



Pontificia Universidad  
Católica del Ecuador | Sede  
Ambato

## **ESCUELA DE JURISPRUDENCIA**

### **TEMA:**

**EL ELEMENTO PROBATORIO EN EL ABORTO NO PUNIBLE POR VIOLACIÓN A UNA MUJER CON DISCAPACIDAD MENTAL EN RELACIÓN AL DERECHO A LA NO REVICTIMIZACIÓN**

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

### **Línea de Investigación:**

Derecho Penal y Derecho a la no Revictimización

### **Autor:**

José Fernando Salas Jácome

### **Director:**

Ab. Mg. Christian Danilo Gavilánez Domínguez

**Ambato – Ecuador**

**Marzo 2022**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO**

**HOJA DE APROBACIÓN**

**Tema:**

EL ELEMENTO PROBATORIO EN EL ABORTO NO PUNIBLE POR VIOLACIÓN A UNA MUJER CON DISCAPACIDAD MENTAL EN RELACIÓN AL DERECHO A LA NO REVICTIMIZACIÓN.

**Línea de Investigación:**

Derecho Penal y Derecho a la no Revictimización.

**Autor:**

José Fernando Salas Jácome

Christian Danilo Gavilanes Domínguez, Ab. Mg.

**CALIFICADOR**

Andrea Marlene Altamirano Zavala, Ab.Mg.

**CALIFICADOR**

Danny Fabián Hallo Montesdeoca, Ab.Mg.

**CALIFICADOR**

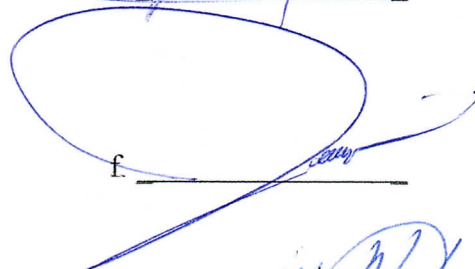
Edgar Santiago Morales Morales, Ab.Mg.

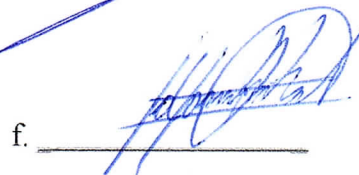
**DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA**

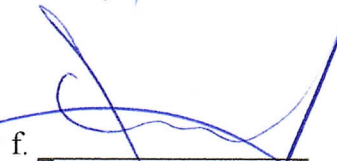
Hugo Rogelio Altamirano Villaroel, Dr.

**SECRETARIO GENERAL PUCESA**

f. 

f. 

f. 

f. 

f. 

  
Pontificia Universidad  
Católica del Ecuador  
SECRETARÍA GENERAL  
PUCESA

**Ambato – Ecuador**

**Marzo 2022**

## **DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN**

Yo: **JOSÉ FERNANDO SALAS JÁCOME**, con CC. **050293936-6**, autora del trabajo de graduación intitulado: “EL ELEMENTO PROBATORIO EN EL ABORTO NO PUNIBLE POR VIOLACIÓN A UNA MUJER CON DISCAPACIDAD MENTAL EN RELACIÓN AL DERECHO A LA NO REVICTIMIZACIÓN.”, previa a la obtención del título profesional de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador, en la escuela de Jurisprudencia.

- 1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
- 2.-Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad

Ambato, marzo 2022



**JOSÉ FERNANDO SALAS JÁCOME**

**CC. 050293936-6**

## AGRADECIMIENTO

A Dios, por brindarme la fuerza y sabiduría para guiar mis pasos en todo momento, fortaleciendo mi determinación para cumplir mis metas.

A mis padres, por el apoyo incondicional tanto moral como económico, que junto a su confianza y consejos me ha permitido seguir mis propósitos y cumplir mis sueños.

A los docentes de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato, por compartir sus conocimientos y aconsejar a sus alumnos, incluso más allá de lo curricular para formar profesionales íntegros que aporten a la sociedad.

Al Abg. Christian Gavilánez mi tutor, por la paciencia y apoyo incondicional durante la realización del presente proyecto de investigación.

Con eterna gratitud

*José Fernando Salas Jácome*

## DEDICATORIA

Este trabajo de investigación se lo dedico a mis padres, Mayra y José, que han sido el motor de mi vida impulsándome cada día a dar lo mejor, siendo mi fuerza en los momentos más difíciles, enseñándome que pese a las adversidades cuando haces las cosa con amor la gratificación va más allá de lo material.

A mis hermanos, por ser la motivación para constantemente luchar por ser mejor persona y un ejemplo para ellos.

A toda mi familia y amigos, que con sus palabras de aliento, consejos y motivación, han hecho posible cumplir una meta tan importante en mi vida.

*José Fernando Salas Jácome*

## RESUMEN

En el COIP se ha manifestado la posición del Estado referente al aborto al establecerlo como una conducta punible, la cual en ciertos casos el mismo justifica su práctica para garantizar el derecho de la mujer a no ser revictimizada; esto conlleva un problema al no considerar el legislativo dentro de la figura del aborto no punible, que para comprobar la existencia del delito de violación en una mujer con discapacidad mental es necesario una sentencia ejecutoriada emitida al finalizar todas las etapas del proceso. Es así que el objetivo de este estudio se enmarca en analizar el elemento probatorio en el aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad mental en relación al derecho a la no revictimización, al determinar la importancia que puede tener para permitir su acceso al aborto no punible de forma oportuna, como una alternativa a la necesidad de una sentencia para practicarlo, de manera que garantice la no revictimización. La investigación tendrá un alcance descriptivo mediante la utilización del método teórico-práctico, sustentado en la técnica de la entrevista dirigida a juristas y jueces con la finalidad de elaborar argumentos jurídicos que permitan plantear la posibilidad y a la factibilidad de la aplicación del elemento probatorio como indicio fiable de la existencia del delito de violación. Todo ello, determina que el COIP. no prevé una alternativa viable que permita el acceso al aborto, y que el elemento probatorio fiable puede ser un mecanismo que lo posibilite resguardando el derecho a la no revictimización.

**Palabras clave:** Aborto, Violación, Discapacidad Intelectual, Derecho a la no revictimización, Elemento probatorio.

**ABSTRACT**

The COIP has expressed the State's position regarding abortion by establishing it as punishable conduct, which in certain cases justifies its practice to guarantee the right of women not to be revictimized. This entails a problem by not taking into consideration the legislature of non-punishable abortion, which, in order to prove the existence of the crime of rape of a woman with a mental disability, it is necessary to issue an enforceable sentence at the end of all stages of the process. The objective of this study is to analyze the evidentiary element of non-punishable abortion, in the case of a rape of a woman with a mental disability, in relation to her right of non-revictimization by determining the importance of allowing access to non-punishable abortion in a timely manner as an alternative to the current restrictions that women face when wanting to have an abortion. The investigation will have a descriptive scope through the use of the theoretical-practical method, based on the technique of interviewing judge and jury in order to elaborate legal arguments that allow raising the possibility and feasibility of the application of the evidentiary element as a reliable indication of the existence of the crime of rape. All this determines that the COIP does not foresee a viable alternative that allows access to abortion, and that the reliable evidentiary element can be a mechanism that makes it possible by safeguarding the right to non-revictimization.

**Keywords:** Abortion, Rape, Intellectual Disability, Right to non-revictimization, Evidentiary element.

## ÍNDICE DE CONTENIDO

AGRADECIMIENTO .....	i
DEDICATORIA .....	ii
RESUMEN .....	iii
ABSTRACT .....	iv
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA .....	5
1.1. El Aborto .....	5
1.1.1. Definición del aborto .....	5
1.1.3. El tipo penal del aborto.....	8
1.1.4. El aborto en la legislación ecuatoriana .....	9
1.1.5. Modalidades del aborto en la legislación ecuatoriana .....	10
1.2. El Delito de Violación .....	12
1.3. Personas con discapacidad mental.....	15
1.3.1. Definición de discapacidad.....	15
1.3.2. Derechos de las personas con discapacidad mental.....	16
1.4. El proceso penal en los casos de Violación.....	17
1.5. El Derecho a la no revictimización de las personas con discapacidad intelectual. .	18
1.6. El elemento probatorio en el proceso penal.....	20
1.6.1 El Indicio Probatorio .....	20
1.6.2. El Elemento probatorio en los delitos de violación .....	21
1.6.3. Medios de Prueba .....	22
1.6.4. Elementos probatorios que corroboran la existencia de violación .....	24
CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO .....	26
2.1. Enfoque de la investigación.....	26
2.2. Tipos de investigación por su propósito .....	26
2.2.1. Exploratoria .....	27
2.2.2. Descriptiva.....	27
2.3. Modalidad de la investigación.....	28
2.3.1. Modalidad de proyecto factible .....	28
2.3.2. Revisión bibliográfica-documental.....	29
2.3.3 Campo.....	29
2.4. Diseño de la investigación.....	30

2.5. Nivel de la investigación .....	30
2.6. Población y/o muestra .....	31
2.7. Técnicas e instrumentos para la recolección y análisis de datos .....	32
2.7.1. Entrevista .....	32
2.7.2. Cuestionario de Preguntas .....	33
2.8. Validez y Confiabilidad.....	35
CAPITULO III: ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN ....	36
3.1. Resultados de las Entrevistas.....	36
3.2. Análisis de los Resultados por Pregunta.....	41
3.3. Análisis de Resultados.....	44
CONCLUSIONES.....	46
RECOMENDACIONES .....	47
BIBLIOGRAFÍA .....	48
ANEXOS .....	51

## INTRODUCCIÓN

El aborto se ha convertido en un tema controversial de debate en los últimos años por su íntima relación al progreso de los Derechos de la Mujer, aún más en América Latina caracterizada por tener un legislación en relación del aborto muy restrictiva, muestra de ello es que a nivel de Latinoamérica de los cuarenta y un países de la región, ocho países no presentan restricciones, nueve lo permiten en caso de violación, nueve por malformación del feto, dos por razones económico-sociales y diecisiete para proteger la salud física o mental de la mujer, Ecuador entre ellos. De estos países el aborto es autorizado para salvar la vida de la mujer en veinte y siete, de los cuales diez consideran este como la única causa y en seis países es totalmente prohibido. (Lerner, 2018, p. 34)

En este marco, aunque paradójicamente Latinoamérica es testigo de progresos al considerar la no punibilidad del aborto cuando se trata de casos en los que corre en riesgo la vida de la mujer o se trata de violación a una mujer con discapacidad intelectual, todas las afectaciones provocadas por la penalización del aborto, aun se presenta distintas restricciones en relación al ejercicio de los derechos constitucionales y humanos de las mujeres. Este panorama ha generado distintos puntos de análisis, en Ecuador relacionados a cuál es la postura que el estado de derecho adoptado y las distintas controversias que la misma ha causado. (Guerra, 2018, p. 123)

De acuerdo al UNFPA (Fondo de Población de las Naciones Unidas), a nivel mundial las personas con discapacidad continúan aun siendo discriminadas y continuamente son víctimas de violencia de género, especialmente violencia sexual, que en mayor proporción afecta a las mujeres con discapacidad en especial a las adolescentes, realidad de la cual el Ecuador no se encuentra exento.

Esto se evidencia en el último Censo de Población y Vivienda, llevado a cabo en Ecuador, donde el 3% de las mujeres con discapacidad tuvieron su primer hijo entre los 10 y 14 años de edad. mientras que el 43% tuvo su primer hijo entre los 15 y 19 años de edad, evidenciando una relación con los casos de violencia sexual, situación que se vuelve aún más preocupante si se considera que de conforme a la legislación penal ecuatoriana, toda relación sexual con un menor de 14 años es tipificado como violación sexual.

En este contexto Guaico & Vallejo (2021) postulan que, en el sistema judicial ecuatoriano los delitos sexuales requieren de un examen muy exhaustivo para probar la culpabilidad del procesado, para ello requiere de una recopilación minuciosa de exámenes complementarios como es el caso de la violación sexual. Los elementos de prueba pueden determinar al agresor y solucionar la controversia.

Por ello, enfatizan en la doble vulnerabilidad que presenta la víctima sobreviviente, sujeta a protección por parte de la Constitución de la República del Ecuador, estableciendo las responsabilidades del Estado en relación con el derecho a la salud. Razón por la cual, resulta de suma importancia contar con todos los medios posibles para salvaguardar la integridad, salud y derechos de la víctima. (p.13-22)

Igualmente, Vizueta (2021) señala la importancia de que los servicios de salud presten atención médica oportuna a las víctimas de violencia sexual, en especial las de violación que tengan como resultado un resultado embarazadas, para la realización adecuada de aborto jurídico, de acuerdo con los presupuestos de la ley ecuatoriana y bajo la necesidad de un juez competente mediante la sentencia. En este sentido, el mayor problema es la necesidad de esta aprobación para abortos judicialmente estipulados para casos especiales, dependiente análisis teórico forense y legal reflejado en una sentencia.

