

Juicio No. XXXXXXXXXXXXX

UNIDAD JUDICIAL DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR CON SEDE EN EL CANTON AMBATO, PROVINCIA DE TUNGURAHUA DE TUNGURAHUA. Ambato, lunes 19 de agosto del 2019, las 11h00. **INSTANCIA:** Unidad Judicial Contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar con sede en el Cantón Ambato
JUEZA: Tania Maria Haro Figueroa.

CAUSA No. XXXXXXXXXXXXX por presunto delito sexual de acción privada **ESTUPRO**

QUERELLANTE: Señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX en su calidad de madre y representante legal de la adolescente XXXXX

QUERELLADO: Señor RICHARD SEBASTIAN MONTACHANA PERDOMO

CONSULTA DE CONSTITUCIONALIDAD

1.- ANTECEDENTE DE HECHO.- Comparece a la administración de justicia la señora XXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX madre y representante legal de la adolescente XXXXX, y acusa en contra del señor RICHARD SEBASTIAN MONTACHANA PERDOMO por el presunto delito de estupro, acusación que obra a fojas tres (3) del expediente procesal, de la misma que en la relación circunstanciada de los hechos, en lo principal se desprende: "Mi hija que corresponde a los nombres de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y que actualmente tiene la edad de 14 años conforme se desprende de la partida de nacimiento que adjunto, ha mantenido una relación sentimental con el ciudadano que corresponde a los nombres de RICHARD SEBASTIAN MONTACHANA PERDOMO, quien tras haberlo ofertado matrimonio y lógicamente hacerlo otro tipo de ofrecimientos ha conseguido de mi hija el consentimiento para mantener relaciones sexuales, las mismas que las ha venido manteniendo desde el 5 de agosto del año 2018 hasta el mes de noviembre del mismo año de manera constante, es decir que el abusivo ciudadano en forma sistemática ha tenido este tipo de relaciones sexuales, lo cual ha conllevado para que mi hija haya sido estuprada y a su vez, en la actualidad se encuentre con un embarazo de 21 a 22 semanas"

2.- ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.- la causa No. XXXXXXXXXXXXX, por inhibición del Juez de garantías penales y sorteo de ley le corresponde a esta judicatura sustanciar. La competencia de la suscrita para conocer y resolver la presente causa, se encuentra radicada en el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el Art. 232 del Código Orgánico de la Función Judicial, (Sustituido por el num. 23 de la Disposición Reformativa Segunda del Código Orgánico Integral Penal, R.O. 180-S, 10-II-2014; y, por la Disposición Reformativa Octava

de la Ley s/n, 175-S, 05-II-2018), la Resolución 052A-2018 ¹Art. 1 numeral 2 del Pleno del Consejo de la Judicatura, la Resolución No. 11-2018 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia publicada en el segundo suplemento del Registro Oficial N°414 de fecha viernes 25 de enero de 2019, siendo esta una resolución con fuerza de ley “aclaratoria respecto de la competencia de las juezas y jueces especializados en violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar”; tomando en consideración que se trata de un presunto delito de naturaleza sexual, en el que los sujetos procesales se encuentran comprendidos dentro del núcleo familiar, previsto en el Art. 155 del Código Orgánico Integral Penal, el cual establece: “...Se consideran miembros del núcleo familiar el cónyuge o la cónyuge, a la pareja en unión de hecho o unión libre, conviviente, ascendientes, descendientes, hermanas, hermanos, parientes hasta el segundo grado de afinidad y personas con las que se determine que el procesado o la procesada mantenga o haya mantenido vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación”; de especial competencia de las y los operadores de justicia Contra la Violencia a la Mujer o Miembros de Núcleo Familiar.

