

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

“LA LEGÍTIMA DEFENSA COMO CAUSA DE EXCLUSIÓN DE LA
ANTI JURIDICIDAD EN EL MARCO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA EN
CONTRA DE LA MUJER MALTRATADA EN EL ECUADOR”

DIEGO ANDRÉS CEPEDA HIDALGO

DIRECTOR: DR. MARIO MELO CEVALLOS

QUITO, 2022

Dedicatoria

*A Patricia Hidalgo y Fredy Cepeda, mis padres, por todo el amor,
el esfuerzo y sacrificio que han hecho para hacer esto posible,
por jamás dejar que me derrumbe ante cualquier problema.*

¡Este logro en mi vida es para ustedes!

*A María Belén Rosales por su amor, apoyo y comprensión,
por llegar a mi vida y ayudarme a entender que soy capaz de todo,
por bríndame mucho más que su amor, por ser ella en la que recargo mis
fuerzas para seguir adelante. ¡Esto lo logramos juntos!*

*A Jorge y Elizabeth Bolaños, que con su admiración y cariño
me hacen un hombre mejor.*

*A Gabriela Cepeda, Galo Cepeda,
Verónica Lastra y Andrés Hernández, mis hermanos.*

Agradecimientos

A Dios, que está conmigo presente en cada momento de mi vida, que ha sido mi guía y mis fuerzas, que me ha hecho victorioso en todas mis batallas.

A Patricia, mi madre que con su amor incondicional ha dejado todo de sí para que yo pueda crecer como una buena persona y como un profesional.

Un agradecimiento profundo y sincero al Dr. Mario Melo Cevallos, decano de la facultad de jurisprudencia, que con una visión muy humana y una gran vocación, supo dotarme de su valioso acompañamiento en este proceso, gracias por su tiempo, paciencia y todo su conocimiento.

Resumen

El Ecuador desde el año 2019 hasta la actualidad, se encuentra enfrentando una grave crisis a causa de la violencia de género, gran parte de esta violencia corresponde específicamente a la violencia doméstica, la cual, cobra un rango de 9 de cada 10 mujeres como víctimas de la misma, es decir 9 de cada 10 de ellas son o han sido víctimas de violencia de género dentro de su entorno familiar, por el hecho de ser mujeres. A pesar de los esfuerzos que hace el Estado ecuatoriano por combatir y erradicar la violencia doméstica, en lo que va del año, ha cobrado más fuerza, provocando que en ocasiones, un porcentaje de mujeres vivan en entornos catalogados como altamente peligrosos, lo que, las convierte en potenciales víctimas de femicidio, por ende ellas saben que, en el momento menos esperado, pueden morir en manos de sus parejas, lo que hace que, bajo circunstancias específicas, decidan acabar con la vida de sus agresores, y, posteriormente, de una forma contradictoria a lo que se plantea en la presente investigación, sean procesadas y sentenciadas a prisión de forma injusta.

En la presente investigación se pretende enmarcar el actuar de las mujeres anteriormente descritas bajo un eximente de la antijuridicidad como es la legítima defensa, ya que, lo que se pretende defender en esta investigación es que, el actuar de estas mujeres cumple con los requisitos de la legítima defensa siempre y cuando esta institución del derecho penal amplíe sus horizontes a temas nuevos y emergente como es la violencia de género, basándose en un enfoque de justicia especializada en violencia contra la mujer, y resultando así, en algo más que un esfuerzo por combatir la violencia de género en todas las expresiones, sino que, se deje ya de criminalizar a la mujer cuando es ella quien se defiende de su agresor y termina con el círculo de violencia en el que ella se ve inmersa.

Palabras Clave: violencia de género, violencia doméstica, legítima defensa, justicia especializada, especialización, MESECVI.

Abstrac

Ecuador since 2019 until today, is facing a serious crisis as a result of gender violence, much of this violence corresponds specifically to domestic violence, which, charges a range of 9 out of 10 women as victims of it, namely 9 out of 10 of them are or have been victims of gender violence within their family environment, by the fact of being women. Although the efforts made by the Ecuadorian State to combat and eradicate domestic violence, so far this year, it has gained more strength, causing that sometimes a percentage of women live in environments classified as highly dangerous, which makes them potential victims of femicide, Therefore, they know that, at the least expected moment, they can die at the hands of their couples, which makes them, under specific circumstances, decide to end the life of their aggressors, and subsequently, in a contradictory way to the present investigation, they are unjustly processed and sentenced to prison.