Asimismo, resalta la importancia de los análisis realizados por los especialistas en las áreas forenses, a fin de resguardar las garantías constructivas de las víctimas de violencia sexual con consecuencia gestacional, donde el médico forense debe ser un espectador activo de la defensa de los derechos por su imparcialidad y experticia, adecuada a la justicia ecuatoriana. (p.8-9)

Para Correa (2018), esto se debe en gran medida a que el derecho procesal ecuatoriano se fundamenta en un modelo acusatorio adversarial, donde las personas inmersas en el procedimiento penal, sea en el papel de víctimas o procesados se sostienen a todas las etapas procesales derechos y garantías, las cuales buscan cumplir un fin máximo siendo el ideal de la justicia que persigue el COIP. (p. 68)

En base a este presupuesto en un análisis del texto normativo es posible evidenciar que lo principalmente es necesario determinar si en efecto existe el delito de violación que ha resultado en el embarazo de la víctima en este caso una mujer con discapacidad mental,

mediante una sentencia ejecutoriada resultado de un proceso, obedeciendo todos los principios del debido proceso establecidos por el mismo COIP, además de cumplir todas las etapas procesales.

El Código Orgánico Integral Penal a fin de combatir ciertos tipos de violencia contra la mujer, despenaliza el aborto en ciertos casos donde a consecuencia de violencia sexual, brindando escasas excepciones, en las que aborto no se considera punible. El artículo 150 del Código Orgánico Integral Penal determina dos excepciones, que son las siguientes: 1.- Si este se practica para evitar un peligro para la vida o salud de la mujer embarazada y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; 2.- Si el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer que padezca de discapacidad mental.

Como consecuencia de esto, surge una nueva problemática en relación al numeral 2 del Art. 150 del COIP, dado que la legislación ecuatoriana no prevé el tiempo que le toma al juzgador para determinar si en efecto existió el delito de violación emitiendo una sentencia, no permitiendo el acceso al aborto no punible de la mujer con discapacidad mental víctima de violación, vulnerando su derecho a la no revictimización.

En cuestión dentro del proceso la sentencia es el único instrumento válido que posibilita a que las mujeres con discapacidad mental víctimas de violación se encuentren dentro de la figura del aborto no punible, tal como lo establece el COIP, por ende se corre riesgo que cuando la víctima se encuentre legalmente facultada para acceder al aborto, este no pueda ser practicado porque el nasciturus se encuentre en su etapa final de desarrollo representando un peligro para la salud de la madre o el niño ya haya nacido, por lo que el análisis del elemento probatorio como indicio del delito de violación que posibilite el aborto no punible, evitando la vulneración del principio a la no revictimización de la víctima por parte de la norma constante en el Código Orgánico Integral Penal.

Ante esta problemática ¿El elemento probatorio como indicio de violación sexual a una mujer con discapacidad, puede permitir que dentro de un plazo razonable se practique un aborto, cuando en las circunstancias que se enmarcan en lo establecido en el numeral 2 del art 150 del COIP se vulnera el principio de no revictimización?

Las tareas a desarrollar es establecer el elemento probatorio en el aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad mental en relación al derecho a la no

revictimización, estudiar los elementos probatorios en el aborto no punible en una mujer con discapacidad mental, desarrollar doctrinaria y jurídicamente el derecho a la no revictimización en la legislación ecuatoriana, identificar la incidencia del elemento probatorio en el aborto no punible en una mujer con discapacidad mental frente al derecho a la no revictimización.

La investigación tendrá un alcance descriptivo aplicando un método inductivo y deductivo, mediante la interpretación de la norma vigente y jurisprudencia aplicable, junto con el análisis por parte de juristas y jueces aportado mediante la técnica de la entrevista, con la finalidad de elaborar argumentos jurídicos que permitan plantear la posibilidad y la factibilidad de la aplicación del elemento probatorio como indicio fiable de la existencia del delito de violación.

Mediante este estudio se pretende determinar que en efecto el COIP no prevé una alternativa viable que permita el acceso al aborto no punible en los casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual que sea consciente del tiempo de desarrollo de un proceso penal.

Además, analizar como el elemento probatorio puede ser un indicio fiable de la existencia del delito de violación que posteriormente se determine en la sentencia, posibilitando el aborto no punible, evitando la vulneración del principio a la no revictimización de la víctima. Dándose a entender que de existir el delito de violación no se estaría vulnerando el principio de presunción de inocencia del acusado, respetando las distintas etapas y demás principios procesales.

## **CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA**

### **1.1. El Aborto**

#### **1.1.1. Definición del aborto**

El aborto es la interrupción del desarrollo del feto durante la etapa del embarazo, a producto de la acción voluntaria y natural, de provocar la acción de parto antes de tiempo en el que el feto es viable, generalmente contra la protección y defensa de la vida por parte el Estado. (Cabanellas, 2006, p. 11)

La expulsión del feto del vientre de la mujer, que se da por dos causas: la primera producto de la acción natural espontanea, por condiciones inherentes al organismo de la gestante o agentes externos involuntarios; contrario a la interrupción voluntaria del embarazo, inducido por medios que interrumpen el proceso de gestación de forma intencional de la gestante o un tercero.

En la actualidad, el aborto voluntario ha tomado gran relevancia al ser el punto debate, en especial en el ámbito legal al considerar que es una práctica ejecutada con el fin de terminar con el proceso desarrollo de un nuevo ser, con variedad de posturas a favor y en contra. Pero, para entender la connotación socio-cultural que tiene hoy en día es necesario entender de dónde surge.

El aborto es una práctica presente en la sociedad desde sus inicios, regulada en gran parte bajo concepciones religiosa y morales a lo largo de la historia como norma consuetudinaria, castigándolo o permitiéndolo, de acuerdo a la connotación cultural y filosófica que se le ha dado.

Desde la antigüedad la práctica del aborto era muy común, generalmente considerada impune por la mayoría de sociedades realizada por varios motivos. Claro ejemplo es Grecia en determinadas circunstancias era permitido como un recurso político para poder mantener el equilibrio de la población y priorizar los medios de subsistencia. En otras civilizaciones como la romana, egipcia, Judea o persa, apenas se penaban su práctica, sólo en algunos casos se concebía la figura del aborto culposo, sancionado con una indemnización pecuniaria. (Duque, 2015, p. 305)

El principio de castigo del aborto es con el esparcimiento cristianismo, bajo la introducción de principios teológicos como norma consuetudinaria en la mayoría de sociedades occidentales, pero fue en la Francia feudal que se establece por primera vez el aborto como tipo penal, dictando penas corporales como castigo (Duque, 2015, p. 312).

Desde aquel punto del aborto ha cambiado su concepción a lo largo de la historia, conforme a las distintas doctrinas con nuevas interrogantes, cuestionando ¿si su práctica debe ser considerado delito fuera de concepciones morales y teleológicas? o ¿Cuáles son los casos donde su práctica de encuentra justificada?, evolucionado el tipo penal por parte de las legislaciones.

Si bien ha sido una práctica presente desde inicios de la humanidad, es posible evidenciar que las normas legales actuales de varios estados, continúan fundamentadas en gran parte en principios morales y religiosos establecidos en los distintos cuerpos legales, sin considerar las distintas causas antropológicas y conductuales que engloban el tipo penal, más aún cuando hablamos de casos de violencia sexual donde la mujer víctima de esta vulneración termina embarazada.

### **1.1.2. Clasificación del aborto**

El aborto puede clasificarse en distintas clases, que enmarcan la conducta en de acuerdo a las principales circunstancias, la forma en que se produce y las causas que lo producen. En tal sentido en tal sentido la conducta del aborto se clasifica de la siguiente manera:

#### **a) Forma de producirse**

En el caso de su forma de producirse se clasifica en:

- 1.- aborto externo: Cuándo el producto es expulsado muerto fuera del útero de la madre, muriendo a causa de su expulsión prematura.
- 2.- aborto interno: Cuando el producto alojado en el vientre de la madre por distintas anomalías presentadas en el organismo, en especial el útero, muere en su proceso de formación provocando que el cuerpo de la madre lo expulse.

## **b) Causas que lo producen**

En el caso de las causas que lo producen se clasifica en:

- 1.- espontáneo: También conocido como natural, es producido por agentes patológicos o causas accidentales, independientes de la voluntad de la madre o de un tercero.
- 2.- provocado: Es cuando la interrupción del embarazo se produce a causa de la voluntad de la gestante o de un tercero, que puede ser o no aceptado por la gestante.

En conclusión, existen distintas complicaciones, tanto naturales como externas, las cuales pueden finalizar con el embarazo, que dan a entender la complejidad del delito de aborto, aún más cuando es producto de una acción provocada de forma intencional, sin tomar en cuenta que también corre peligro la vida de la madre.

## **c) El aborto ético**

El concepto del aborto ético surge en el siglo inicios del siglo XX, a causa de las múltiples violaciones perpetradas durante el conflicto de la Primera Guerra Mundial, por parte de las tropas enemigas. Ante la preocupante problemática, mediante la lógica pura se determinó que al tratarse de que la gestante es una mujer que no quiso concebir una vida y esta concepción se produjo a causa de violencia sexual, no adquiere el efecto de punibilidad de la práctica del aborto cómo lo consideraba la normativa entonces vigente, fundamentada en casos de corte tradicional, concebidos desde la moralidad que no tenía en cuenta todas las aristas que puedan presentarse (Cabanellas, 2016).

Varios estados han optado por regir su normativa bajo la figura del aborto ético, como mecanismo para precautelar los derechos de la gestante, entendiendo que la acción de la concepción debe ser a voluntad de las dos personas. En los casos donde la concepción es resultado de acciones repudiables como los delitos de violencia sexual, se entiende que, al ser un acto ilícito el embarazo es involuntario y más importante sin el consentimiento de la mujer; al analizar este panorama, fuera de las posturas conservadoras, la interrupción del aborto es permitido con justa razón.

### **1.1.3. El tipo penal del aborto**

Todo tipo penal tiene como fin proteger un bien jurídico, en el caso del delito de aborto es la vida del ser que aún no ha nacido, que se garantiza y protege desde la concepción, derecho reconocido a nivel constitucional. En el delito de aborto el bien jurídico protegido es el derecho a la vida, mismo que al ser considerado inherente al hombre, es deber del estado garantizarlo, incluido el cuidado y protección desde la concepción; principal razón de la penalización del aborto como delito contra la vida.

En cuanto a la conducta el aborto puede únicamente cometerse por acción, dado en una breve interpretación de la legislación penal, donde los verbos rectores inherentes al aborto implican la realización de una actividad, esto implica que es un delito doloso que requiere del consentimiento expreso de la gestante o la intervención de un tercero en la interrupción del proceso de gestación. (Friedman, 2015)

Para que la conducta se determinada como punible es necesario que el sujeto activo pueda ser responsable penalmente, bajo esta premisa la mujer embarazada para poder ser considerada imputable por el delito de aborto, su consentimiento de interrumpir la gestación no debe ser viciado y la mujer debe ser capaz.

Pero, en el caso del aborto inducido por un tercero, al no existir el consentimiento de la gestante, ya no se considera responsable, pasando a ser penalmente sancionable la persona que, actuando dolosamente, usando algún medio o método para interrumpir el proceso de concepción, produce la muerte del feto y un daño a la madre.

El delito de aborto en la legislación ecuatoriana sanciona al sujeto o sujetos activos con una pena de acuerdo al grado de participación en el cometimiento de la acción punibles. Por ello, el Código Orgánico Integral Penal determina las penas de acuerdo al grado de participación en la acción penal, estipuladas a partir del artículo 147 al 150 del mismo cuerpo legal.

El sujeto pasivo del delito de aborto es la persona titular del bien jurídico protegido que fue vulnerado. De acuerdo a la normativa, es posible determinar que en primer plano el titular del bien jurídico que se está lesionado es el nasciturus, pero puede variar según a las particularidades con las que se efectuó, como el consentimiento o los medios por los cuales se produjo.

En caso del aborto realizado sin el consentimiento de la mujer, se lesiona el bien jurídico de dos sujetos pasivos que son: el feto negándole su derecho a la vida y la mujer embarazada por cuanto se le vulnera su derecho a la libertad reproductiva. Diferente de los casos de aborto consentido, donde el feto es el sujeto titular del bien jurídico protegido y la madre pasa a ser sujeto activo de la conducta.