Ante la acusación presentada y la avocatoria de la misma, mi autoridad dispone a la querellante reconozca la acusación conforme lo establece el numeral 3 del artículo 647 del Código Orgánico Integral Penal; reconocida que ha sido la acusación, dispuesta y cumplida la citación al acusado, quien comparece y señala domicilio judicial; por corresponder al estado de la causa, al amparo de lo que dispone el inciso segundo del artículo 648 del Código Orgánico Integral Penal, se les concede el plazo de seis días para que las partes presenten y soliciten prueba, precluido el plazo para el anuncio y solicitud de prueba, de conformidad con lo que dispone el artículo 649 del Código Orgánico Integral Penal se señala día y hora para que tenga lugar la audiencia de juzgamiento en la presente causa.

Audiencia a la que comparecen las partes procesales con sus abogados patrocinadores, dando a conocer la voluntad de conciliar, señalando mi autoridad que por la especialidad de la materia en violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar no cabe la conciliación, razón por la cual las partes expresan que existe voluntad de las partes para conciliar y al ser este un derecho que les asiste, solicitan se suspenda la audiencia y se difiera la misma para procurar la conciliación extrajudicialmente entre las partes; considerando que el presunto delito que se acusa es de estupro de ejercicio privado de la acción penal se difiere la audiencia quedando a consideración de las partes procesales el activar la causa, conforme el principio dispositivo que manda la ley y la constitución. El acta de audiencia y audio de la misma consta de fojas 77 a 79.

¹ Resolución 052A-2018 Art. 1.- De la Competencia.- Las juezas y jueces que integran las unidades judiciales de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar a nivel nacional serán competentes para:

2.- Conocer y sustanciar los delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, femicidios y delitos contra la integridad sexual y reproductiva. El juzgamiento de estos delitos le corresponde al tribunal de garantías penales conforme lo dispone el artículo 221 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Posterior comparece la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX madre y representante legal de la adolescente XXXXX, insistiendo en la acusación particular a fin de que no se declare el abandono y solicita se señale día y hora para la audiencia. Esta autoridad en cumplimiento al Art. 649 del Código Orgánico Integral Penal, en Auto de fecha lunes 29 de julio del 2019, las 14h00, por corresponder al estado de la causa, señala día y hora para audiencia de juzgamiento la misma que se instala el día martes, 13 de agosto del 2019, a las 14h30, con la comparecencia de las partes procesales, quienes al amparo de la normativa legal penal propia del procedimiento de acción privada en el delito de estupro proponen e insisten en una conciliación con el aval de esta juzgadora en mi calidad de Jueza de Violencia Contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar.

Resolviendo la suscrita suspender la tramitación de la causa y remitir a consulta el expediente a la Corte Constitucional, al amparo y en cumplimiento del artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador en armonía jurídica con el artículo 141 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en razón que la especialidad y la materia de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar prohíbe la conciliación en las infracciones penales que atentan contra el bien jurídico protegido de la mujer y los miembros del núcleo familiar, con clara y expresa disposición en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 190 reconociendo el arbitraje y mediación con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir; siendo la materia de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar por su naturaleza no transigible, como lo estipula el Código Orgánico de la Función Judicial en el artículo 17 (...) "en los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje"; el audio y acta de audiencia constan de fojas 93 a 95 del expediente procesal. Respetado así el principio dispositivo y el derecho de petición, cumpliendo a cabalidad con las garantías de los artículos 75, 76, 168 numeral 6 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador, en especial el sistema oral, mediante los principios dispositivo, concentración, contradicción e inmediación.

3.- DUDA RAZONABLE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA.- El momento en el que se forma la duda razonable sobre la constitucionalidad de la norma en la juzgadora, es cuando se ha radicado la competencia a las juezas/ces de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, para conocer y sustanciar los delitos contra la integridad sexual y reproductiva, encontrándose el estupro en el catálogo de los delitos contra la integridad sexual y reproductiva tipificados y sancionados en el código orgánico integral penal.