In this research we intend to frame the actions of the women described above under an exonerating circumstance of the unlawfulness as is the legitimate defense, since, what we intend to defend in this research is that the actions of these women meet the requirements of the legitimate defense as long as this institution of criminal law expands its horizons to new and emerging issues such as gender violence, based on an approach of specialized justice in violence against women, and thus resulting in an effort to combat gender violence in all its expressions and not criminalize women for the simple fact of having defended themselves against their aggressor.

Keywords: gender violence, domestic violence, self-defense, specialized justice, specialization, MESECVI.

Tabla de contenido

Dedicatoria	II
Agradecimientos	III
Resumen	IV
Abstrac.....	VI
Introducción.....	10
CAPITULO I	13
VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA DOMÉSTICA	13
1.1 Violencia de género, una aproximación histórica, teórica y conceptual	13
1.2 Antecedentes históricos de la violencia de género	14
1.3 Contextualización de la violencia de género	17
1.3.1 Definición de la violencia de género	18
1.3.2 Estadísticas de la violencia de género en la sociedad ecuatoriana...	21
1.4 Contextualización de la violencia doméstica.....	23
1.4.1 Elementos y características de la violencia doméstica	26
1.4.2 Consecuencias en la mujer víctima de violencia doméstica	28
CAPÍTULO II.....	35
LEGÍTIMA DEFENSA Y LEGÍTIMA DEFENSA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO	35
2.1 La legítima defensa como causa de exclusión de la antijuridicidad.....	35
2.1.1 El origen de la legítima defensa.....	37
2.1.2 Definición de la legítima defensa	38
2.2. Requisitos de la legítima defensa	39
2.2.1. Agresión actual e ilegítima	39
2.2.2. Necesidad racional del medio empleado	42
2.2.3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en su defensa.....	42
2.2.4. Legítima defensa en el contexto de violencia doméstica.....	43

2.2.5.	Agresión actual e ilegítima desde la violencia doméstica	44
2.2.6.	Necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión producida en el contexto de violencia doméstica.....	46
2.2.7.	Requisito de falta de provocación en el contexto de la violencia doméstica.....	47
CAPITULO III		48
CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE APLICACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA EN EL CONTEXTO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.....		48
3.1	Importancia del sistema de justicia especializada para la correcta aplicación de la legítima defensa en casos de violencia doméstica	48
3.1.1	Marco jurídico del sistema de justicia especializada en violencia de género	50
3.1.2	Enfoques y de un sistema de justicia especializado en violencia de género	54
3.1.3	La falta de aplicación de la justicia especializada en materia de violencia en contra de la mujer y miembros del núcleo familiar	56
3.2.	Análisis de la sentencia de Casación del caso No. 1051-2013, emitida por la Corte Nacional de Justicia sala especializada de lo penal, penal militar, penal policial y tránsito	57
3.2.1.	Síntesis del proceso.....	57
3.2.2.	Análisis del proceso	64
3.3.	Caso de Zoila P. Proceso N°: 10281-2017-00082	67
3.3.1.	Síntesis del proceso.....	67
3.3.2.	Actuaciones de la fiscalía.....	72
3.3.3.	De las actuaciones del tribunal de garantías penales de Imbabura con sede en el cantón Ibarra	75
3.3.4.	Análisis del proceso	78
3.3.5.	Aplicación de la legítima defensa en el caso de violencia doméstica por parte de los operadores de justicia	79

Conclusiones	87
Recomendaciones	90
Referencias	92
Normas Jurídicas	97
Resoluciones Judiciales	97
Bibliografía	98
Abreviaturas	100
Anexos	101

Introducción

Las organizaciones no gubernamentales y movimientos feministas en pro de los derechos de la mujer han logrado visibilizar a la violencia de género como un problema de salud pública, como así lo reconoce la constitución ecuatoriana desde el 2008. Al referirse a la violencia de género como un problema de salud pública el Estado ecuatoriano a través de varios instrumentos internacionales como tratados y convenios, se ha comprometido a combatir y erradicar la violencia en el Ecuador. Sin embargo, en el año 2021 se registró 197 casos de mujeres asesinadas por razones de género, esto según los datos estadísticos de ONU mujeres.

Las cifras alarmantes impulsa la interrogante de qué medidas ha tomado el Estado para combatir la violencia de género. Una de las medidas que el Estado ha adoptado según la llamada agenda 2030 para el desarrollo sostenible, es la instauración de un sistema de justicia especializada para mujeres víctimas de violencia. Sin embargo se ha podido detectar un gran vacío en este llamado sistema de justicia especializada, el cual conoce casos de mujeres víctimas de violencia cuando estas son percibidas como víctimas; sin embargo, la cuestión que se pretende resolver en este trabajo de titulación es ¿qué pasa cuando estas mujeres no son percibidas como víctimas por los operadores de justicia y por el contrario son procesadas por terminar con su círculo de agresión sea lesionando a su agresor o matándolo?

