

**«Penalización de las relaciones sexuales homosexuales con adolescentes. Estudio de un caso de Corrupción de Menores recibido en el Servicio de Orientación Jurídica».**

Lic. Amaya Aida Alvarez González

Asesora jurídica. Centro Nacional de Educación Sexual

[amayaida88@gmail.com](mailto:amayaida88@gmail.com); [amaya@cenesex.cu](mailto:amaya@cenesex.cu)

## **RESUMEN**

A más de 13 años de prestación del Servicio de Orientación Jurídica en el Centro Nacional de Educación Sexual hay experiencias suficientes merecedoras de análisis. El estudio profundo de un caso emblemático aspira al menos a generar criterios y propuestas sobre mejores modos de hacer respecto a procedimientos institucionales; mejor aún que puedan servir de cosecha en medio del escenario de modificación normativa que se desarrolla ahora mismo en Cuba. En este caso referimos un hecho sometido a consideración del equipo que brinda el Servicio de Orientación Jurídica por parte de la destinataria de la norma y su familia, una joven de 21 años de edad, sancionada en 2019 por un delito de Corrupción de Menores, después de tener una relación homosexual con una adolescente de 14 años. Hemos intentado describirlo desde su hechura cotidiana o natural, hasta su conversión en hecho jurídico dada su trascendencia social. Y aportar una valoración crítica sobre las normas penales aplicadas, el rol profesional –y humano, y el procedimiento judicial abierto al efecto; reflejo y medida de la traza que dejan nuestras concepciones prejuiciadas y heterosexistas en el engranaje jurídico. La penalización de la conducta de quienes inducían “a ejercer el homosexualismo o la prostitución”, como regulaba el Código penal cubano se modificó mediante el “Decreto-ley 175”<sup>1</sup>, sin embargo, el estigma y la discriminación sobre los modos de ejercer los derechos sexuales en la adolescencia aún perviven en el imaginario social, y se materializa a la hora de operar la norma jurídica.

**PALABRAS CLAVES:** Corrupción de Menores, Discriminación, Derecho, Servicios.

## **INTRODUCCIÓN**

En *Naturaleza, historia, dios* escribe el filósofo español Xavier Zubiri: “Y sólo eso es lo que propiamente llamamos “saber” lo que una cosa es, saber a qué atenernos, en punto a lo que ella es y no tan sólo a lo que parece<sup>2</sup>”. Esta afirmación nos empuja a disímiles reflexiones. Una de ellas –me aventuro a decir–, tiene que ver con la responsabilidad sobre el manejo de nuestras subjetividades durante el ejercicio de nuestra profesión, el papel que juegan nuestras creencias, prejuicios y percepciones personales. Sobre todo, de quienes intervenimos en procesos de atención a personas y a la prestación de

---

<sup>1</sup> De fecha 17 de junio de 1997, publicado en la G.O Extraordinaria no.6 de 26 de junio, 1997.

<sup>2</sup> Zubiri X. “Naturaleza, historia, dios”. Madrid, sexta edición, 1981, pág. 30.

servicios, sean estos jurídicos, de salud, o de otro tipo, por las consecuencias que pueden derivar para las personas, las familias, y para la reproducción de viejos conceptos en la sociedad.

La impartición de justicia es uno de esos ámbitos susceptibles de perder su esencia en lo que a la realización de lo bueno y lo equitativo<sup>3</sup> se refiere, cuando durante la interpretación y aplicación de la ley a través de decisiones judiciales, afloran estereotipos herederos de una educación esencialmente patriarcal y adultocentrista.

No es la primera vez que desde una iniciativa dentro del equipo jurídico del Centro Nacional de Educación Sexual se aborda el estudio de algún caso emblemático. El abordaje mediante esta metodología siempre se hará necesario en tanto la realidad sobre el comportamiento de las demandas de las personas con identidades y orientaciones sexuales distintas a la heteronorma preconicen por un mejor Derecho, o sea, siempre. En tanto la realidad continúa haciéndose más rica y diversa, y afronta nuevos riesgos y vulnerabilidades, ante sí, el Derecho continuará su ciclo eternamente expansivo. Estudiar la norma, la práctica y la política de actuación de quienes operan la justicia y el Derecho constituye una herramienta para todo ello.