Siendo la figura legal del estupro de acción privada en la que la normativa legal permite la conciliación de las partes procesales, normativa legal determinada en el artículo 2649 del código orgánico integral

² COIP Art. 649.- Audiencia de conciliación y juzgamiento.- Una vez que concluya el plazo para la presentación de la prueba documental y anunciación de testigos o peritos, la o el juzgador señalará día y hora para la audiencia final, en la que el querellante y querellado podrán llegar a una conciliación. El acuerdo se pondrá en conocimiento del juzgador para que ponga fin al proceso. La audiencia se llevará a cabo de acuerdo con las siguientes reglas:

penal que dispone la convocatoria a audiencia de conciliación y juzgamiento, en la que el querellante y querellado podrán llegar a una conciliación poniendo fin al proceso con el acuerdo conciliatorio, y si no se logra la conciliación, se continuará con la audiencia y la o el querellante formalizará su querrela. Existiendo una contraposición de normas en razón que por la naturaleza de la especialidad y la materia en violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar no se aplica la mediación y/o arbitraje para conciliar entre las partes procesales el acto ilícito tipificado y sancionado en la normativa penal que vulnera los derechos de las mujeres o miembros del núcleo familiar, así lo manda nuestra constitución en el ³ artículo 190 en armonía jurídica con el ⁴ artículo 17 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Para el servidor o servidora pública en su calidad de operador/a de justicia le es vedado la aplicación de una norma que puede ser contraria a principios y derechos constitucionales, en el caso en concreto el conflicto se genera frente a la posición obvia y razonable de los sujetos procesales en su voluntad de conciliar o transigir y que es un instrumento que permite en acciones privadas su extinción (Art. 416. 2 COIP)

La Constitución de la República del Ecuador, consagra una serie de principios que procuran una protección plena de los derechos de las partes, en su artículo 11 manda a todo servidor público, aplicar la norma y su interpretación en lo que más favorezca a su vigencia, en procura de una protección pro ser humano; se suma además, aquel principio de progresividad, es decir, si ese derecho fue con oportunidad reconocido, no puede en absoluto tener un efecto regresivo que perjudique al derecho humano y constitucional.

1. Si no se logra la conciliación, se continuará con la audiencia y la o el querellante formalizará su querrela, la o el defensor público o privado presentará los testigos y peritos previamente anunciados, quienes contestarán al interrogatorio y contrainterrogatorio.
2. La o el juzgador podrá solicitar explicaciones a los declarantes para tener una comprensión clara de lo que dicen.
3. Luego la o el querellado o la o el defensor público o privado procederá de igual forma con sus testigos presentados y pruebas.
4. A continuación, se iniciará el debate concediendo la palabra, en primer término a la o al querellante y luego a la o al querellado, garantizando el derecho a réplica para las partes.
5. Si la o el querellado no acude a la audiencia, se continuará con la misma en su ausencia.
6. Luego del debate, la o el juzgador dará a conocer su sentencia siguiendo las reglas de este Código.
7. La o el juzgador que dicte sentencia en esta clase de procedimiento, declarará de ser el caso, si la querrela ha sido temeraria o maliciosa.
8. La persona condenada por temeridad pagará las costas procesales, así como la reparación integral que corresponda.
9. En caso de que la o el juzgador la califique de maliciosa, la o el querellado podrá iniciar la acción penal correspondiente.

³ CRE. Art. 190.- Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. En la contratación pública procederá el arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley.

⁴ COFUJ. Art. 17.- Principio de servicio a la comunidad.- La administración de justicia por la Función Judicial es un servicio público, básico y fundamental del Estado, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes.

El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades.

En los casos de violencia Intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje.