#### **1.1.4. El aborto en la legislación ecuatoriana**

El Estado determinó la prohibición del aborto en el Ecuador, mediante la codificación del Código Orgánico Integral Penal, categorizada la conducta como delito, sancionado con una pena privativa de libertad, en base a las distintas circunstancias presentadas para la materialización del delito de aborto y a las personas que participaron en su ejecución.

El aborto en la legislación ecuatoriana es un delito de acción penal pública, tipificado en el COIP (Código Orgánico Integral Penal) en los artículos 147, 148, 149 y 150, determinando cuando esta conducta es penalmente relevante, la pena y estableciendo dos excepciones en donde el aborto no se considera punible.

En el Ecuador, el delito de aborto desde el punto de vista doctrinal el aborto es una conducta tipificada la cual busca proteger la vida de la gestante, determinando como punible cualquier acción realizada para interrumpir el proceso de desarrollo prenatal por parte de la madre cuando existe su consentimiento y terceros ya sea de manera directa o indirecta.

En síntesis, el aborto es un delito material, pues con su ejecución afecta a el producto de una relación sexual, o también es el caso de una inseminación artificial o de la fecundación de un óvulo donde de igual manera el producto bien jurídico protegido por la ley, sin considera a la mujer embarazada cuando la concepción es producto de una acción contra su voluntad.

Se hace necesario resaltar, que a la luz de COIP se vuelve necesario probar primero la existencia del embarazo para configurar el delito de aborto, puesto que es indispensable que el feto se encuentre con vida al momento de la acción, es decir, la muerte del sujeto pasivo debe ser consecuencia de la aplicación de las maniobras abortivas dirigidas a

interrumpir la gestación. Cabe mencionar, las causas reales de la muerte del feto deben ser resultado de la práctica de estas maniobras, debido a esto, en ocasiones donde el feto ya se encuentra muerto antes de su aplicación esta deja de tener nexo causal con la acción y se produce un deceso por causas naturales.

### **1.1.5. Modalidades del aborto en la legislación ecuatoriana**

En Ecuador el aborto es un delito sancionado en todos los casos, donde varia sus sanciones de acuerdo a la modalidad, circunstancias en que se realice, junto al análisis participación de la mujer gestante, el médico que lo practique fuera de sus facultades legales o cualquier tercera persona participe en su ejecución.

Por ello, el Código Orgánico Integral Penal establece cuales son los parámetros para la sanción de los distintos sujetos que pueden interceder la comisión del delito. Sin embargo, la legislación ecuatoriana contempla distintos casos donde el aborto, a pesar de ser provocado, no es considerado no punible al ser practicado para precautelar un derecho mayor.

En esto contexto, las modalidades de aborto que prevé el Código Orgánico Integral Penal son las siguientes:

#### **a) Aborto punible**

El estado manifiesta su posición con respecto al aborto mediante La Constitución de la República del Ecuador, específicamente en el artículo 45, donde determina como deber del estado, el proteger la vida de las personas desde la concepción, en base a este principio constitucional se fundamenta la prohibición del aborto en el Ecuador, tipificado dentro de los delitos contra la inviolabilidad de la vida, en los artículos 147, 148 y 149.

Es necesario resaltar que, maniobra abortiva es toda aquella acción realizada con el objetivo de ser un mecanismo que con su aplicación consiga la expulsión o muerte de la gestante.

En líneas generales, el aborto es un acto punible donde el sujeto activo puede ser la mujer embarazada o terceros los cuales intervienen en la muerte del feto, es decir, el imputado

puede ser cualquier persona interviniente en la interrupción del embarazo, contra bien jurídico protegido del sujeto pasivo de la acción penal, el cual es el derecho a la vida feto o producto de la gestación, resguardado desde la concepción conforme al Art. 45 de la Constitución de la República del Ecuador.

#### **b) Aborto no punible**

El aborto no punible se produce cuando bajo el consentimiento de la mujer o de su cónyuge, pareja, familiares íntimos o su representante legal, cuando ella no se encuentre en posibilidad de prestarlo, se practica practicado por un profesional de la salud capacitado a fin de proteger la vida de la gestante, para ello el Código Orgánico Integral Penal (2014) en el artículo 150 menciona:

“Art. 150.- ... No se considera punible en los siguientes casos

1. Cuando requiere ser practicado para evitar un peligro para la vida o salud de la mujer embarazada, siempre que este peligro no puede ser evitado por otros medios.
2. Cuando el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer con discapacidad mental.”

Además, es indispensable consentimiento libre de vicios de la mujer embarazada para someterse a un aborto y en el caso de no poder prestarlo ya sea por un estado de salud crítico o como es el caso de la discapacidad intelectual, el consentimiento debe ser de su cónyuge, representante legal o familiares.

En síntesis, la figura del aborto no punible se considera la única manera legal dentro de la normativa ecuatoriana, donde una mujer puede abortar sin tener sanciones penales, por cuanto, la mujer embarazada se encuentra en una situación de vulnerabilidad, que opte por interrumpir su embarazo sin estar dentro de los casos enmarcados en la normativa, estaría cometiendo un delito.

## 1.2. El Delito de Violación

La violación es un crimen producto del acceso carnal, perpetrado mediante uso de la violencia moral o física, pese a toda resistencia contra la voluntad de la víctima, sin importar el sexo y edad del sujeto activo o pasivo, considerado el tipo penal más grave en los delitos sexuales. (Leocini, 2015, p.17)

Vulnera la libertad sexual de la persona, donde existe una relación causal entre la violencia utilizada sobre la humanidad de la víctima para doblegar su voluntad, presente en un momento de la ejecución del acto como medio de para la materialización, y la agresión sexual producto del acceso carnal.

En tal sentido, para la realización del delito de violación sexual es necesario que concurren elementos subjetivos, relacionados al actuar de manera dolosa teniendo el sujeto activo conocimiento de que comete agresión; y elementos objetivos en la conducta de carácter sexual ejecutada por el agresor sobre el cuerpo de otra persona sin su consentimiento.

En ese mismo contexto el Código Orgánico Integral Penal, en el artículo 171 define el delito de violación como:

Aquel producto del acceso carnal, con la introducción total o parcial del miembro viril, objetos, dedos u órganos distintos; por vía oral, anal o vaginal a una persona de cualquier sexo, sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años cuando:

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.

Sancionado con el máximo de la pena cuando:

1. La víctima, como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.

2. La víctima, como consecuencia de la infracción, contrae una enfermedad grave o mortal.
3. La víctima es menor de diez años.
4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.
5. La o el agresor es ascendiente o descendiente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. La víctima se encuentre bajo el cuidado de la o el agresor por cualquier motivo.

(Código Orgánico Integral Penal, 2014)

En la violación la consumación del acto sexual debe ser forzado sin el consentimiento de una persona de cualquier sexo, donde el agresor introduce total o parcialmente una parte de su cuerpo (miembro viril, dedos, etc.) por vía oral, vaginal o anal. Delito generalmente ejecutado mediante el uso de amenaza, violencia, intimidación contra la víctima; aprovechándose de la enajenación mental de la víctima para consentir, comprender o resistirse a las intenciones del agresor, de ahí prohibiendo el mantener relaciones sexuales con niños, niñas y personas con discapacidad intelectual.

En el caso de la mujer con discapacidad intelectual, el artículo 171 del COIP numeral 1 menciona:

Art. 171.- "... 1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse." (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

Por consiguiente, a la luz del COIP se constituye como violación a una persona con discapacidad intelectual el mero acto sexual, con la introducción de alguna parte del cuerpo u objeto, sin la necesidad del uso de la violencia, puesto que el grado de discapacidad de la víctima inhibe de consentirlo. Aunque el tipo penal no distingue el

género del sujeto pasivo, la mujer resulta una de las víctimas más vulnerables al considerar que puede quedar embarazada, encontrándose en una situación de doble vulnerabilidad.

En la siguiente tabla se hace un breve análisis del tipo penal de violación, por la causal de cuando la víctima adolece de una discapacidad, identificando los elementos que lo componen.

**Tabla 1.2.1. Análisis de los elementos del tipo penal del delito de aborto.**

<b>Bien Jurídico Protegido</b>	La Integridad Sexual y Reproductiva
<b>Sujeto Activo:</b>	Persona (No Calificado)
<b>Sujeto Pasivo:</b>	Persona (No Calificado)
<b>Verbo Rector:</b>	Introducir (total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal) Introducir (por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril)
<b>Elementos Complementarios</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse.</li> <li>2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación.</li> <li>3. Cuando la víctima sea menor de catorce años.</li> </ol>
<b>Agravantes:</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. La víctima, como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.</li> <li>2. La víctima, como consecuencia de la infracción, contrae una enfermedad grave o mortal.</li> <li>3. La víctima es menor de diez años.</li> <li>4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.</li> <li>5. La o el agresor es ascendiente o descendiente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.</li> </ol>

	<p>6. La víctima se encuentre bajo el cuidado de la o el agresor por cualquier motivo.</p> <p>Si se produce la muerte de la víctima se sancionará</p>
<b>Pena:</b>	<p>Diecinueve a veintidós años</p> <p>Veintidós a veintiséis años (Muerte)</p>

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome en análisis del Art.171 del Código Orgánico Integral Penal.

### 1.3. Personas con discapacidad mental

#### 1.3.1. Definición de discapacidad

La discapacidad es un término referente a las deficiencias, las limitaciones de la actividad y las restricciones de la participación, son problemas que afectan a una estructura o función corporal; las limitaciones dificultando la capacidad para ejecutar acciones o tareas, y las restricciones de la participación son problemas para participar en situaciones vitales. Por consiguiente, la discapacidad es un fenómeno complejo que refleja una interacción entre las características del organismo humano y las características de la sociedad en la que vive. (OMS, 2015)

De acuerdo a la Ley Orgánica de Discapacidades del Ecuador (2012), la persona con discapacidad es:

“Artículo 6.- ... aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en la proporción que establezca el Reglamento.”

Dicho de otro modo, la discapacidad más allá de un tema de salud pública, es un punto trascendental en el desarrollo de Derechos Humanos, fundamental para fomentar una nueva concepción incluyente a nivel social, laboral y en materia de oportunidades.

La discapacidad intelectual puede ser producto de factores generalmente asociado a factores genéticos que se manifiestan en el desarrollo embrionario, muchas veces a causa

de agentes externos que actúan en etapas muy tempranas del embarazo, causando defectos mal formativos resultan fenocopias, similares a síndromes genéticos. El conocimiento de los factores originarios de la discapacidad constituye la herramienta principal para la prevención y tratamiento de la persona.

No obstante, en tema de inclusión de las personas con discapacidad intelectual en el ámbito laboral, educativo o de justicia, es evidente la necesidad de mecanismos de defensa de los derechos humanos, incorporando a esta población vulnerable a la actividad económica y educativa, que permita una igualdad de oportunidades, en base a sus capacidades únicas como individuos activos de la sociedad y habilidades sociales únicas.

### **1.3.2. Derechos de las personas con discapacidad mental**

En la actualidad, el marco normativo internacional y nacional ha evolucionado, garantizando el amparo de derechos de las personas con discapacidad e igualdad de oportunidades, mediante el desarrollo de políticas y programas inclusivos gubernamentales, la legislación ecuatoriana presenta un amplio marco normativo, para la garantía y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, entre ellos:

1. La Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ONU-2006): instrumento internacional que busca promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.
2. La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (OEA-1999): instrumento jurídico internacional, aprobado por la Organización de Estados Americanos (OEA), para la protección de las personas con discapacidad.
3. La Constitución de la República del Ecuador (2008): menciona en 21 artículos y en una disposición transitoria, la defensa de los derechos de las personas con discapacidad y la responsabilidad del Estado en su implementación.

4. La Ley Orgánica de Discapacidades y su Reglamento (2012): normativa que asegura la prevención, detección oportuna, habilitación y rehabilitación de la discapacidad y garantizar la plena vigencia, difusión y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

Atendiendo a estas consideraciones, con la evolución de la concepción de discapacidad, se ha vuelto deber del estado el desarrollo acciones, cimentadas por los principios de inclusión e igualdad de oportunidades, enfocadas en la atención prioritaria de las personas con discapacidad como grupo de atención prioritaria, procurando una verdadera inclusión donde puedan ejercer sus derechos ciudadanos de la mano con un acceso oportuno a la justicia.

#### **1.4. El proceso penal en los casos de Violación**

De acuerdo al Código Orgánico Integral Penal, en Ecuador el sistema de procesamiento penal utilizado es el Oral adversarial, basado en el marco constitucional de derechos y garantías procesales de las personas, adversarial refiriéndose a la garantía del procesado a mantener su estado de hasta que por sentencia firme y ejecutoria se los demuestre culpable, como resultado de un proceso en igualdad de armas, oral en cuanto a la manera en la que se sustanciara el mismo; y acusatorio referente a la independencia del juez en un proceso iniciado por la acusación.