## METODOLOGÍA

Para el estudio de caso que le presentamos se ha empleado las cartas, la copia de la sentencia y la información recibida en entrevista persona a persona durante el Servicio de Orientación Jurídica, así como del documento derivado del caso como parte de nuestra estrategia de atención. Ha sido revisado material bibliográfico de Cuba y del mundo sobre algunos temas de la infancia y la diversidad sexual. Y, por supuesto, hemos manejado la legislación nacional, que a los efectos ha sido aplicada en el caso concreto. Es también una intención del estudio, generar análisis en el camino hacia la optimización de nuestras normas, en particular en la esfera del Derecho penal, y abogar por una interpretación más equitativa de las vigentes, acorde con el contexto cubano actual.

## ESTUDIO DE UN DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES

### HECHO:

LH, joven de 21 años de edad, y una adolescente de 14 años sostenían una relación amorosa. Con independencia de los vínculos afectivos que existía entre ambas ponen fin a su relación, ante la desaprobación de la madre de la menor y la advertencia realizada por las autoridades de la Policía Nacional Revolucionaria a LH. Por esta causa la joven se trasladó a otro municipio con el objetivo de reiniciar su vida. Transcurridos unos meses, LH retorna al hogar de origen para pasar algunos días con su familia. Cuando la madre de la menor de edad conoce de este hecho, establece una denuncia

---

<sup>3</sup> *Jus est ars boni et aequi*: el derecho es el arte de lo bueno y lo equitativo. Definición del jurista romano Juvencio Celso.

contra la joven, valiéndose de fotos y cartas que correspondían a la época en la que su hija y LH tenían una relación de amor.

El Tribunal sanciona a la joven LH, quien no posee antecedentes penales, a **7 años de privación de libertad por el delito de Corrupción de Menores**<sup>4</sup> (consta en la copia de la sentencia presente en los archivos jurídicos correspondiente al período 2019).

#### VALORACIÓN DEL HECHO:

Leído lo anterior, cabe reflexionar sobre cómo en nuestra realidad social perviven situaciones en las que adolescentes y jóvenes mantienen relaciones amorosas y sexuales entre sí. Estas familias no suelen mostrar resistencia, al menos no al punto de trascender el ámbito familiar y trasladarse al judicial, siempre que se trate de parejas de distinto sexo biológico-legal. Cuestiones que al parecer ocurren con no poca frecuencia, sobreviniendo, sin que ninguna norma social o legal obligue, como antaño, a formalizar tales uniones. En estos casos las distinciones etarias parecen borrarse. Dichas experiencias, sin embargo, son legitimables desde el Derecho, mediante la posibilidad que otorga la ley de arribar a la mayoría de edad civil a partir de la emancipación de las personas menores de edad que se obtiene por la vía del matrimonio (realidad que, con suerte, veríamos modificada, a partir de que aprobemos el nuevo Código de las Familias que será próximamente sometido a la aprobación de nuestro órgano legislativo y posteriormente a referendo popular).

Lo anterior supone un sesgo de incoherencia entre nuestras normas penales y familiares<sup>5</sup>. De un lado la consideración de la mayoría de edad sexual, o sea de la edad para consentir tener relaciones sexuales, como circunstancia esencial para determinar la existencia o no de un delito de Corrupción de Menores<sup>6</sup>, como el que nos ocupa. Mientras que, el actual Código de familia “Ley 1289” da la posibilidad de que con 14 años (edad de la menor del caso en análisis) de edad la hembra pueda contraer matrimonio con el varón, previa autorización excepcional otorgada por los tribunales, incluso si no tuviera la venia de sus progenitores o demás familiares<sup>7</sup>. Debe subrayarse –no está de más– que tal excepcionalidad se aplica a la unión entre la hembra y el varón, nunca, según la legislación nacional, a personas del mismo sexo legal.

---

<sup>4</sup> Límite mínimo establecido en el marco sancionador previsto por el legislador en el actual Código penal cubano, artículo 310.1.