La instancia de control constitucional, en base al ⁵ artículo 428 de nuestra Constitución y el artículo ⁶142 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional, concede a las juezas y jueces, elementos válidos para poder elevar la consulta en virtud de la duda razonable, que establece la ley como causa de la consulta de norma, en razón que en la sustanciación del proceso no se logra adaptar la disposición normativa a los principios y reglas constitucionales. Sobre el procedimiento para elevar en consulta, la misma Corte Constitucional, en la sentencia, de fecha, 06 de febrero del 2013 no. 001-13-SCN-CC, caso no.0535-12-CN, genera una serie de requerimientos básicos y esenciales para su admisión; así tenemos:

3.1.- IDENTIFICACIÓN DEL ENUNCIADO NORMATIVO PERTINENTE CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA.-

El enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta, se halla contenido en el artículo 649 del Código Orgánico Integral Penal, que señala (...) "Audiencia de conciliación y juzgamiento.- Una vez que concluya el plazo para la presentación de la prueba documental y anunciación de testigos o peritos, la o el juzgador señalará día y hora para la audiencia final, en la que el querellante y querellado podrán llegar a una conciliación. El acuerdo se pondrá en conocimiento del juzgador para que ponga fin al proceso".

Generándose una contraposición entre normas, ya que conforme manda el artículo 190 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos solo en materias que por su naturaleza se pueda transigir, siendo la materia de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar por su naturaleza no transigible, normativa constitucional atributiva de competencia que se plasma de forma específica y concreta en el artículo 17 del código orgánico de la función judicial, como principio de servicio en la comunidad, determinando que el arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades constituyen una forma de servicio público; especificando que en los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará, la mediación y arbitraje.

⁵ CRE.- Art. 428.- Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.

Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente.

⁶ LOGJCC.- Art. 142.- Procedimiento.- Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido.

En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, sólo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, la que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.

Si transcurrido el plazo previsto la Corte Constitucional no se pronuncia, el proceso seguirá sustanciándose. Si la Corte Constitucional resolviera luego de dicho plazo, la resolución no tendrá efecto retroactivo, pero quedará a salvo la acción extraordinaria de protección por parte de quien hubiere sido perjudicado por recibir un fallo o resolución contraria a la resolución de la Corte Constitucional.

No se suspenderá la tramitación de la causa, si la norma jurídica impugnada por la jueza o juez es resuelta en sentencia.

El tiempo de suspensión de la causa no se computará para efectos de la prescripción de la acción o del proceso.

Además el delito de estupro tal cual está tipificado y sancionado en el código orgánico integral penal en el artículo 167, señala (...) “Estupro.- La persona mayor de dieciocho años que recurriendo al engaño tenga relaciones sexuales con otra, mayor de catorce y menor de dieciocho años, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.”

Lo que inminentemente nos lleva a interrogarnos que si el verbo recto del delito de estupro es “el engaño” para tener relaciones sexuales, puede ser la conciliación la solución y fin de este tipo de delito?; surgiendo otras interrogantes como: qué sucede con los derechos de la víctima catalogada como la persona entre 14 y 18 años de edad, es decir, que sucede con los derechos de la víctima adolescente, en el peor de los casos, por ejemplo puede ser una mujer estuprada a los 14 años que se ve obligada a pasar un periodo de gestación dentro del contexto del engaño, para posterior ser una adolescente madre de una niña?; si la figura del engaño es susceptible en el desarrollo mental de la adolescencia, el o la adolescente está en capacidad mental evolutiva bio-psico-social de conciliar?.

Interrogantes que nos lleva a considerar lo mandatorio en el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador (...) “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”.

3.2.- IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS O REGLAS CONSTITUCIONALES QUE SE PRESUMEN INFRINGIDOS.

- Existe de parte de quien eleva la consulta, duda razonable, de que la norma consultada, se contradice con algunos principios de rango constitucional, mismos que se los consigna de manera motivada dentro de los siguientes argumentos:

La Constitución de la República del Ecuador reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. La administración de justicia a través de la Función Judicial tiene como principio el servicio público, básico y fundamental del Estado, ejecuta los mandatos constitucionales en cumplimiento del deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes; constituyéndose una forma de este servicio público el arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades. Excepto en los casos de violencia intrafamiliar, que por su naturaleza, no se aplica la mediación y arbitraje.