En el caso de los delitos sexuales el proceso consta de las siguientes etapas:

- a) formulación de cargos: solicitado por fiscal como respuesta a la denuncia presentada por la víctima, se presenta los cargos los cuales se imputa al acusado ante el juez, además, se solicita las medidas cautelares pertinentes y se determina el tiempo de instrucción fiscal.
- b) Instrucción fiscal: iniciada la etapa, el fiscal buscara los elementos de convicción necesarios para sustentar su acusación, presentados posteriormente en la audiencia preparatoria.
- c) Audiencia preparatoria: El fiscal pone criterio de juez los elementos de convicción obtenidos; y se analizalos temas de Procedibilidad, Prejudicialidad, Competencia y Procedimiento. para dar paso a la audiencia de juicio.

- d) Audiencia de juicio: La importancia de esta etapa en la práctica de las pruebas y se interroga a los testigos, con el fin de aseverar o desestimar las afirmaciones de las partes dentro del proceso, para lograr el convencimiento del juzgador, resultando en un veredicto imparcial.

En consecuencia, al tratarse de un sistema acusatorio adversarial, basado en el cumplimiento de distintas formalidades, a fin de respetar las garantías constitucionales de ambas partes, el obtener un proceso se vuelve un proceso lento y desgastante hasta obtener una sentencia, sin contar los casos donde se demora su ejecución a causa de la presentación de algún recurso.

### **1.5. El Derecho a la no revictimización de las personas con discapacidad intelectual.**

La mujer embarazada con discapacidad intelectual víctima del delito de violación sexual, posterior al cometimiento del delito debe acarrear las afecciones físicas y psíquicas posteriores, como consecuencias propias de los delitos de violencia sexual, iniciando desde que la víctima presenta la denuncia ante la fiscalía, por el delito que se cometió en su contra.

En tal sentido, la mujer embarazada víctima de violación atraviesa por un proceso de revictimización o victimización secundaria, inicia con la denuncia el delito cometido a la autoridad. El revivir en varias ocasiones el hecho sufrido, es un carácter general que se presenta en todas las víctimas de este delito tan atroz. Presenta un episodio traumatizante en la mujer, tratando de mantenerlo en la intimidad por la connotación social que se le ha dado al delito. En el sistema jurídico actual no existe esta posibilidad, ausente de un apoyo psicológico profesional capacitado en las distintas diligencias procesales, conducta que se reitera por diferentes operadores de justicia al llevarse a cabo distintas diligencias con el objeto de recabar indicios para conducir a la solución de la litis. En el caso de la mujer embarazada producto de la violación, desde los exámenes médicos legales y psicológicos practicados por diferentes especialistas donde presuntamente debería terminar la vulneración de sus derechos, pero esta no encuentra fin con la crianza de un nuevo ser. (Fiscalía de la Mujer Honduras, 2010)

En síntesis, la revictimización o victimización secundaria, es aquel daño físico o psicológico que la víctima tiene que enfrentar posterior al cometimiento del delito a lo largo de su vida, a causa de las secuelas del delito en su contra. Pero, más que referirse a las secuelas que surge como resultado del delito del cual fueron víctimas, se enfoca en la acción de hacer revivir a la víctima la agresión.

La legislación ecuatoriana prevé el derecho a la no revictimización en el artículo 11 del Código Orgánico Integral Penal inciso quinto, el cual menciona:

“Art. 11.- En todo proceso penal, la víctima de las infracciones gozará de los siguientes derechos:

5) A no ser re victimizada, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, incluida su versión. Así mismo, se la protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación y, para el efecto, se podrán utilizar medios tecnológicos.”

Por ello, en el caso de la mujer embarazada con discapacidad intelectual, producto de una violación sexual es revictimizada con la prohibición del aborto en casos de violación, pues la mujer es victimizada en una primera instancia cuando sufre la agresión física y psicológica, derivado de la vulneración de la cual fue víctima; posterior a ello, se considera nuevamente victimizada como consecuencia de necesidad de su comparecencia para la fiscalía, iniciando con la presentación de la denuncia el delito de violación, donde con el inicio de la etapa de instrucción fiscal, las investigaciones, la etapa de juicio y demás diligencias podrían resultar en una vulneración a los derechos de la víctima, recayendo en el daño psicológico y emocional causado.

Atendiendo a estas consideraciones, en los casos en donde la mujer se encuentra embarazada como resultado de la violación, se revictimiza de porvida a una víctima de violación sexual, cuando ante los ojos del estado, mientras no exista una sentencia firme y ejecutoriada, este obliga a la mujer violada a continuar con el estado de embarazo hasta determinar una resolución por parte del juzgador, para acceder a la práctica del aborto se encuentra penalizada evitando una intervención oportuna, sin proveer una alternativa optima de evitar la revictimización de porvida.

## **1.6. El elemento probatorio en el proceso penal**

### **1.6.1 El Indicio Probatorio**

La prueba como indicio, se define como la inferencia entre los hechos probados relacionados entre sí para producir conclusiones inequívocas sobre determinados aspectos referenciales sobre la materia de la litis, mostrando elementos subjetivos imprescindibles para probar hechos mediatos del cometimiento de la conducta reprochable, cabe mencionar que, todavía no forma parte del proceso, a la espera de cumplir ciertos presupuestos procesales para ser catalogado como elemento probatorio válido.

Para que, un indicio se considere como elemento probatorio, debe reunir estas tres características esenciales:

- a) Relatar la consecución de una serie de hechos, necesarios para, a base de indicios construir una teoría del caso
- b) Un proceso deductivo, que determina el valor significativo de los indicios, de forma implícita o explícita.
- c) Una conclusión, acreditando una idea central, conforme a un discurso lógico sobre la consecución de varios hechos. (Belloch, 2012)

Permite establecer el nexo entre el hecho base o indicio y la consecuencia, que mediante proceso racional posibilita llegar a una conclusión única. En el proceso de construcción del indicio probatorio, es indispensable cumplir con garantías para salvaguardar los derechos no solo de la víctima, en especial en delitos sexuales donde se afecta directamente la integridad física y moral; al mismo tiempo que se está salvaguardo el derecho a la defensa del acusado cumpliendo con la rigurosidad pertinente.

Ciertamente, el indicio probatorio es un elemento que indirectamente indica el cargo, a partir del hecho, que al volverse elemento procesal no demuestra el cometimiento del hecho en sí, sino desde la presunción reconstruye el proceso seguido hasta la consumación del hecho punible, despejando toda duda razonable en el juzgador. Para buscar la convicción del juez, al momento los indicios probatorios exigen una adecuada actividad probatoria dentro de la etapa de instrucción fiscal, aún más en un sistema procesal penal

como el ecuatoriano, donde se tiene presente la presunción de inocencia como un principio rector.

### **1.6.2. El Elemento probatorio en los delitos de violación**

El proceso penal tiene como propósito resolver una determinada pretensión iniciada con la presentación de la denuncia en los casos de materia penal, fundamentada en medios probatorios que reconstruyen mediante un proceso lógico entorno a los indicios encontrados, la consecución de los hechos hasta el resultado, a fin de dictar una resolución.

La prueba es el medio de la cual, el juzgador conoce la verdad de un hecho, cumpliendo con distintos presupuestos jurídico formales que le dan validez procesal. Es un mecanismo por el cual se incorpora formalmente los hechos alegados, referentes a circunstancias meramente fácticas y son comprobados mediante su práctica en la etapa de juicio, a fin de dar convicción al juzgador para resolver a favor de determinada postura en sentencia.

La valoración de la prueba es un acto racional y jurídico, donde el juzgador en base a su sana crítica, junto con su conocimiento jurídico realiza un proceso lógico-dialectico, en base a la evaluación el acervo probatorio conforme a los lineamientos establecidos en la norma positiva, en un proceso de análisis y síntesis de la causalidad, presentes en su decisión.

Sobre la valoración de la prueba, hay diversas posturas sobre su tratamiento en el proceso penal, desde las que estiman que demuestra de forma indirecta la comisión del delito, hasta considerar que la prueba en determinados delitos, puede ser recurso suficiente para llevar al juez al convencimiento del hecho materia de imputación. (Manzini, 2016, p.142).

Una vez incorporada la prueba al proceso penal, el juez tiene se encuentra en la obligación de valorar cada uno de los elementos de probatorios recabados durante la etapa de investigación previa e instrucción fiscal, como son la declaración de la víctima junto a su valoración psicológica, el informe médico legal, reconstrucción de los hechos, las versiones de los testigos, entre otras; por medio de esta actividad se pretende dar a conocer

al juzgador los hechos del caso, para que puede formular varios juicios lógicos a partir de la práctica de las pruebas para conducirlo a tomar a una decisión motivada, ya sea de naturaleza condenatoria o absolutoria. Cabe mencionar que, para este ejercicio lógico-jurídico el juez debe llegar a una conclusión final plasmada en la sentencia, fundamentado en la valoración es jurídica y la evaluación probatoria ajustada al derecho.

### **1.6.3. Medios de Prueba**

Desde el punto de vista procesal, es fundamental no confundir la prueba que se refiere meramente a los hechos; con el medio de prueba, el cual es el mecanismo para incorporar los hechos alegados formalmente al proceso; en este sentido, Jorge Zavala, determina que “los medios de prueba sirven para darnos certeza de una proposición sobre la verdad en los hechos”. (Zavala, 2002, p.62)

Dentro del marco jurídico procesal ecuatoriano El Código Orgánico Integral Penal en el artículo 498, determina tres medios de pruebas, cada uno de ellos importantes para la investigación de los hechos en los procedimientos penales y conforme a la doctrina se pueda probar su fiabilidad. Estos medios de prueba son los siguientes:

#### **a) La Prueba documental**

La prueba documental es la expresión de la voluntad vertida por una persona, cuya característica distintiva es que esta se encuentra materializada por escrito, fotografías, cuadros, dibujos, cintas cinematográficas o cualquier otro medio pertinente a el punto a tratar en el proceso penal con la capacidad de probar. (García, 1996)

En cuanto al COIP no ofrece una definición específica del documento como medio de prueba, por lo que la doctrina se vuelve un instrumento invaluable para entender su teoría y características, pero la norma trae consigo los parámetros para la utilización de documentos dentro del proceso penal.

#### **b) La Prueba testimonial**

La prueba testimonial o declaración testimonial es esencial dentro del acervo probatorio del proceso penal. Dependiendo de las circunstancias en la mayoría de casos en materia

penal no permiten recabar pruebas o elementos directamente relacionada con las circunstancias del hecho, es así que el testimonio de la víctima o testigos presenciales del delito se vuelven un recurso de invaluable importancia en la indagación del acusador, en varias ocasiones determinantes para establecer la responsabilidad o la inocencia de una persona. (Sánchez, 2015, p.25)

Para la legislación penal ecuatoriana, la prueba testimonial es medio probatorio más extenso en cuanto a sus formalidades, considerando las distintas personas cuyo testimonio es decisivo en un proceso penal, entre ellos el testimonio de grupos de atención prioritaria como niñas, niños o adolescentes, personas con discapacidad y adultos mayores, los cuales, por su vulnerabilidad, son testimonios que conllevan un trato especial. En el caso de los peritos por la complejidad técnica de su intervención, deben sustentar de manera técnica ante el juzgador en audiencia los resultados de sus peritajes y responder al interrogatorio de las partes procesales.

El testimonio de la víctima es indispensable para esclarecer los hechos, en especial en los delitos de carácter sexual, donde generalmente es el único testigo de la acción. En la normativa penal el testimonio anticipado está relacionado al derecho a la no revictimización, donde la presunta víctima no tenga que volver afrontar un episodio tan traumático y enfrentar de nuevo al agresor en audiencia, para obtener una versión de los hechos sin la influencia de intereses de terceros.

En relación al principio de contradicción como derecho del acusado, se hace efectivo en el momento que se incorpore al junto al resto de medios de prueba en el proceso y se demuestre todos lo afirmados en el debate probatorio en audiencia, de utilidad para el juzgador al emitir dictamen.

### **c) Prueba pericial**

La pericia como medio de prueba se trata de la opinión emitida por un profesional especializado en la materia entorno a la controversia, basada en conocimientos científicos, técnicos o artísticos incluidos de una gran importancia en el proceso, para dar más certeza al juzgador de acuerdo a una posición, mediante la valoración de los elementos de prueba desde un punto de vista especializado.