<sup>5</sup> Al respecto, resulta interesante el siguiente criterio: “*El propósito no debe ser insistir en el establecimiento o convergencia de una sola mayoría de edad, sino argumentar la que sea o sean pertinente(s), a partir del estudio de las circunstancias históricas concretas y, por consiguiente, la madurez mental de las personas, para menguar la subjetividad que pueda estar presente en su determinación, bajo el imperio del principio inevitable de la ficción jurídica.*” **La mayoría de edad en el sistema de derecho cubano.** Lic. Iván Ernand Collazo. CONCLUSIONES punto 4. BOLETÍN Justicia y Derecho, Año 13, no.24, junio de 2015, pág. 173.

<sup>6</sup> De una mirada al artículo 310 (Corrupción de Menores) de la Ley 62/87 Código penal, pareciera que el legislador apuntara a los 16 años como límite de la minoría de edad sexual; sin embargo, el delito de Estupro regulado en el artículo 305 de la propia ley, protege la indemnidad sexual de las adolescentes solteras entre 12 y 16 años de edad que hayan sido víctimas del engaño o el empleo de autoridad para tener relaciones sexuales, dejando entrever que la edad de 12 años es el límite en el caso de las hembras, aunque el tipo penal exige otras circunstancias además de la edad. Por su parte, el artículo 298.4 del mismo Código, relativo al delito de Violación condena a quien tenga acceso carnal con una menor de 12 años, sin que concurra ninguna de las circunstancias descritas en la norma; de esta suerte se entiende que por debajo de la edad de 12 años el consentimiento de la hembra para tener relaciones sexuales no es válido.

<sup>7</sup> Artículo 3.6 de la Ley 1289/75 Código de familia de la República de Cuba.

## VALORACIÓN DE LA NORMA PENAL APLICABLE:

Artículo 310 del Código penal cubano: Trata el delito de Corrupción de Menores, mediante el empleo de términos que ofrecen lugar a la ambigüedad. Así, la alusión a los “actos de corrupción” y a “otras conductas deshonestas” a los que se refiere, pareciera permitir cierta discrecionalidad de las autoridades actuantes al no describir cuáles son esos actos que corrompen a la sociedad, afectándola; lo que origina juicios subjetivos en relación con lo que se entienda como corrupto o viciado. Por otra parte, no hay comprensión exacta acerca de las conductas que para el derecho penal se entienden como deshonestas en relación con la infancia, condición que de antemano prefija un tratamiento especial. Lo que puede ser deshonesto para la moral social media en un lugar y tiempo determinado no lo es en otro.

Al decir de la profesora Elia Esther Rega con respecto al Título relativo a los Delitos contra el Normal Desarrollo de las Relaciones Sexuales<sup>8</sup> del vigente Código penal “Ley 62/87”, se afecta la condición de taxatividad, elemento esencial del principio de legalidad. Cualquiera de las conductas que aparecen previstas en el Código penal, salvando los delitos por imprudencias u otros de similar naturaleza, pudieran catalogarse como deshonestas<sup>9</sup>, teniendo en cuenta que la sociedad decidió reprimirlas mediante sanciones penales.

La importancia –de acuerdo a los intereses del análisis que nos ocupa– de determinar con precisión la cualidad de esos actos corruptores y deshonestos responde a que, si bien la norma patria da el mismo valor a las prácticas sexuales entre personas sin distinguir sexo, la persecución de determinadas conductas ha dependido de la consideración y los prejuicios que tienen las personas actuantes, dígase, del familiar o amigo (a) que denuncia, pero también de las autoridades y profesionales del Derecho intervinientes. Al respecto, sería interesante conocer, presumiendo su existencia, la cifra de denuncias y/o casos que han llegado a la competencia de los tribunales en favor de la protección de la indemnidad y el normal desarrollo sexual de adolescentes que sostengan relación con parejas de distinto sexo, en relación con la cantidad de parejas del mismo sexo legal que hayan sido denunciadas.