El delito de estupro, que es un delito de carácter sexual cuya víctima es la persona de entre 14 y 18 años de edad y el victimario es una persona mayor de 18 años de edad sin límite de edad; como tal es atentatorio y violatorio de los derechos de los adolescentes considerados por nuestra constitución en vigencia como grupo vulnerable de atención prioritaria y mucho más de los derechos de la mujer estuprada con consecuencia de embarazo a razón del engaño para poder tener el victimario acceso carnal con su víctima, convirtiéndole en una persona con doble vulnerabilidad a quien se le ha violentado derechos fundamentales.

Derechos humanos fundamentales como: la dignidad humana, siendo la víctima engañada para ser accedida carnalmente en un acto sexual, de acción privada susceptible de poner fin a la infracción penal con conciliación; el derecho a la vida, en caso de que el estupro se cometa en contra de una mujer de 14 años de edad en adelante, cuya consecuencia del estupro es el embarazo; los derechos relativos a las garantías procesales y procedimientos judiciales en donde se faculta la conciliación de una persona adolescente frente a una persona adulta; los derechos relativos a la vida familiar y a los hijos, una persona engañada para ser objeto sexual pierde su decisión lógica y proyectiva de vida familiar e hijos, por la misma presencia del engaño. El derecho a la protección de la maternidad y de la infancia; el derecho a un nivel de vida adecuado; el derecho a la salud; a la educación, y los derechos relativos a la cultura y la ciencia.

Existe una trayectoria histórica de defensa de los derechos de la mujer y garantía de los mismos en todo el mundo, convenios y tratados internacionales asumidos por nuestro Estado constitucional de Derecho, como son: Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer - CEDAW -1979), Recomendaciones Generales adoptadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer (proclamada por la Asamblea General de la Naciones Unidas en resolución número 48/104 de 20 de diciembre de 1993), Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujer o Convención Belém do Pará (1994), Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1999), entre otros.

⁷En la Declaración y Programa de Acción de Viena, se afirmaba que (...) "los derechos humanos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales"

La normativa convencional, constitucional y legal invocada surge de la necesidad de protección a la mujer que históricamente ha vivido una marcada discriminación sexo genérica, enfrentándose a una lucha permanente en la reivindicación de sus derechos, es así que en nuestra Constitución en vigencia

⁷ A/CONF.157/24(parte1), cap. III

tenemos el ⁸ artículo 35, con el fin de proteger a la mujer en su vulnerabilidad, estableciendo la misma Constitución el procedimiento para las infracciones en contra de la mujer en el ⁹ artículo 81, exclusivamente para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar y sexual.

Es entonces en donde se visualiza con claridad y exactitud la especialidad de la materia para conocer, sustanciar y resolver (juzgar) las infracciones penales de violencia contra la mujer o miembros el núcleo familiar, ya que su naturaleza es de especial tratamiento, trámite y procedimiento que no permite conciliación ni arbitraje; que se contraponen al delito de estupro de acción privada en cuya tramitación y procedimiento faculta la conciliación como requisito para poner fin al proceso.

El artículo 66 en el numeral 3 de nuestra Constitución reconoce y garantizará a las personas, el derecho a la integridad personal, que incluye: la integridad física, psíquica, moral y sexual, una vida libre de violencia en el ámbito público y privado, para lo cual el Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad. Cabe entonces reflexionar si a un o una adolescente le somete al engaño una persona adulta para lograr relaciones sexuales, con la figura del estupro no solo que se violenta su integridad física, moral y sexual, sino que, con la conciliación no se sanciona el delito y mucho menos se podrá prevenir o eliminar la violencia sexual ejercida a través del engaño a un o una adolescente.

Los numerales 1, 2, 3, 4 y 9 del artículo 66 en mención reconocen y garantizan a las personas los derechos a la inviolabilidad de la vida, vida digna, integridad personal, que incluye una vida libre de violencia, de tortura, de tratos crueles, inhumanos o degradantes, igualdad formal, igualdad material y no discriminación, la toma de decisiones libres, responsables, informadas y voluntarias sobre su sexualidad, orientación sexual, su salud y vida reproductiva. Derechos estos que frente al engaño a un a persona vulnerable en su condición de adolescente y aún mas de adolescente mujer quedan completamente anulados; pues frente al engaño a un o una adolescente por una persona adulta, desaparece la voluntad.