El Código Orgánico Integral Penal en el artículo 511 determina los parámetros que regula la figura del perito en la legislación ecuatoriana, entre las reglas establecidas en la normativa a destacar son: 1. Ser profesionales expertos en el área, especialistas titulados o con conocimientos, experiencia o experticia en la materia y especialidad, acreditados por el Consejo de la Judicatura; 2. Desempeñar su función de manera obligatoria, para lo cual la o el perito será designado y notificado con él; 7. Comparecer a la audiencia de juicio y sustentar de manera oral sus informes y contestar los interrogatorios de las partes, para lo cual podrán emplear cualquier medio. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

En el caso de las víctimas de violencia sexual en los delitos de violación, es determinante la prueba pericial del médico legal, que compruebe las lesiones fisiológicas en los orificios vaginal, anal u oral, lesiones características de esta clase de delitos; también puede ayudar a identificar al culpable mediante la presencia de fluidos.

En base a estas consideraciones, en los casos de violencia sexual contra una persona con discapacidad intelectual, al tomar en cuenta que en la mayoría de ocasiones la persona afectada adolece de enajenación mental de acuerdo a su grado de discapacidad, el testimonio de la víctima no se considera el medio probatorio más idóneo para evidenciar la comisión del acto, contrario a la prueba pericial, que puede determinar si la víctima presenta lesiones características del acto sexual (desgarros en la cavidad vaginal, hematomas, etc.) o restos de fluidos corporales que identifiquen al agresor.

En conclusión, al establecer el COIP que el acto sexual con una persona con discapacidad se considera como delito de violación al no poder la víctima consentirlo, el objeto del medio de prueba es evidenciar si hubo la introducción del miembro viril o cualquier otro objeto en las cavidades de la víctima, por ello la prueba pericial, en especial el examen médico legal, es el medio probatorio más fiable para establecer que en efecto se consumó el acto sexual.

#### **1.6.4. Elementos probatorios que corroboran la existencia de violación**

Para Romero (2012), la cosa juzgada que produce una sentencia ejecutoriada, consiste en que la decisión adoptada que pone fin definitivamente al litigio como expresión representativa de la verdad, como resultado de un procedimiento oblicuo de construcción

jurídica mediante la cual se demuestra de forma directa el delito cometido, al despejar al juzgador de toda duda razonable. (p.260)

En cuestión, a pesar de que exista elementos de prueba con un valor indispensable para demostrar el cometimiento del presunto delito de violación, como es el caso el examen médico legal junto con la prueba testimonial, son elementos probatorios de gran fiabilidad para comprobar la existencia de una violación, pero únicamente demuestran los efectos causados por la acción en el bien jurídico protegido, es decir no establece la culpabilidad del presunto agresor.

En conclusión, los elementos probatorios recabados y practicados en las distintas etapas del proceso, forman parte de un conjunto de elementos de convicción recabados para despejar al juzgador de toda duda razonable, para mediante un estricto ejercicio analítico desembocar en una sentencia posteriormente ejecutoriada, como único instrumento que demuestra la culpabilidad de una persona.

## **CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO**

### **2.1. Enfoque de la investigación**

El presente proyecto de investigación tiene como fundamentos los niveles de enfoque cualitativo, tomando en consideración que como característica relevante tiene la relación entre la teoría, la investigación y la realidad está basada en la coincidencia entre la percepción de la realidad del investigador reflejada en una hipótesis y la realidad como fenómeno para que se apruebe una teoría.

Todo ello, parte de un criterio lógico, esto es, entre las premisas y las conclusiones se constituye un estrecho conjunto de relaciones regladas, tales que para ir de las primeras a las segundas no habrá más que seguir sus estipulaciones, con el único objetivo de demostrar por qué ocurre el fenómeno, las condiciones en las que se produce y la relación que existe entre las variables de la investigación. (Silva, 2014).

Según Cortez (2017), la investigación cualitativa abarca el estudio, uso y recolección de una variedad de materiales empíricos, que, mediante instrumentos y técnicas como la experiencia personal, entrevista o textos, a fin de obtener información. Cabe mencionar que la investigación cualitativa está vinculada principalmente con las ciencias sociales, es decir, los datos son obtenidos por el investigador en una observación naturista sin control, al comunicarse con ellos permite realizar una interpretación de acuerdo a las circunstancias en las que se desenvuelve la vida de los sujetos de estudio.

### **2.2. Tipos de investigación por su propósito**

Corresponde a una investigación jurídica aplicada que llevará no solo a conocer los temas seleccionados en función de las necesidades que presente la sociedad con mayor profundidad, sino que buscará también avanzar en su conocimiento y, en su caso, en la presentación de posibles aclaraciones o, incluso, modificaciones o soluciones. (Vargas, 2009, p.7)

En este sentido, la investigación se enfoca en el análisis de soluciones alternativas en la regulación de las cuestiones relativas a una realidad, en este caso al sistema procesal

frente a los casos de violencia sexual contra las mujeres con discapacidad intelectual, a fin de proteger el derecho a la no revictimización relativo a la víctima, por ende, es importante analizar y contextualizar la realidad jurídica para analizar la conveniencia de una solución a una realidad compleja.

### **2.2.1. Exploratoria**

La investigación exploratoria está dirigida a la formulación más precisa de un problema de investigación, dado que se carece de información suficiente y de conocimiento previos del objeto de estudio, resulta lógico que la formulación inicial del problema sea imprecisa. En este caso la exploración permitirá obtener nuevo datos y elementos que pueden conducir a formular con mayor precisión las preguntas de investigación. (Jiménez, 2018, p.63)

En cuanto al enfoque exploratorio, se abordan campos poco conocidos donde el problema, que se encuentran presentes constantemente, necesita ser aclarado y delimitado. Esto en cuanto al indagar cual es el criterio del estado frente al aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad expresado en la normativa y los mecanismos de protección de los derechos de la víctima. (Jiménez, 2018, p.66)

Esto último constituye precisamente el objetivo de la presente investigación de tipo exploratorio, puesto que incluye amplias revisiones de literatura y consultas con especialistas. Los resultados de estos estudios incluyen generalmente la delimitación de uno o varios problemas científicos en el área que se investiga y que requieren de estudio posterior.

### **2.2.2. Descriptiva**

La investigación descriptiva una vez se ha alcanzado cierto nivel de claridad del problema, es necesaria para obtener información para establecer caminos que conduzcan al esclarecimiento de relaciones causales. Según Tamayo (2016) investigación se fundamenta en características observables y verificables, cuya solución transita por el

conocimiento de las causas, partiendo de la descripción completa y profunda del problema en cuestión. (p.137)

Permite identificar asociaciones entre variables, basándose en fuentes fiables, acompañadas de controles apropiados, donde no hay posibilidad de manipular las variables ni de controlarlas rigurosamente; en consecuencia, conduce a identificar relaciones causa efecto en su forma natural. (Arias, 2016, p.28)

Por ello, la investigación descriptiva permite determinar las características y causas del problema, mediante el criterio especializado de profesionales del derecho, para establecer cuáles son las consecuencias y las posibles soluciones.

## **2.3. Modalidad de la investigación**

### **2.3.1. Modalidad de proyecto factible**

En la investigación, se lleva a cabo el análisis del elemento probatorio de una violación como solución alternativa, que permita el acceso oportuno a la práctica del aborto no punible, para, precautelar los derechos de la víctima, en especial el derecho a la no revictimización, a partir del cual se pretende evaluar su idoneidad en los casos en que la víctima resulta embarazada producto del hecho ilícito. Un proyecto o investigación proyectiva, consiste la elaboración de una propuesta, un programa o un modelo, como respuesta a una o solución a una problemática real, sometida con anterioridad o estudios de una necesidad a satisfacer. (Bandrés, 2017, p.10-11)

Asimismo, el proyecto al ser un conjunto de ideas organizadas que pretenden alcanzar un objetivo, requiere realizar una serie de actividades en forma planificada, consistente de elementos, etapas y recursos interrelacionados parte de un diseño enfocado a resolver el problema en específico.

### **2.3.2. Revisión bibliográfica-documental**

El trabajo de revisión bibliográfica constituye una etapa fundamental de todo proyecto de investigación y debe garantizar la obtención de la información más relevante en el campo de estudio, de un extenso universo, por ello para efectuar la presente investigación se ha tomado como referencias cuerpos legales que citamos a continuación: Constitución de la República del Ecuador 2008, Código Orgánico Integral Penal, Ley Orgánica de Discapacidades, Reglamento a la ley Orgánica de Discapacidades, libros, revistas, ensayos, así como varias páginas web, considerando la investigación documental para el análisis del marco jurídico entorno a la problemática, a través de la normativa y doctrina, para establecer relaciones y presupuestos.

En este sentido, para Gómez (2015) la revisión bibliográfica realizada en el estado del arte, corresponde a la descripción detallada de cierto tema o tecnología, que permitan tomar decisiones estratégicas; en un proceso basado en la búsqueda, análisis, evaluación e interpretación de los datos secundarios, es decir los datos y resultados de otros investigadores, alojados en libros, artículos de revistas, periódicos, actas de conferencias entre otros. (p.63)

### **2.3.3 Campo**

La investigación de campo se orienta en recolectar la información relacionada con el estado real de los escenarios o fenómenos, recolectada directamente de los sujetos de investigación, sin manipular alguna variable para no alterar las condiciones existentes, facilitando obtener los factores característicos de la realidad de la situación problemática, lo que permite un conocimiento más a fondo. (Ibáñez, 2017, p.39)

En la presente investigación, se pretende determinar el elemento probatorio de la comisión del delito de violación sexual a una mujer con discapacidad intelectual para permitir aborto no punible en los casos donde la víctima resulta embarazada, garantizando su derecho a la no revictimización, por lo cual es necesario analizar la realidad del sistema procesal ecuatoriano en los casos de violencia sexual en la práctica y su conveniencia como mecanismo que garantice su acceso de forma oportuna.

Por ello, para la recolección de información de la investigación se acude de forma directa a los funcionarios de la Fiscalía Especializada de Violencia de Género, Personas y Garantías de Tungurahua y los abogados en libre ejercicio, para bien estudiar la situación, diagnosticar necesidades y problemas a efectos de aplicar los conocimientos con fines prácticos.

#### **2.4. Diseño de la investigación**

Según Arias (2006), define al diseño de la investigación, como la estrategia general, que adopta el investigador para responder al problema planteado, determinado por el origen de los datos tanto primarios, en diseños de campo como secundarios en los estudios documentales, en base a las condiciones en las cuales se realiza el estudio. (p.26)

La investigación parte de la hipótesis de que el elemento probatorio para permitir el acceso al aborto no punible a la mujer con discapacidad intelectual garantizar el derecho a la revictimización, por ende, aplica el diseño no experimental, puesto que permite desarrollar un tipo de investigación de campo, lo cual permite la recolección de datos directamente de la realidad donde ocurre lo hechos, sin manipular o controlar variables. De tal manera que, coincide con las características de la presente investigación, al poder asociar el estudio a una investigación de campo. (Palellas, 2016, p. 97)

A través de este diseño, se presenta los aspectos que permitan desarrollar un plan de acción que guíe la ejecución de la investigación, a partir de las sugerencias de autores y estudios previos, para así definir el modelo más adecuado para determinar el diseño de la investigación. Todo esto, mediante el estudio de diversos niveles y unidades de análisis que se han considerado para caracterizar la construcción de la interacción.

#### **2.5. Nivel de la investigación**

La investigación de enfoque cuantitativo establece el proceso para llegar a soluciones fiables para los problemas planteados a través de la obtención, análisis e interpretación planificadas y sistemáticas de los datos, basado en una comunicación más horizontal entre

el investigador y los investigados, mayor naturalidad y habilidad de estudiar los (Munarriz, 2016, p.78)

Para ello, las estrategias de investigación suponen un esfuerzo riguroso y contrastado tanto en el territorio de la objetividad como en la subjetividad. Con fórmulas sistemáticas, con disciplina, tratando de minimizar la casualidad; recogiendo y analizando los datos; evaluando lo recogido y mejorando continuamente las aportaciones al desarrollo del conocimiento. (García, 2014, p.58)

## **2.6. Población y/o muestra**

Al respecto Ibáñez (2012), establece que la población es todo aquello que se estudia y sobre lo cual se pretende generalizar los resultados, es decir, el conjunto de datos de los cuales se ocupa un determinado estudio estadístico, que puede estar referido a cualquier conjunto de elementos de los cuales se pretende indagar y conocer sus características, o una de ellas, y para el cual serán válidas las conclusiones obtenidas en la investigación. (p.45)

En cuanto a investigación, la población fue seleccionada en base a las a las características requeridas por la investigación, en este caso a doctrinarios en la materia de derecho penal, cuyos criterios son de suma importancia para comprender la tipicidad del delito de violación a una mujer con discapacidad intelectual, el elemento probatorio y la figura aborto no punible como lo determina el Código Orgánico Integral Penal, para realizar una interpretación de los fundamentos del legislativo plasmados en la normativa constitucional y penal.