De esta suerte, podría verificarse si ocurre con mayor frecuencia que una joven, por ejemplo, sea acusada por la familia de una adolescente con la que ha establecido una relación de noviazgo homosexual, antes que la acusación con respecto a una relación heterosexual (joven-adolescente). Hasta aquí (hasta el momento de la interposición de la denuncia), acude el sesgo social y cultural; ahora, el curso que toma el proceso y las consecuencias penales que resultan del mismo, trasciende dicha esfera y permea el

---

<sup>8</sup> **Libro de Penal Especial**. Colectivo de autores. Facultad de Derecho. Universidad de la Habana.

<sup>9</sup> Esta cuestión fue resuelta por el **Dictamen No. 412. Acuerdo No. 245 de 10 de diciembre de 2001**, donde se establece que efectivamente se refiere a todas las conductas deshonestas previstas en el Código penal, siempre que el propósito del sujeto activo haya tenido como elemento subjetivo el ánimo de corromper. **Libro de Penal Especial**. Colectivo de autores. Facultad de Derecho. Universidad de la Habana.

actuar institucional<sup>10</sup> que, regenerándose en sí mismo, vuelve cíclicamente a incidir desde lo social y cultural sobre la sociedad. Qué quiere decir esto, que los fines de la pena, los cuales también se orientan hacia la educación, la inserción social y la resocialización mediante medidas alternativas a la sanción permanecen en el umbral de la aspiración. Por demás, en procesos que habrían de suponer total apego y atención a las necesidades especiales de las personas en minoría de edad. Que no deben descuidar, por otra parte, la humanización en el tratamiento de quien delinque, en este caso: una joven, insertada socialmente y con proyectos de vida.

¿Con qué aprendizaje se queda la adolescente de 14 años (del caso razonado) a quien se le permite tener libremente relaciones heterosexuales, pero cuyo criterio con respecto a las relaciones sexuales homoeróticas es anulado? ¿Qué se espera que piense acerca de las amigas de la misma edad que establecen relaciones con personas de distinto sexo 6 o más años mayores que ellas sin ser cuestionadas? Habida cuenta que justamente lo que intenta proteger el tipo penal es el normal desarrollo de las relaciones sexuales en las edades tempranas, y que dar contenido a dicho concepto supone justamente educar, instruir, promover cultura y valores, en este caso en vínculo con la sexualidad humana.

Qué aprenden las familias, la denunciante y la de la persona sancionada, como no sea la reproducción de los estereotipos, la cimentación de que lo importante no es tanto el retrasar el inicio de las relaciones sexuales, o el hacerlo de una manera responsable, sino el «con quién». De algún modo, el diseño procesal al respecto pareciera implicar, sin proponérselo, un enjuiciamiento en paralelo a la conducta del/de la menor de edad: no parece clara su posición como parte amén de la asignación de víctima que le otorga la ley<sup>11</sup>, su participación en el proceso no es directa al depender de la representación fiscal y de lo que decida el Tribunal<sup>12</sup>, y no necesariamente se le instruye sobre su condición como sujeto de derechos, en especial en todas aquellas cuestiones que le afecten.

Puede resultar tendencioso que dentro de un mismo ordenamiento jurídico la legislación civil –como ya se trató– reconozca aunque de manera excepcional el matrimonio<sup>13</sup> de hembras y varones a los 14 y 16 años respectivamente, y que sin embargo, de

---

<sup>10</sup> Sería interesante insistir en cuanto a la actuación jurisdiccional con respecto a la intención o ánimo de quien está siendo procesado en el delito de Corrupción de menores lo dispuesto en el **Dictamen No.412 de 10 de diciembre de 2001**, haciendo valer que las cuestiones con respecto al tipo también dependen *“del elemento subjetivo del delito, para, a partir de la intención tenida por el autor con relación a la ejecución del hecho, revelada por las circunstancias, los resultados, los medios y modos de la comisión del delito y otros elementos, poder determinar si su objetivo era el de deformar la psiquis de la víctima hacia la realización de los actos de corrupción que él propiciara, o perseguía otra finalidad.”*

<sup>11</sup> Ley de Procedimiento penal cubana “Ley No.5” en relación con la Instrucción No.173 de 7 de mayo de 2003 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular.

<sup>12</sup> De acuerdo a la Instrucción No.173 *“Cuando un tribunal de cualquier instancia, reciba un expediente para ventilarlo en juicio oral, en el cual aparezca como víctima un menor, decidirá si su testimonio exploratorio en el juicio es imprescindible o no, para lo cual se guiará...”* por determinados criterios que la norma indicada enumera.

