertilización in vitro,) Vs. Costa Rica. Sentencia del 28 de noviembre del 2012.
- Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.
- Corte Nacional de Justicia. Sala de lo Penal. Caso No. 396-2011, de 26 de abril de 2011.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Causa No. 9401, de 8 de mayo de 1996.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Causa No. 22027, de 26 de abril de 2006.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Causa No. 27518, de 28 de noviembre de 2007.
- CREUS, Carlos. *Derecho penal: Parte especial*. Astrea, 1993.
- CREUS, Carlos. *Derecho penal. Parte General*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1992.
- CURY, Enrique. *Derecho Penal, parte general*. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2005,
- DÍAZ, Alení. *La Efectividad de las medidas de protección frente a la violencia familiar*. <https://trabajadorjudicial.wordpress.com/la-efectividad-de-las-medidas-de-proteccion-frente-a-la-violencia-familiar/> (acceso: 2/6/2019).
- DÍAZ-ARANDA, Enrique. *Dolo: causalismo-finalismo-funcionalismo y la reforma penal en México*. Editorial Porrúa, 2002.
- DONNA, Edgardo. *Delitos contra la integridad sexual*. Rubinzal-Culzoni, 2000.
- DONNA, Edgardo. *Derecho Penal, Parte Especial*. Tomo L. Buenos Aires: Editorial Rubinzal-Culzoni, 2008.
- ECHEBURÚA, Enrique. *¿Qué Hacer Con Los Agresores Sexuales Reincidentes?*. Fundación Víctor Grífols i Lucas, 2009.

- ETCHEBERRY, Alfredo. *El concurso aparente de leyes penales*. Chile: Ed. Jurídica de Chile, 2010.
- Fiscalía General del Estado. Boletín de prensa N° 132-dc-2019.
- FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho penal: parte especial*. Abeledo-Perrot, 2002.
- FRIAS CABALLERO, Jorge. *El proceso ejecutivo del delito*. Argentina: Buenos Aires, 1995.
- GALVEZ Tomás y DELGADO Javier. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo U. Lima: Editores Jurista, 2011.
- GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho penal. Parte general*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997.
- FERNÁNDEZ, Gonzalo. *Bien Jurídico y Sistema del Delito*. Buenos Aires: Editorial IB, 2004.
- HUMBERTO MUNOZ, Horment, *Contribucion al Estudio de la Teoria de los Concursos de Delitos*, 13 Revista Chilena de Derecho. (1986).
- IBÁÑEZ PEINADO, José. *Psicología e investigacion criminal: la delincuencia especial*. No. 343.123. 1 (460) 345.46052. (2012),
- LARRAURI, Elena. *El nuevo delito de acoso sexual: una primera valoración*. en Cuadernos de Derecho Judicial, N° 7, Madrid, Escuela Judicial Consejo General del Poder Judicial, 1997.
- LÓPEZ, Daniel. *Violación, Estupro y Abuso Deshonesto*. Editorial Tenes, 1991.
- LOPEZ Dayan y Bertot Maria, *Continuing Offense and Prohibition of Multiple Criminal Prosecution*, 39 Revista Chilena de Derecho 725. (2012).
- MATUS Jean Pierre y RAMÍREZ María. *Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte Especial*. Tomo II. Tercera Edición. Santiago: Editorial Thomson Reuters, 2015.
- MELERO, Valentin. "Contribución al Estudio de la Relación Jurídica Procesal." *Revista General de Derecho y Jurisprudencia*, 2, 1931, p. 501-514. *HeinOnline*, <https://heinonline.org.ezbiblio.usfq.edu.ec/HOL/P?h=hein.journals/gderju2&i=524>

- MIR, José. *Aspectos problemáticos de la eximente de anomalía o alteración psíquica*. Revista de derecho penal y criminología, 2000.
- MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal parte general*. Vol 7. Buenos Aires, 1996.
- MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal. Parte general*. Montevideo: B de F, 2008.
- MOJICA César *et al*. *Riesgo suicida, desesperanza y depresión en internos de un establecimiento carcelario colombiano*. Revista Colombiana de Psiquiatría 38.4.(2009).
- MORÁN, Ángel. *El concurso de delitos. Aspectos de política legislativa*. Diss. Universidad de Valladolid, 1983.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho penal parte general*. 6a ed, Sevilla: Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1958.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho Penal, Parte Especial*. España: Editorial Tirant lo Blanch, 2007.
- NÚÑEZ, Ricardo. *Tratado de Derecho Penal. tomo II*. Editorial Marcos Lerner, 1988.
- OLIVARES Gonzalo *et al*. *Derecho penal*. Marcial Pons, 1986.
- OLIVARES, Gonzalo Quintero. *Manual de Derecho penal*. Aranzadi Editorial, 2002.
- PALACIOS, Ramón. *Delitos contra la vida y la integridad corporal*. México: Editorial Trillas, 1998.
- PALENCIA, Alfonso. *Universal vocabulario en latín y en romance*. 1967.
- PEÑA, Oscar y Almanza Frank. *Teoría del delito: manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*. Lima: Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación–APECC, 2010.
- PEREGRÍN, Carmen. *Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas*. Revista Española de Investigación Criminológica: REIC 1. 2003.
- PHILIPS. *Dolus eventuales als Problem der Entscheidung unter Risiko*. 1973.
- Primera Sala. Séptima Época. Apéndice 2000. Tomo II. Penal. P.R. SCJN.

- RAMÍREZ, Meritxell. *Predicción de riesgo de reincidencia en agresores sexuales*. Psicothema, 2008.
- RAFFO, Juan. *El Concurso de Delitos: Bases Para su Reconstrucción en el Derecho Penal de Puerto Rico*. Revista Jurídica Universidad de Puerto Rico, vol. 74, no. 4, 2005, p. 1021-1212. HeinOnline.
- RIBEIRO DA FONSECA, Selisvane, et al. "Experiencia de mujeres con el aborto provocado en la adolescencia por imposición de la madre." *Revista Latinoamericana Enfermagem* 21.4 (2013).
- ROXIN, Claus. *Derecho Penal Parte General*. España: Thomson Reuters, 2014.
- SÁINZ CANTERO, José. *Lecciones de Derecho penal. Parte general*. Barcelona: Bosch, 1990.
- Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17297-2018-00318.
- Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282- 2016- 00924.
- Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-06322.
- Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-06069.
- Sentencia del Tribunal de Garantías Penales. Juicio No. 17282-2016-2333.
- TSJ de Córdoba, sent. 13, 31-8-89, Comentario y Justicia, t. LVIII.
- VASCONCELOS, Francisco. *Concurso aparente de normas*. Porrúa, 1989.
- VIGARELLO, Georges. *Histoire du viol (XVIe-XXe siècle)*. Le Seuil, 2019.
- WELZEL Hans *et al. Derecho penal alemán: parte general*. Editorial jurídica de Chile, 1970.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de derecho penal: parte general*. Ediar, 1981.