Además, la entrevista de profesionales del derecho inmersos en la representación en casos de violencia sexual, como funcionarios de fiscalía y abogados de libre ejercicio para conocer su criterio especializado sobre la realidad procesal en los casos de violación en Ecuador, de acuerdo a sus conocimientos y experiencia en la vida práctica.

En conclusión, mediante el uso de técnicas de recolección de datos como la entrevista, que, en base a un cuestionario estructurado, permitió realizar un análisis del aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad intelectual y el elemento probatorio

como instrumento que garantice el derecho a la no revictimización, en base al criterio de profesionales del derecho y doctrinarios especializados en casos de violencia sexual.

La siguiente tabla muestra a los funcionarios de fiscalía, abogados de libre litigio y doctrinarios especialistas en el tema, que forman parte del grupo de profesionales que serán entrevistados.

<b>Forma de establecer la muestra (ver documentos anteriores sobre muestra probabilística y no probabilística)</b>	<b>Conformación de la muestra</b> -Profesionales del derecho -Jueces o juezas - Expertos -otros (empleadores, trabajadores, ...)	<b>Nombres y apellidos</b>
No Probabilística	Funcionario de Fiscalía	Patricio Molina
No Probabilística	Abogado de libre ejercicio	Alex Marcelo Santamaria
No Probabilista	Experto	Klever Rodríguez

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome.

## **2.7. Técnicas e instrumentos para la recolección y análisis de datos**

### **2.7.1. Entrevista**

La técnica utilizada es la encuesta, para obtener información que consiste en un diálogo entre dos personas: el investigador y el entrevistado, se realiza con el fin de obtener información, el entrevistado es una persona relevante para la investigación, que por lo general permite aprehender de qué modo los informantes se ven a sí mismos y a su mundo, obteniendo a veces una narración precisa de acontecimientos pasados y de actividades presentes. Nos permite tomar contacto con el discurso que el otro nos comunica, un discurso que se arma en función de lo que se interroga. (Ríos, 2016, p.6)

Cabe mencionar que, para la investigación resulta importante tener contacto con los actores de la realidad que se quiere estudiar, para dimensionar las diferentes percepciones que existen. La percepción de la realidad y la visión que construimos para el otro tiene que ver con el espacio que ocupamos, es importante entonces, dialogar con la mayor variedad de actores posibles.

Asimismo, para medir los resultados se ha planteado preguntas abiertas puesto que permiten a los entrevistado una mayor libertad de los entrevistados, con dimensiones no determinadas de una cierta extensión, que permite identificar las respuestas de los participantes en toda su complejidad, con el fin de maximizar la calidad de la información obtenida de una manera sistemática. (Meneses, 2017, p.169)

### 2.7.2. Cuestionario de Preguntas

#### Cuestionario: funcionario de fiscalía y abogado en libre ejercicio

Categorías	Preguntas	Observaciones
Derecho	1. ¿Cuál es la forma de actuar de fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual?	Ninguna
Experiencia	2. ¿Cuán a menudo las víctimas de Violación son mujeres con discapacidad intelectual?	Ninguna
	3. ¿En su experiencia como funcionario de fiscalía cual es el tiempo en el que comúnmente la víctima denuncia el hecho?	Ninguna
	4. ¿Cuáles son los elementos de convicción que determinan la conducta como delito de violación?	Ninguna

	5. ¿En su experiencia como funcionario de fiscalía cual es el tiempo de violación a una mujer con discapacidad intelectual víctima de violación sexual?	Ninguna
Conflicto norma/realidad	6. ¿Qué tanto se ven comprometida la correcta actuación del fiscal en relación a los derechos de la víctima y el procesado?	Ninguna
	7. ¿Considera que el proceso acorde al COIP permite el acceso de la víctima de forma oportuna a la figura del aborto no punible?	Ninguna
Criterio	8. ¿Considera que el elemento probatorio de una violación sexual puede ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?	Ninguna

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome

### **Cuestionario: Jurisconsultos**

<b>Categorías</b>	<b>Preguntas</b>	<b>Observaciones</b>
Derecho	1. ¿cuáles son los elementos de convicción relevantes para que se considere a una conducta como violación sexual?	Ninguna
	2. ¿Cuál es la importancia del derecho a la no revictimización en los casos de violación?	Ninguna
	3. ¿Cuál es el tiempo sugerido para poder realizar un aborto de forma segura?	Ninguna
Conflicto norma/realidad	4. ¿El proceso para casos de violencia sexual se garantiza el acceso a la víctima de violación sexual de forma oportuna?	Ninguna

	5. ¿Considera usted que debe existir un tiempo determinado en la ley contado desde la concepción, para la práctica de un aborto con riesgos mínimos?	Ninguna
Criterio	6. ¿Considera usted que la sentencia como único mecanismo habilitante para abortar en el Código Orgánico Integral Penal vulnera el derecho a la no revictimización de la mujer con discapacidad intelectual embarazada a causa de una violación?	Ninguna
	7. ¿El elemento probatorio de una violación sexual puede ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?	Ninguna

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome

## 2.8. Validez y Confiabilidad

la validez y confiabilidad de la investigación, se efectuó de acuerdo a los instrumentos de valoración utilizados, de manera que proporcionar valide y confiabilidad, en el caso de la investigación cualitativa, seguridad proporciona mediante las técnicas de análisis utilizadas, lo cual asegura un alto nivel de validez y provee también la base para una cierta forma de confiabilidad o replicabilidad de la investigación, expresado en los datos fueron recolectados.

Por ello, mediante las herramientas utilizadas que permiten proporciona la confiabilidad a partir de los distintos métodos, procedimientos y estrategias utilizadas en la investigación, a través de las entrevistas aplicadas a agentes de fiscalía, abogados de libre ejercicio y doctrinarios, en un proceso preocupado en la descripción e interpretación de los participantes, a fin de comunicar la realidad del problema.

### CAPITULO III: ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

#### 3.1. Resultados de las Entrevistas

**Tabla 3.1.1. Entrevistas dirigidas a Fiscales y abogados De materia de Penal.**

Preguntas/Entrevista	Dr. Patricio Molina  Fiscal de la Unidad de Violencia de genero	Dr. Alex Marcelo Santamaria  Abogado en libre ejercicio
1. ¿Cuál es el protocolo que cumple fiscalía cuando llega a conocer casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual?	Necesariamente es dar atención médico legal y psicológica a la víctima, esto por cuestiones de salvaguardar su integridad, posterior la recepción de la denuncia respectiva de tener una condición apropiada por sí dependiendo su grado de discapacidad, o a través de otra persona, aunque a veces también nos valemos de los partes policiales como noticia criminis. Sin embargo, existe la obligatoriedad de efectuar un testimonio anticipado a la víctima, previa autorización del Juez de sorteo o turno, esto a fin de no revictimizar a la víctima en estos tipos penales contra la integridad de naturaleza sexual.	El protocolo a seguir por parte de la fiscalía al llega a conocer sobre un caso de violación a una mujer con discapacidad intelectual es realizar la correspondiente valoración médica, entrevista con una psicóloga y recepción de la versión sobre los hechos presumibles a la infracción penal, a más de ello se le debe entregar la píldora del día después luego de la correspondiente valoración médica.
2. Dentro del protocolo de fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual ¿Cómo se evita la	Conforme se estableció en la anterior pregunta, será con la recepción en cámara de Gessel del Testimonio Anticipado, con presencia de los	La fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual como en cualquier caso de violación o violencia sexual para evitar vulnerar el derecho

<p>vulneración del derecho a la no revictimización de forma anticipada la persona afectada?</p>	<p>sujetos procesales o investigados, sus Defensas Técnicas, con la colaboración de un Psicólogo y miembros de Policía, pues esta diligencia se constituye en un adelanto de prueba a fin de que la víctima incluso ya no pueda comparecer a audiencia de juicio.</p>	<p>a la no revictimización debe en primera instancia realizar la valoración médica con la presencia de una psicóloga quien realizara la correspondiente valoración de la víctima así como con la presencia de la fiscal quien se encargara de la recepción de la versión de la víctima tratando de esta manera limitar el número de veces a los que esta debe ser sometido a preguntas sobre el hecho.</p>
<p>3. En su experiencia ¿Cuán a menudo las víctimas de Violación son mujeres con discapacidad intelectual?</p>	<p>En el caso personal, dentro de los turnos de flagrancia y en las Unidades Especializadas de Violencia de Género, la presencia de mujeres con discapacidad intelectual que han sido agredidas sexualmente, han sido esporádicas; siendo el justificativo innato, que este tipo de infracciones, son más acentuados en zonas rurales, dentro de un ámbito geográfico diferentes, pues más existe en las zonas del litoral y amazónica, en relación a la región sierra y espacios urbanos; además existe como antecedente aspectos socio educativos e idiosincrasia de la gente, pues está reflejado en los niveles sociales de la población y muchas veces en que la población no denuncia e incluso son cómplices de estas actrices delitos, cuyas penas son elevadas.</p>	<p>En mi experiencia profesional considero que las mujeres con discapacidad intelectual, junto con las menores de edad son el grupo más vulnerable a ser víctima de violación, al ser personas que para los agresores no pueden presentar mucha resistencia o son fáciles de engañar, ya que por su grado de discapacidad no consideran que se ha vulnerado bien jurídico protegido más bien tratan de proteger al autor quien ha introducido a su psiquis que el acto realizado esta bien, las denuncias que se llegan a presentar son directamente en su gran mayoría por familiares de las personas con discapacidad intelectual.</p>
<p>4. En su experiencia ¿Cuál es el tiempo que comúnmente tarda una víctima de violencia sexual en denunciar el delito?</p>	<p>Al valorar las circunstancias de porque no denunciaron, y al iniciar la investigación, de estos delitos llamados – oscuros muchas veces no son denunciados de manera inmediata, puesto que no dejan segundos testigos, pues la mayor parte de denuncias se conoce que no se trata de la primera vez, sino que ya era frecuente, y que, por cuestiones de amenaza, complicidad, temor u otra circunstancia, la víctima no lo denuncia a tiempo.</p>	<p>Generalmente las víctimas de violencia sexual tardan en denunciar por cuanto consideran que serán estigmatizadas por la sociedad, considero que el tiempo en que se tardan las víctimas en denunciar, es el tiempo en que sus familiares o amigos tardan en comprender que los cambios personal y psicológico que tiene una víctima de una agresión sexual es producto de dicha agresión, en la mayoría de casos las víctimas no denuncian hasta después que ha pasado mucho tiempo desde la acción.</p>

<p>5. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?</p>	<p>Comúnmente los elementos de convicción necesarios para determinar una violación son: 1.- El examen médico legal, a fin de determinar que existió violación con todas sus circunstancias; 2.- El Testimonio anticipado, en las circunstancias que pueda ser factible; 3.- Exámenes psicológicos , de trabajo y entorno social de la víctima e incluso de valoración psicológica del procesado; 4.- A fin de determinar la incapacidad de la víctima, a través del carnet de discapacidad y si no lo tuviere, una valoración médica especializada con un experto.</p>	<p>Los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación son la valoración médica, la valoración psicológica, informes de entorno social y las versiones de la víctima o testimonios anticipados las cuales en un proceso determina la materialidad y responsabilidad de la infracción</p>
<p>6. ¿Cuánto tiempo tarda comúnmente un proceso en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual para emitir sentencia?</p>	<p>Si es flagrante los plazos ya son más cortos y que son 30 días para emitir un dictamen acusatorio, luego la audiencia de dictamen y luego de que se llame a juicio, será el Tribunal de Garantías Penales, quien señale día y hora para la Audiencia Final, que, por supuesto no será muy extensa, pues está recurriendo los plazos para la prisión preventiva. En cambio en un procedimiento ordinario, los plazos son más extensos, pues se procede a investigar sin la comparecencia de un presunto infractor, se recopilará en la investigación los recaudos suficientes para recién formular cargos, cuya instrucción fiscal durará 90 días, luego las otras Audiencias finales; sin embargo, en estos tipos penales los plazos y tiempos de obtener sentencia siempre serán más cortos en relación a otros delitos, pues son considerados de atención prioritaria para el Estado, es decir se debe aplicar principios de celeridad, oportunidad y debida diligencia.</p>	<p>No podemos delimitar el tiempo que tarda comúnmente un proceso en caso de violación a una mujer con discapacidad intelectual para emitir sentencia con un proceso de violación a una persona que carezca de discapacidad intelectual, el tiempo que tarda generalmente un proceso es entre 2 o 3 años considerando que la persona que ha perpetrado el acto no haya evadido a la justicia, ya que si se considera ese factor hasta antes de reformas legales podían pasar varios años para que el actor sea sentenciado.</p>