<sup>13</sup> Más de 900 muchachas entre 14 y 17 años contrajeron matrimonio durante 2019 en Cuba. Durante el último quinquenio cerca de 5 mil adolescentes cubanas contrajeron matrimonio antes de cumplir los 18; alrededor de 1000 casos cada año. Matrimonio y embarazo temprano: La desigualdad como trasfondo. Artículo de Ana Terrero, Letras de Género, Cubadebate.

tratamiento penal severo<sup>14</sup> a las relaciones sexuales y a las uniones consensuadas cuando un miembro de la pareja es menor de edad.

Corresponde al Derecho reglar más explícitamente aquellos tipos penales que reflejan con mayor hondura los desequilibrios en los imaginarios sociales y culturales, permeados de concepciones tradicionales que dan margen a la réplica de valoraciones estrictas en relación con la sexualidad que ya debieron ser superadas. Y así, otorgar igual valor jurídico al respeto por la diversidad en consonancia con el principio de igualdad y no discriminación por orientación sexual refrendado en el texto constitucional<sup>15</sup>.

#### TRATAMIENTO JURÍDICO-INSTITUCIONAL OFRECIDO POR NUESTRA INSTANCIA:

En este rubro reproducimos extractos del escrito fundado que elaboramos y dirigimos al Tribunal Supremo Popular, a propósito de nuestras consideraciones con respecto al hecho juzgado en cuestión vertido en las apreciaciones que realizara el Tribunal a través de su sentencia:

*“En el PRIMER CONSIDERANDO, se lee: “y pese a que tenía conocimiento de la condición de menor de A., adolescente que ya había mantenido relaciones de tipo heterosexual con anterioridad”. Esta expresión pareciera intencionar la idea de que, como la menor había tenido relaciones heterosexuales con anterioridad, sobre las cuales al parecer sí podía y tenía capacidad para decidir, puesto que no se menciona siquiera la edad de las personas con las que tuvo relaciones, ello invalidaría la posibilidad de que tuviera relaciones homosexuales más tarde. Juicio que en cualquier caso sería desacertado pues no tiene en cuenta la diversidad de orientaciones y expresiones sexuales (heterosexual, bisexual, etc.) que se pueden manifestar a lo largo de la vida, como también olvida que la adolescencia constituye una etapa física y psíquicamente compleja en la que las personas experimentan transformaciones trascendentales durante el camino a la adultez.*

*En el PRIMER RESULTANDO: se da a entender que la acusada presumía que la menor se evadía de su centro escolar por tratarse del horario de clases “y no requería a la menor”. En este caso, pareciera que se responsabilizara a la acusada con el incumplimiento de las actividades docentes de A., cuyo rol de control y guía, asumimos, habría de estar en manos de sus padres y del personal educativo.*

---

<sup>14</sup> El rango sancionador definido para la figura básica del delito de Corrupción de menores en el Código Penal cubano es «de 7 a 14 años» de privación de libertad.

La Corte Suprema de Perú señaló mediante **Acuerdo Plenario No.4-2008-CJ** que existe contradicción entre las normas relativas a la edad del consentimiento sexual y el Código Civil, que permite el matrimonio con consentimiento paternal desde los 16 años, en relación con el Código penal, por lo cual estableció como doctrina que los jueces deberán tomar en consideración «la legislación más benigna». **Despenalización de relaciones sexuales**. 9 de enero de 2013.

La ley española por su parte, sanciona «de 2 a 6 años» en prisión (artículo 183 del **Código Penal español**) a “El que realizare actos de carácter sexual con un menor de 16 años, será castigado como responsable de abuso sexual a un menor”. La propia norma excluye la responsabilidad penal cuando hay consentimiento libre del menor de 16 años y el autor es próximo en edad y grado de desarrollo o madurez.

<sup>15</sup> El artículo 42 de la actual Carta Magna cubana, de 10 de abril de 2019, refrenda el principio de igualdad.