Las partes procesales en su legítimo derecho a la conciliación que le faculta la ley penal pretenden el ejercicio de su derecho contraponiéndose el mismo a la especialidad y la materia por su naturaleza en infracciones penales de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cuestión que coloca a la juzgadora en una posición de realizar una debida ponderación de la regla que se invoca, frente a las

⁸ CRE. Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

⁹ CRE. Art. 81.- La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección. Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley.

otras normas de igual jerarquía en observancia de la naturaleza, la especialidad y la materia cuyo fin principal se sustenta en que la conducta atentatoria a los derechos humanos y fundamentales de las personas como son los delitos de carácter sexual están sometidos a proceso y procedimientos cuya conducta pueda ser objeto de reproche ya que la integridad sexual de toda persona es un derecho humano fundamental.

3.3.- EXPLICACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN CLARA Y PRECISA DE LA RELEVANCIA DE LA DISPOSICIÓN NORMATIVA CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA, RESPECTO DE LA DECISIÓN DEFINITIVA DE UN CASO CONCRETO, O LA IMPOSIBILIDAD DE CONTINUAR CON EL PROCEDIMIENTO DE APLICAR DICHO ENUNCIADO.

En la especie, existe la posición de los sujetos procesales de la conciliación, que en efecto en un primer momento bajo esta pretensión solicitaron las partes la suspensión de la audiencia para llegar a arreglos fuera de la tramitación de la causa; posterior la presunta víctima o afectada solicita se convoque audiencia, en la misma que las partes dan a conocer que llegaron a un acuerdo conciliatorio por el delito de estupro a una adolescente de 14 años de edad que a consecuencia de ser estuprada concibió una niña.

Acuerdo conciliatorio que según indican en la audiencia oral consiste en: el reconocimiento por parte del querellado presunto estuprador de 23 años de edad, a la hija producto del presunto estupro, con la inscripción de la niña en el Registro Civil como hija suya y de la adolescente presuntamente estuprada a los 14 años de edad; y el pago de tres mil quinientos dólares americanos (\$3.500,00) de los cuales se ha cancelado los quinientos dólares (\$500,00) y existe un pago pendiente de tres mil dólares (\$3.000,00) dólares americanos. Pretendiendo las partes que mi autoridad acepte la conciliación y obligue el cumplimiento de la misma.

Creándose la disyuntiva como operadora de justicia, el de aplicar la regla procesal en pro de lograr la conciliación y cumplimiento de lo conciliado y acordado que de fin al proceso en el derecho de las partes procesales a ejercer su voluntad acordada; o la improcedencia de la conciliación en materia de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar con el fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer en el cometimiento de un delito de carácter sexual a una mujer adolescente con triple vulnerabilidad, en la posibilidad de haber sido engañada para lograr relaciones sexuales por el presunto estuprador. Vulnerada por el hecho de ser mujer, adolescente, gestante y hoy madre de una niña, a quien por garantía de todos sus derechos humanos y de no re victimización, instituidos en la Constitución, Convenios y Tratados Internacionales no se le puede involucrar en una negociación para llegar acuerdos.

Lo que genera la duda razonable y por ende la consulta, cuya relevancia se la fundamenta de la siguiente manera:

Son principios fundamentales de los niños niñas y adolescentes como sujetos de derechos: su ¹⁰interés superior; la prioridad absoluta en la que prevalece los derechos de los niños, niñas y adolescentes sobre los derechos de los demás en caso de conflicto (Art. 12 CONA); ¹¹el ejercicio progresivo de derechos, deberes y responsabilidades, progresividad que debe ir acorde a su madurez bio-psico-social, que en el caso en concreto una adolescente de 14 años de edad está iniciando su proceso de madurez; ¹²la aplicación e interpretación más favorable al niño, niña y adolescente, considerando que la violación o desconocimiento de los derechos de la adolescente es injustificable.