<p>7. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada debe ser el único indicio probatorio habilitante para que una mujer pueda practicarse un aborto?</p>	<p>Con las nuevas reformas, y que, por supuesto deben entrar en vigencia, también se debe establecer los mecanismos de tiempos y en qué tiempo es el adecuado para practicarse un aborto de un feto producto de una violación, es necesario establecer criterios médicos que no perjudiquen a la salud de la madre. En definitiva, obtener una sentencia condenatoria en nuestro sistema acusatorio de una violación, y que esta se constituya en un elemento probatorio para justificar un aborto, de acuerdo a la realidad procesal, no estaría acorde a las factibilidades de cuando interrumpir una gestación. Es mi criterio que un aborto esta, debe cumplir otras condiciones que no necesariamente deben ser una sentencia condenatoria.</p>	<p>Considero que la sentencia ejecutoriada no debe ser el único indicio probatorio habilitante para que una mujer pueda practicarse un aborto, ya que si consideramos el tiempo que tarda en resolverse un proceso en nuestra legislación la criatura producto de violación en ciertos casos ya estaría en la primaria.</p>
<p>8. ¿Considera que los elementos de convicción de una violación sexual pueda ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?</p>	<p>Si bien es cierto el tipo penal de violación está determinado bajo un principio de legalidad en el COIP, sus elementos constitutivos están claros como sus verbos rectores, si bien los elementos de convicción pueden llegar a ser un habilitante para que la mujer pueda abortar, es necesario determinar que las circunstancias de los hechos, que son productos de la investigación, son diferentes en cada caso, por ende establecer elementos de convicción deben ser convincentes, a fin de determinar en un alto grado posibilidad de una violación, que posteriormente fiabilidad en la sentencia.</p>	<p>Considero que los elementos de convicción que son la valoración médica y valoración psicológica son indicios bastos y suficientes para que una víctima de violación pueda realizarse un aborto de forma no punible, pero debe ser acompañado de una normativa que vigile su correcto uso fundamentando es criterios médicos que se adapten a la realidad procesal del Ecuador.</p>

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome a través de la información recolectada en las entrevistas.

**Tabla 3.1.2. Entrevistas dirigidas a expertos De materia de Penal.**

<b>Preguntas/Entrevista</b>	<b>Dr. Klever Rodríguez</b>
1. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?	La práctica de un examen médico legal en el mismo que a través del informe del médico legista determine que existió el uso de la fuerza- en el cometimiento del delito sexual, donde el profesional en base a su experticia busca la presencia de lesiones o indicios característicos del delito.
2. ¿Cuál es la importancia que tiene el derecho a la no revictimización de la persona afectada en los casos de violación?	La administración de justicia tiene la obligación de dotarle de todos los medios de protección necesarios a la víctima con la finalidad de que no se siga vulnerando sus derechos, así como también de ingresarle en los programas de protección a las víctimas de este tipo de delitos los mismos que están compuestos por varios profesionales entre ellos médicos psicólogos abogados entre otros profesionales.
3. ¿Hasta qué mes del embarazo se puede practicar el aborto de forma segura?	Para mi punto de vista este debería practicarse hasta el tercer mes, con la finalidad de precautelar la integridad física de la persona violentada, para evitar complicaciones en la salud de la mujer.
4. ¿El proceso en casos de violación permite que la mujer con discapacidad intelectual víctima de violencia sexual acceda al aborto de forma oportuna?	El aborto tiene que practicarse de forma inmediata, por lo que el proceso penal de acuerdo al COIP no se ajusta a esta necesidad, por ello la existencia de un examen médico legal resulta determinante que existió una violación sería suficiente para esta práctica.
5. ¿Considera usted que debe existir un tiempo determinado en la ley contado desde la concepción, para la práctica de un aborto con riesgos mínimos?	Si debe existir, tiene que ser distinto al tiempo si considerado para las distintas fases procesales que nuestra legislación ecuatoriana determina para el tratamiento de este tipo de delitos, puesto que demora mucho tiempo, para este tipo de prácticas considero que solo sería necesario con los exámenes médicos legales debidamente comprobados por los médicos legistas de las respectivas fiscalías, que de manera significativa toma menos tiempo.
6. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada como único medio probatorio habilitante para abortar en el Código Orgánico Integral Penal, vulnera el derecho a la no revictimización de la mujer con discapacidad	La sentencia se enfoca en el derecho de la persona a un debido proceso, mas no en los derechos de la mujer embarazada a causa de una violación, por ello hasta que se de en el mismo una sentencia ejecutoriada es muy tarde, cuando los respectivos

intelectual embarazada a causa de una violación?	exámenes médicos legales son determinantes del cometimiento de un delito sexual, más la sentencia determina cual fue el autor material del delito.
7. ¿Considera que el elemento probatorio de una violación sexual puede ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?	Siempre y cuando sea debidamente comprobado con la finalidad de que no se dé mal uso a este tipo de alternativas, es por ello que considero que si se debería normar en nuestra legislación el uso correcto a este tipo derecho que pueden tener las personas que han sido violentadas sexualmente

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome a través de la información recolectada en las entrevistas.

### 3.2. Análisis de los Resultados por Pregunta

**Tabla 3.2.1. Análisis de los resultados por pregunta de los cuestionarios aplicados a fiscales y abogados en el libre ejercicio.**

Preguntas/Entrevista	
1. ¿Cuál es el protocolo que cumple fiscalía cuando llega a conocer casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual?	Dentro del protocolo de fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual, al tratarse de un delito contra su integridad es indispensable la actuación de un médico legal que determine los daños característicos de la conducta, junto con el testimonio anticipado de la víctima para en posteriores etapas procesales evitar la revictimización.
2. Dentro del protocolo de fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual ¿Cómo se evita la vulneración del derecho a la no revictimización de forma anticipada la persona afectada?	Dentro del protocolo de fiscalía mecanismos como el testimonio anticipado a cargo de un psicólogo encargado, buscan establecer los elementos de convicción necesarios para la acusación, evitando hacer participar a la víctima en diligencias propias de posteriores etapas procesales haciendo revivir a la víctima el suceso traumático vulnerando sus derechos.
3. En su experiencia ¿Cuán a menudo las víctimas de Violación son mujeres con discapacidad intelectual?	Las Mujeres con Discapacidad son de las personas con más riesgo de ser víctimas de violación, en especial en el sector rural donde la falta de educación y marginación social vuelven difícil el acceso a la justicia de forma oportuna, incluso quedando en

	muchos casos impune siendo el propio círculo social cómplice.
4. En su experiencia ¿Cuál es el tiempo que comúnmente tarda una víctima de violencia sexual en denunciar el delito?	Comúnmente la denuncia por violación no se presenta de manera inmediata por factores como el temor, la complicidad u otros factores, sin tomar en cuenta que en la mayoría de casos este tipo de delitos no tienen testigos materiales o se trata de una conducta frecuente del agresor contra la víctima.
5. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?	Comúnmente el elemento de convicción idóneo para demostrar el cometimiento de un acto sexual contra la mujer con discapacidad sexual es el examen médico legal, que evidencia rasgos característicos del acto sexual forzado como lesiones en las cavidades corporales o restos de fluidos del agresor, además del testimonio de la víctima en los casos que se pueda recurrir a ello.
6. ¿Cuánto tiempo tarda comúnmente un proceso en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual para emitir sentencia?	En el caso de un delito de violencia cuando es un delito flagrante el tiempo que toma hasta emitir sentencia resulta más corto, al contrario de los casos de procedimiento ordinario donde las etapas procesales tardan, aun más al considerar que solo la instrucción fiscal puede tardar hasta 90 días, sin embargo, se trata de acortar los plazos y tiempos al tratarse de delitos contra personas de grupos de atención prioritaria.
7. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada debe ser el único indicio probatorio habilitante para que una mujer pueda practicarse un aborto?	La normativa penal establece la sentencia como único elemento habilitante para la práctica del aborto no punible, sin considerar criterios médicos estableciendo el tiempo en el que se debe practicar el aborto con riesgos mínimos, aun más en sistema acusatorio adversarial como el nuestro, este mecanismo no está acorde a las condiciones necesarias para garantizar un aborto seguro.
8. ¿Considera que los elementos de convicción de una violación sexual pueda ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?	Si bien los elementos de convicción en delitos de violencia sexual pueden variar acorde a las circunstancias, hay elementos que son representativos de una agresión sexual, que si bien no hacen injerencia de la responsabilidad del actor determinan la posibilidad de cometimiento del acto como el examen médico legal, que posteriormente

	desembocan en una sentencia, los cuales la normativa debería considerar como elementos probatorios convincentes.
--	--

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome a través de la información recolectada en las entrevistas.

**Tabla 3.2.2. Análisis de los resultados por pregunta de los cuestionarios aplicados a expertos.**

Preguntas/Entrevista	
1. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?	Comúnmente el examen médico legal es el elemento de convicción idóneo para demostrar la presencia de lesiones o rasgos característicos de la agresión sexual, que demuestran el uso de la fuerza del agresor contra la víctima.
2. ¿Cuál es la importancia que tiene el derecho a la no revictimización de la persona afectada en los casos de violación?	El derecho a la no revictimización se enmarca en la obligación de la administración de justicia en emplear todos los mecanismos necesarios para permitir que el proceso pueda continuar, al mismo tiempo que pretende terminar con la vulneración de los derechos de la víctima, que en delitos sexuales continúa incluso posterior al cometimiento del delito.
3. ¿Hasta qué mes del embarazo se puede practicar el aborto de forma segura?	Para precautelar la salud de la gestante que es la víctima, el aborto debe practicarse hasta 3 meses (12 semanas) de gestación, a fin de evitar poner en riesgo la vida de la víctima o complicaciones posteriores.
4. ¿El proceso en casos de violación permite que la mujer con discapacidad intelectual víctima de violencia sexual acceda al aborto de forma oportuna?	El proceso penal conforme al COIP hasta obtener una sentencia, no permite que la mujer con discapacidad intelectual víctima de violación acceda de forma oportuna a la práctica del aborto no punible.
5. ¿Considera usted que debe existir un tiempo determinado en la ley contado desde la	La ley debería considerar un tiempo ideal para la práctica del aborto de manera oportuna en base a

concepción, para la práctica de un aborto con riesgos mínimos?	criterios médicos, distinto a los plazos y tiempos que se enfocan más en el ámbito procesal penal.
6. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada como único medio probatorio habilitante para abortar en el Código Orgánico Integral Penal, vulnera el derecho a la no revictimización de la mujer con discapacidad intelectual embarazada a causa de una violación?	La sentencia ejecutoriada como único instrumento que habilite a la mujer con discapacidad intelectual víctima de violación vulnera sus derechos, puesto que el proceso penal a más de considerar si existe una posible agresión para tratar de emplear el aborto como mecanismo de protección de los derechos de la víctima, debe valorar más aspectos extendiendo el tiempo en ser emitida.
7. ¿Considera que los elementos de convicción de una violación sexual pueda ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?	Los elementos de convicción pueden permitir el acceso oportuno a la víctima al aborto no punible, pero para ello es necesario que se encuentre debidamente normado para su correcto uso en base a su fiabilidad.

**Fuente:** Elaborado por José Fernando Salas Jácome a través de la información recolectada en las entrevistas.

### 3.3. Análisis de Resultados

Por medio de las entrevistas que se realizó a expertos, fiscales y profesionales en libre ejercicio especializados en Derecho Penal, se logró determinar que, si bien los agentes encargados de administrar justicia cuentan con protocolos específicos con el fin de terminar la vulneración de los derechos de la mujer, junto con mecanismos para evitar su revictimización como el testimonio anticipado, estos no se ajustan a la realidad de las mujeres con discapacidad intelectual víctimas de violación que resultan embarazadas.

Los profesionales supieron establecer que la sentencia al ser el resultado de un proceso que puede tardar varios meses, por lo cual no resulta ser el instrumento ideal para permitir el acceso de la víctima al aborto no punible, pues si bien se considera tres meses para practicar el aborto de forma segura sin poner en riesgo la integridad de la mujer, la normativa no se encuentra acorde a la realidad de los procesos penales por delitos de violación en el Ecuador.