*El SEGUNDO RESULTANDO expresa: “su actuar más allá de una simple relación amorosa entre personas de un mismo sexo, no discriminada en la actualidad, sí se convirtió en un problema legal, al utilizar en la práctica de estos actos homosexuales a una menor de 16 años de edad”. Aunque se aclara que las relaciones de amor entre personas del mismo sexo no constituyen motivos de discriminación hoy, emplea la expresión “práctica de actos homosexuales” en lugar de “relaciones sexuales”, que si bien no resulta discriminatorio, analizado integral y holísticamente, puede apreciarse un énfasis en dejar clara la referencia a que no son relaciones o actos sexuales genéricamente considerados, sino a que son, entre personas del mismo sexo, cuestión que se repite en otras partes de la sentencia.*

*En el SEGUNDO RESULTANDO: se manifiesta algo más de lo ya expresado: “influencia y labor psicológica que la acusada llevó a cabo para con su hija, quien era una niña que tenía novio (...) y ya hoy en la actualidad con 15 años de edad también sostiene una relación de noviazgo con un joven contemporáneo”. Esto es, que como la menor de edad tuvo relaciones heterosexuales con anterioridad y con posterioridad a los hechos, no se comprende que sostuviera relaciones con una persona no solo por ser mayor de edad, sino por ser del mismo sexo. El modo en que se plantea la circunstancia de que la adolescente retomara su vida sexual con una persona de distinto sexo, pareciera legitimar que su relación anterior no era la correcta, sino que estaba influenciada, y sobre todo que con respecto a su relación homosexual no podía tomar decisiones porque se entiende que no está capacitada para esto, aún es una niña”.*

Como puede leerse, grosso modo, la resolución da lugar a vestigios de discriminación. Incluso la mención a que “las relaciones de amor entre personas del mismo sexo no constituyen motivos de discriminación” resulta discriminadora en sí, al establecer una distinción. Habría que ver si en las resoluciones sancionadoras por Corrupción de Menores entre personas de distinto sexo se aclara “que estas relaciones no resultan discriminadas por motivos de orientación sexual” o si se habla de “relaciones amorosas entre personas de distinto sexo”, o de “práctica de actos heterosexuales”. Seguramente no. En paralelo, en la lectura del documento en relación con las declaraciones, se respira el enjuiciamiento social de que la víctima es una niña para decidir tener relaciones de amor con una persona de igual sexo, ahora para decidir tener novio no es una niña, o, de serlo, como niña parece tener derecho a decidir.

## A MODO DE CONCLUSIONES

Aún sin que resulte esa aspiración perpetua de que el Derecho constituya el calco de la realidad social sobre la cual se erige, consideramos que quienes operan la norma y los principios que la inspiran, siempre podrían hacer uso de herramientas exegéticas. Para

supuestos como el que nos trae al análisis, avistamos la doctrina de la interpretación evolutiva. Según la misma los tribunales no se constituirían en meros aplicadores de la norma escrita, de la boca muda que únicamente actúa en nombre de la ley en su sentido estricto<sup>16</sup>, sino que ejercerán un rol activo y de interpretación de acuerdo al contexto histórico lógico vigente, con independencia de que la norma en cuestión al momento de su creación no haya previsto en rigor el supuesto actual. Supondría recurrir a normas, y valoraciones sociales y culturales que se hallan fuera de la legislación propiamente; siendo posible dado el carácter expansivo de los derechos. Pues se trata en definitiva de la realización de los fines del entramado jurídico durante la impartición de justicia, donde la práctica sea expresión de un Derecho vivo que satisfaga las necesidades y el espíritu social, político, cultural y moral real, haciéndose a la vez más humano. El humanismo que confiere sentido a todo proceso, sistema o fenómeno en la modernidad.

Vale apuntar la importancia de ponderar aún más en la esfera penal el discurso sobre la escucha de menores de edad<sup>17</sup> en función de su interés superior, tenida en cuenta en los procesos familiares y en algunos procesos penales de abuso sexual infantil en los que se practica la exploración<sup>18</sup>. Queremos decir con esto, para el caso que nos ocupa: que no es menos legítimo interesar y apreciar con carácter relevante el criterio de las y los menores<sup>19</sup> que hacen pareja con personas adultas (cuya edad cronológica no sea sustancialmente distinta), a propósito de las características de dichas relaciones para que testimonie, no sobre la culpabilidad del autor o autora<sup>20</sup>, sino para hacer valer que en la decisión de hacer pareja y de tener relaciones sexuales o no, su voluntad tuvo un rol significativo; teniendo en cuenta lo aducido por quienes se especializan en el tema sobre las edades biológicas y psicológicas, en atención a la capacidad progresiva y a su consideración como sujetos de derecho<sup>21</sup>.