Puntualizando, que el estupro debe ser analizado en correlación directa con la etapa de adolescencia de la presunta víctima, nos lleva a concluir, que las manifestaciones de voluntad y consentimiento dados por una o un menor de edad para mantener relaciones carnales adolecen de vicio y se entiende que su consentimiento se lo ha obtenido mediante engaño; esto es que el delito de estupro requiere engaño en el consentimiento de la presunta víctima para lograr el acceso carnal, perfeccionándose de ese modo el delito. Deduciéndose entonces que se puede violentar derechos humanos fundamentales como son los de carácter sexual en abuso de la falta de voluntad del o la adolescente a través del engaño; entonces se hace imposible considerar que la o el adolescente tenga la capacidad y voluntad para conciliar un delito de tal magnitud que atenta contra su integridad física, psíquica y sexual.

La convención interamericana para prevenir, erradicar y sancionar la violencia contra la mujer, suscrito en la ciudad de Belém do Pará Brasil, y ratificada por el Ecuador el 15 de junio de 1995, se constituye en una norma vinculante de aplicación obligatoria, señala: (...)

“Art. 7.- Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

b. Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

¹⁰ **CONA. Art. 11.-** El interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural.

El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.

¹¹ **CONA. Art. 13.-** Ejercicio progresivo.- El ejercicio de los derechos y garantías y el cumplimiento de los deberes y responsabilidades de niños, niñas y adolescentes se harán de manera progresiva, de acuerdo a su grado de desarrollo y madurez. Se prohíbe cualquier restricción al ejercicio de estos derechos y garantías que no esté expresamente contemplado en este Código.

¹² **CONA Art. 14.-** Aplicación e interpretación más favorable al niño, niña y adolescente.- Ninguna autoridad judicial o administrativa podrá invocar falta o insuficiencia de norma o procedimiento expreso para justificar la violación o desconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Las normas del ordenamiento jurídico, las cláusulas y estipulaciones de los actos y contratos en que intervengan niños, niñas o adolescentes, o que se refieran a ellos, deben interpretarse de acuerdo al principio del interés superior del niño.

f. Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos...”; por tanto se reitera, sobre procedimientos justos, en igualdad de armas, que conlleve a garantizar en especial la contradicción y defensa.

La misma convención, en la forma que lo hace Belém do Pará, especifica cuáles son los deberes del Estado frente a la discriminación (Violencia); y asegura a la víctima una intervención integral, basada no sólo en la prevención, sino en la erradicación y sobre todo sanción, que implica esa respuesta oportuna, que conduzca a una reflexión cabal de sus derechos frente a los actos de violencia.

La relevancia de la consulta, también radica en que, la norma consultada se contradice con los mismos principios de especialidad de la materia por su naturaleza no susceptible de conciliación que tienen coherencia constitucional.

En pro de fortalecer la consulta, se debe entender al bloque de constitucionalidad, como contexto normativo, que constituye una herramienta fundamental para hacer una visión integral de las normas, no solo constitucionales, sino aún de aquellas de carácter internacional, cuya finalidad es garantizar la tutela efectiva de los derechos y libertades de los seres humanos, aun cuando, no hayan sido agregadas al texto Constitucional.

En tanto que, el Control de Convencionalidad, permite para su entendimiento hacer una abstracción, a través de los pronunciamientos de algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así tenemos el caso “Almonacid Arellano” en su parte pertinente se expresa:

“La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”

Cumpliendo con los requisitos exigidos por el máximo organismo de control constitucional en el afán de elevar en consulta la norma que se invoca, pues la duda razonable, no permite aplicar ningún tipo de interpretación constitucional que solvente la regla, pues ella se contradice con todos los principios de