Dentro de este marco, las circunstancias más cercanas a para llevar a cabo la práctica del aborto dentro de un tiempo seguro es ser denunciado el delito en flagrancia, puesto que si se trata por medio de un proceso ordinario puede tardar más de tres meses. Debido a esto la situación se vuelve preocupante si consideramos que la mayoría de casos estos delitos no son denunciados de forma inmediata, por caracterizarse en ser una conducta donde: el agresor tiene cierta autoridad sobre la víctima, las agresiones se han producido en reiteradas ocasiones y es cometida en reserva donde casi no hay testigos materiales del hecho.

Al respecto se pudo identificar que, el delito de violación sexual a una mujer con discapacidad intelectual, al ser una conducta donde la realización del acto sexual es motivo de ser categorizada como violación, hay elementos probatorios lo suficiente convincentes para demostrar el cometimiento del acto contra la víctima, como el examen médico legal que evidencia claras señales propias de la agresión.

Por consiguiente, de manera unánime se considera una alternativa viable la utilización del elemento probatorio para permitir el acceso oportuno de la víctima al aborto no punible, garantizando su derecho a la no revictimización al prevenir que el aborto se efectuó en condiciones adversas o no pueda ser practicado. Es necesario resaltar que para ello debe ser normado de manera correcta, considerando criterios médicos para establecer estándares y medidas de prevención para su correcto uso.

## CONCLUSIONES

- Conforme a la investigación en cumplimiento con los objetivos establecidos para el desarrollo del presente documento, se establece que la sentencia como único medio por el cual la mujer con discapacidad intelectual embarazada como resultado del delito pueda acceder al aborto no punible, conforme lo establece la legislación ecuatoriana llega a vulnerar el derecho a la no-revictimización de la mujer.
- Es evidente que, la disposición del artículo 150 del Código Orgánico Integral Penal trata de manera superflua la figura del aborto no punible y carece de eficacia jurídica, pues no considera el tiempo que comúnmente tarda un proceso en el caso de delitos sexuales contra la mujer hasta ser emitida una sentencia en la justicia ecuatoriana, facultando a la víctima para practicarse el aborto en condiciones que pueden dejar secuelas o de hecho no pueda ser practicado.
- En los delitos de violación a una mujer con discapacidad al considerarse viciado el consentimiento de la víctima para mantener relaciones sexuales con otra persona capaz de consentir, el mero acto del coito a la luz del Código Orgánico Integral Penal categoriza a la conducta como violación, por lo cual el elemento probatorio, en especial el examen médico legal es un claro indicador que nos permite identificar la conducta como violación, posteriormente resultando en una sentencia.
- El elemento probatorio como alternativa a la sentencia como único medio de acceso al aborto no punible en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual, supone un método para que las víctimas denuncien ante las autoridades los abusos y atentados contra su integridad sexual, por los cuales se produjo un embarazo a consecuencia de la violación, mediante el elemento probatorio las mujeres puedan acceder libremente al aborto lícito y seguro, en este caso el examen médico legal.

## RECOMENDACIONES

- Reformular el artículo 150 del Código Orgánico Integral Penal, reformando el segundo inciso del mismo, de modo que contemple el acceso al aborto no punible a las mujeres con discapacidad intelectual víctimas de un presunto delito de violación las cuales resultan embarazadas a causa de la conducta, por medio del elemento probatorio fiable.
- Establecer en la normativa una ley de tiempos e índices de valoración del elemento probatorio, es decir, establecer para cada caso o supuesto legal ciertos requisitos que valoren la fiabilidad del elemento probatorio para evitar su uso de manera ilegal, además de un límite de tiempo, en el que las mujeres puedan practicar el aborto con riesgos mínimos.
- Elaborar protocolos de salud detallados que permitan a las víctimas de violencia sexual acceder a la práctica del aborto a cargo de un médico especializado, garantizando su seguridad y derecho a la no revictimización, gracias al estricto cumplimiento de normas y estándares aprobados.
- Conformar una comisión técnica del Ministerio de Salud para valorar por periodos anuales la efectividad de los protocolos para la correcta práctica del aborto en los casos previstos en el COIP, de igual manera encargada vigilar su constante actualización acorde a los avances médicos y científicos.

## BIBLIOGRAFÍA

- Arias, F. (2012). *El Proyecto de Investigación: Introducción a la metodología científica*. Caracas: Editorial Episteme.
- Bravo, S. M. (2018). Análisis jurídico del delito de aborto en el Ecuador ¿problema jurídico-político o problema de sanidad? *UDA Law Review*, 43 - 49.
- Correa, J. (2018). El derecho constitucional a la no re victimización de las mujeres en el Ecuador.» *Revista Universidad y Sociedad. UDA Law*, 60- 68.
- De Los Ríos, L. (2016). *LA ENTREVISTA: PROCESO Y APLICACIONES*. Valencia: Universidad de Carabobo.
- Friedman, D. ( 2015). *Implicaciones de la criminalización del aborto en Ecuador*. Quito: Revista de Derecho UASB-E.
- García, J. (2015). *Metodología de la investigación*. Bogotá: Ediciones de la U.
- Gómez, E. A. (2016). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito: Ediciones Legales.
- Gomez, E., Navas, D., Aponte, Guillermo, & Betancourt, L. (2015). *Metodología para la revisión bibliográfica y la gestión de nformación de temas científicos, a través de su estructuración y sistematización*. Medellín: Universidad Nacional de Colombia.
- Gomez, V. (2015). El caso del aborto en ecuador . *Revista UJI*, 20 - 46.
- Guaico, L., & Vallejo, I. (2021). Inducción de aborto no punible a una menor con discapacidad mental víctima de violación, en el Hospital Gineco Obstétrico Isidro Ayora de Quito, el derecho a la autodeterminación del cuerpo, análisis de

- la restricción del derecho al aborto. *Congreso Internacional de Peritaje, Criminalística y Medicina Legal* (págs. 13-22). Universidad Espíritu Santo.
- Guerra Rodríguez, E. (2018). Implicaciones de la criminalización del aborto en Ecuador. *Revista de Derecho, No. 29, UASB-E / CEN*, 123-124.
- Guerra, E. (2018). Implicaciones de la criminalización del aborto en Ecuador. *Revista de Derecho, No. 29, UASB-E*, 123- 124.
- Ibañez, C. (2017). METODOLOGÍAS DE LA INVESTIGACIÓN EN LAS CIENCIAS SOCIALES. *Revista Universidad EAN* , 14-15.
- Moscoso, R., Correa, J., & Orellana, G. (2018). El derecho constitucional a la no re victimización de las mujeres en el Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 60-68.
- Nacional, A. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: República del Ecuador.
- Nacional, A. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: República del Ecuador.
- Parella. (2016). *Metodología de Investigación*. Florencia: Universidad Santa Maria.
- Rodríguez, E. G. (2018). Implicaciones de la criminalización. *Revista de Derecho UASB-E*, Pag. 5 - 25.
- Romero, A. (2012). La sentencia judicial como medio de prueba. *Revista Chilena de Derecho* , 260.
- Sánchez, S. (2012). El juez y la producción de la prueba testimonial. *Madrid*, 101-111.
- Silva, A. (2014). METODOLOGIA CUANTITATIVA: ABORDAJE DESDE LA COMPLEMENTARIEDAD EN CIENCIAS SOCIALES. *Revista de Ciencias Sociales (Cr)*, 25-34.

Vasco, J. (2016). *Transformaciones del tipo penal de violación y de los sujetos de la relación procesal en el Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

(2017). *Violencia basada en género en adolescentes y mujeres con discapacidad, su relación con el embarazo adolescente y el impacto en el cuidado desde la perspectiva de género*. Fondo de Población de las Naciones Unidas.

Zavala, J. (2002). *La carga de la Prueba en el Sumario*.

## ANEXOS

### Cuestionario de preguntas a funcionarios de fiscalía

Las siguientes preguntas van ayudar a en el estudio del Aborto no punible en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual y el elemento probatorio en casos de violencia sexual, dirigido entorno a la realización del proyecto de titulación de: “El elemento probatorio en el aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad mental en relación al derecho a la no revictimización.”

Nombre

Experticia:

En la investigación mediante la técnica de la entrevista se realizará una serie de preguntas a expertos sobre el tema del aborto punible y el elemento probatorio como indicio probatorio que permita acceder a la mujer con discapacidad intelectual víctima de violación al aborto no punible, con el fin de obtener información directa en base a su criterio especializado.

1. ¿Cuál es el protocolo que cumple fiscalía cuando llega a conocer casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual?

-----  
 -----  
 -----  
 -----

2. Dentro del protocolo de fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual ¿Cómo se evita la vulneración del derecho a la no revictimización de forma anticipada la persona afectada?

-----  
 -----  
 -----  
 -----

3. En su experiencia ¿Cuán a menudo las víctimas de Violación son mujeres con discapacidad intelectual?

-----  
-----  
-----  
-----

4. En su experiencia ¿Cuál es el tiempo que comúnmente tarda una víctima de violencia sexual en denunciar el delito?

-----  
-----  
-----  
-----

5. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?

-----  
-----  
-----  
-----

6. ¿Cuánto tiempo tarda comúnmente un proceso en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual para emitir sentencia?

-----  
-----  
-----  
-----

7. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada debe ser el único indicio probatorio habilitante para que una mujer pueda practicarse un aborto?

-----  
 -----  
 -----  
 -----

8. ¿Considera que los elementos de convicción de una violación sexual pueda ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?

-----  
 -----  
 -----  
 -----

### **Cuestionario de preguntas abogados en el libre ejercicio**

Las siguientes preguntas van ayudar a en el estudio del Aborto no punible en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual y el elemento probatorio en casos de violencia sexual, dirigido entorno a la realización del proyecto de titulación de: “El elemento probatorio en el aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad mental en relación al derecho a la no revictimización.”

Nombre:

Experticia:

En la investigación mediante la técnica de la entrevista se realizará una serie de preguntas a expertos sobre el tema del aborto punible en los casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual y el elemento probatorio como indicio, con el fin de obtener información directa en base a su criterio especializado.

1. ¿Cuál el protocolo que cumple fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual?

-----  
 -----

-----  
-----  
2. Dentro del protocolo de fiscalía en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual ¿Cómo se evita la vulneración de la persona afectada?

-----  
-----  
-----

3. ¿Cuán a menudo las víctimas de Violación son mujeres con discapacidad intelectual?

-----  
-----  
-----

4. ¿Cuál es el tiempo que comúnmente tarda una víctima de violencia sexual en denunciar el delito?

-----  
-----  
-----

5. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?

-----  
-----  
-----

6. ¿Cuánto tiempo tarda comúnmente un proceso en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual para emitir sentencia?

-----  
-----  
-----  
-----

7. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada como único medio probatorio habilitante para abortar en el Código Orgánico Integral Penal, vulnera el derecho a la no revictimización de la mujer con discapacidad intelectual embarazada a causa de una violación?

-----  
-----  
-----  
-----

8. ¿Considera que el elemento probatorio de una violación sexual puede ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?

-----  
-----  
-----  
-----

**Cuestionario de preguntas a expertos en la materia de derecho penal**

Las siguientes preguntas van ayudar a en el estudio del Aborto no punible en casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual y el elemento probatorio en casos de violencia sexual, dirigido entorno a la realización del proyecto de titulación de: “El elemento probatorio en el aborto no punible por violación a una mujer con discapacidad mental en relación al derecho a la no revictimización.”

Nombre:

Experticia:

En la investigación mediante la técnica de la entrevista se realizará una serie de preguntas a expertos sobre el tema del aborto punible en los casos de violación a una mujer con discapacidad intelectual y el elemento probatorio como indicio, con el fin de obtener información directa en base a su criterio especializado.

1. ¿Cuáles son los elementos de convicción que comúnmente tienden a demostrar la existencia de un delito de violación?

---

---

---

---

2. ¿Cuál es la importancia que tiene el derecho a la no revictimización de la persona afectada en los casos de violación?

---

---

---

---

3. ¿Hasta qué mes del embarazo se puede practicar el aborto de forma segura?

---

---

---

---

4. ¿El proceso en casos de violación permite que la mujer con discapacidad intelectual víctima de violencia sexual acceda al aborto de forma oportuna?

---

---

---

---

5. ¿Considera usted que debe existir un tiempo determinado en la ley contado desde la concepción, para la práctica de un aborto con riesgos mínimos?

-----  
-----  
-----  
-----

6. ¿Considera usted que la sentencia ejecutoriada como único medio probatorio habilitante para abortar en el Código Orgánico Integral Penal, vulnera el derecho a la no revictimización de la mujer con discapacidad intelectual embarazada a causa de una violación?

-----  
-----  
-----  
-----

7. ¿Considera que el elemento probatorio de una violación sexual puede ser una alternativa que permita a la víctima abortar de forma no punible?

-----  
-----  
-----  
-----