Otra arista en cuanto a la observancia de la escucha de los más jóvenes apunta a que en su carácter de víctimas también reciban tratamiento como parte en el proceso y a que en virtud de ello le correspondan las garantías legales y procesales debidas. El ser

---

<sup>16</sup> Para profundizar acerca de la jurisprudencia o doctrina legal en Cuba y su papel en la creación del derecho en lo relativo a la creatividad en la actuación judicial puede consultarse el artículo: **La jurisprudencia en Cuba: reconocimiento dentro del sistema de fuentes del derecho y posibles consecuencias**. Carlos Justo Bruzón Viltres, Iraida R. Tamayo Blanco. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Vol.47.Núm.139, páginas 251-283 (Enero-Abril 2014) <https://www.elsevier.es>

<sup>17</sup> *Artículo 12. 1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. Convención sobre los derechos del niño*. Asamblea General de Naciones Unidas. 20.11.1989. Artículo que da contenido a la consideración de las y los menores de edad como sujetos de derecho, y no como meros objetos.

*12.2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.*

<sup>18</sup> Instrucciones 173/2003 y 216/2012 del Tribunal Supremo Popular.

<sup>19</sup> Todo lo cual puede ser posible de acuerdo a lo que dispone el artículo 179 final, de la Ley de Procedimiento penal cubana con respecto al testimonio, si bien su regulación es aún deficiente.

<sup>20</sup> Por lo que no se estaría poniendo en riesgo el principio de contradicción ni el derecho a la defensa de la persona inculpada.

<sup>21</sup> Lo que lleva implícita su consideración como sujetos de derechos sexuales.

escuchado no solo ha de constituir un hecho, sino que ello debe transcurrir a través de la escucha activa por parte de las autoridades. Al respecto encontramos en un estudio sobre la escucha y el interés superior del menor en España –aunque sobre todo abocado a la cuestión familiar– la siguiente aseveración: “*Existen claras diferencias entre «percibir con el oído los sonidos» y «prestar atención a lo que se oye».* Esto último aplicado a los menores en los momentos en que se dilucida su situación personal y familiar ante la justicia”<sup>22</sup>; enfoque que no tiene porqué resultar inválido en sede penal.

A partir de los análisis esbozados es importante no dar espacio a confusiones, reconocemos la significación de otorgar contenido a los delitos sexuales en vínculo con las y los menores de edad en los que se demuestre un desequilibrio de poder, de ahí la insistencia de recurrir al principio de *la escucha* en relación con la Doctrina de la Protección Integral<sup>23</sup> de la infancia. A buscar el justo equilibrio que no de paso a que se anule el ejercicio de los derechos sexuales con la excesiva penalización de las relaciones cuando intervienen adolescentes. Somos conscientes del aumento de las cifras de abuso sexual y de maltrato infantil de diversa índole en el mundo, dada la vulnerabilidad de las primeras edades. Así como del creciente desarrollo de las organizaciones criminales, particularmente en nuestra región, dedicadas a la trata de personas, al turismo y la prostitución infantil y demás prácticas de explotación y vulneración de derechos. Estamos contestes igualmente en que el matrimonio en edades tempranas constituye una de las expresiones de violación sexual, en cuanto a lo cual nuestras normas requieren de reacomodo y actualización.

## BIBLIOGRAFÍA

Arrom R. La declaración del menor víctima en el proceso penal; en especial el menor víctima de delito sexual. La relevancia del nuevo artículo 433 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje No.3-2015; diciembre de 2015. Disponible en: [wow.riedpa.com](http://www.riedpa.com)

Bruzón CJ., Tamayo IR. La jurisprudencia en Cuba: reconocimiento dentro del sistema de fuentes del derecho y posibles consecuencias. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Vol.47.Núm.139, páginas 251-283, Enero-Abril 2014 Disponible en: <https://www.elsevier.es>

Canosa R. Interpretación evolutiva de los derechos fundamentales. DR 2013, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional. (Este libro forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM) Disponible en: [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx) <http://biblio.juridicas.unam.mx>

Ernand I. La mayoría de edad en el sistema de derecho cubano. Boletín Justicia y Derecho, Año 13, no.24, junio de 2015, pág. 173. Disponible en: <https://www.tsp.gob.cu/revistas-justicia-y-derecho/ano-13-no-24-junio-de-2015>

---

<sup>22</sup> Estudio sobre la Escucha y el Interés Superior del Menor. Revisión judicial de medidas de protección y procesos de familia. Defensor del Pueblo. Madrid, mayo 2014, pág. 4.

<sup>23</sup> Concepto que se expandió por América Latina durante la década de los noventa, particularmente a partir de la adopción de la Convención de los derechos del Niño en 1990. Sus bases fundamentales son el reconocimiento del niño como sujeto de derechos, el derecho a su protección especial, el derecho a condiciones de vida que permitan su desarrollo integral y la corresponsabilidad de la familia, el Estado y la comunidad en la salvaguarda de los derechos de la infancia. Luego se le han ido incorporando otros derechos y principios que lo complementan como el de acceso de los menores de edad a la justicia y a los servicios de salud sexual.

Guerrero R. La penalización de las relaciones sexuales entre o con adolescentes y su efecto en el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos. Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Pública, vol.30 no.3 Lima, jul 2013 Disponible en: [www.scielo.org.pe](http://www.scielo.org.pe)

Medina A., de la Cruz R., Toledo J.L., Fernández J. Leyes penales “comentadas, actualizadas y concordadas”. La Habana, diciembre, Editorial UNIJURIS, 2013.

O'Donnell D. La doctrina de la protección integral y las normas jurídicas vigentes en relación a la familia. Biblioteca jurídica virtual del instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM. Disponible en: [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx)

Tafur E. Despenalización de las relaciones sexuales en menores de edad. Facultad de Derecho San Martín de Porres, Lima, Perú, 2013. Disponible en: <https://www.aulavirtualusmp.pe>

Zubiri X. Naturaleza, historia, dios. Madrid, sexta edición, 1981, págs. 30, 32. Disponible en: <https://biblio3.url.edu.gt>

Colectivo de autores. Libro de Penal Especial. Facultad de Derecho. Universidad de la Habana: Editorial Félix Varela, 2003.

Estudio sobre la Escucha y el Interés Superior del Menor. Revisión judicial de medidas de protección y procesos de familia. Defensor del Pueblo. Madrid, mayo 2014. Disponible en: <https://www.defensordelpueblo.es/informe-monografico/estudio-sobre-la-escucha-y-el-interes-superior-del-menor-revision-judicial-de-medidas-de-protección-y-procesos-de-familia-mayo-2014/>

Despenalizan relaciones consentidas con menores, Parú21. 9 de enero de 2013. Disponible en: <https://web.archive.org>

## **Legislación**

Constitución de la República de Cuba de 10 de abril de 2019; Instrucción 173 de 7 de mayo de 2003 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular; Instrucción 216 de 2012 del Tribunal Supremo Popular; Ley 1289 de 1975 Código de familia; Ley 5 de 1977 Ley de Procedimiento civil, administrativo, laboral y económico; Ley 75 de 1977 Ley de Procedimiento penal; Ley 62 de 1987 Código penal; Gaceta Oficial Extraordinaria no.6 de 26 de junio, 1997 “Decreto-ley 175 modificativo del Código penal”.

## **Instrumentos jurídicos internacionales**

Código Penal español. Disponible en: <https://www.boe.es>; Convención Iberoamericana de derechos de los jóvenes. Badajoz, España, octubre de 2005. Disponible en: <https://www.acnur.org>; Convención sobre los derechos del niño. Asamblea Nacional de Naciones Unidas. Nueva York, noviembre de 1989. Disponible en: <https://www.unicef.org>