Es por ello que este trabajo se centra en que se reconozca a la legítima defensa como una excluyente de la antijuridicidad, dentro de sistema de justicia especializada en violencia de género, que no criminalice a la mujer que se defiende de su agresor, ya que ello atiende a la premisa básica de la legítima defensa que permite defenderse a la persona que se encuentra en inminente peligro cuando el Estado garante de los derechos no pueda hacerlo.

Además, se demuestra con casos reales como el sistema de justicia ecuatoriano está tratando los casos de legítima defensa en contextos de violencia doméstica, demostrando que, a pesar de que el Ecuador se ha obligado a implementar medidas que, bajo un correcto sistema de justicia especializado en violencia de género se trate a la mujer procesada como víctima de un círculo de violencia, en la realidad esto no ocurre y la mayoría de veces la mujer procesada termina por ser sentenciada.

Por ello, en el primer capítulo del presente trabajo, se contextualiza a la violencia de género dentro de una perspectiva histórica y teórica, definiendo sus conceptos y estableciendo características, elementos y las consecuencias que experimenta la mujer víctima de la misma.

En ese mismo sentido en el segundo capítulo se contextualiza, describe y define a la legítima defensa como excluyente de la antijuridicidad que se puede adaptar a contextos de violencia de género, siempre y cuando la legítima defensa sea analizada con una adecuada óptica de género.

Finalmente en el tercer y último capítulo se explica y demuestra la importancia de un sistema de justicia especializada que permita extender los alcances de la legítima defensa con el fin de garantizar a la mujer víctima de violencia doméstica un proceso especializado y sensibilizado que la observe como una persona en estado de vulnerabilidad y no como una potencial criminal, como así se demostró en el análisis de los casos en concreto, en donde se determinó que, el sistema de justicia penal está por mucho lejos de ser un sistema que garantice a la mujer un proceso especializado y sensibilizado en el cual ella no sea revictimizada y criminalizada.

En conclusión se demostró que la legítima defensa no solo es aplicable a los casos de violencia doméstica, sino que, es una obligación de los jueces que conocen casos de violencia doméstica, la aplicación de la legítima defensa observando el cumplimiento de

los requisitos que la institución penal exige pero con una óptica de género. Así mismo se demuestra que, los casos de violencia domestica no son conocidos por jueces especializados lo que termina por condenar a la mujer debido a la falta de sensibilización y ópticas de genero por parte de los operadores de justicia.

CAPITULO I

VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA DOMÉSTICA

En este primer capítulo se aborda: conceptos, definiciones y teorías con respecto a la violencia de género y violencia doméstica, considerando, en primer lugar, un breve referente histórico de la violencia de género, que permitirá visibilizar el avance de las luchas feministas actuales, permitiendo que se reconozcan como un eje importante con una voz más sólida que se hace escuchar dentro de la sociedad.

Juntamente con el avance de nuevas discusiones de teorías de género, se ha transformado, también, en teoría, los sistemas de justicia. Permitiendo la creación de sistemas de justicia especializados que mantienen un enfoque de género.

1.1 Violencia de género, una aproximación histórica, teórica y conceptual

Las teorías feministas han coincidido en que, de acuerdo a lo mencionado por Chávez (2012), la sociedad desde la antigüedad se encuentra organizada en un sistema binario en el cual las características de lo “masculino” son valoradas por encima de las características relativas a lo femenino, es decir que en la sociedad ha predominado fuertemente el rol de lo masculino.

De acuerdo a lo mencionado dentro de las teorías feministas, se denomina como patriarcado, a una clara prevalencia del sexo masculino en la sociedad y eso incluye que los hombres sean tomados en cuenta con cierta preferencia por encima de las mujeres tanto en el ámbito del poder, de la economía y de la toma de decisiones (Chávez, 2012).

El término patriarcado de acuerdo con Linda McDowell es “aquel sistema que estructura la parte masculina de la sociedad como un grupo superior al que forma la parte femenina, y dota al primero de autoridad sobre el segundo” (Chávez, 2012, p. 16). La doctrina también ha mencionado al respecto que “el patriarcado recurre a la naturaleza y

al supuesto de que la función natural de las mujeres consiste en la crianza de los hijos/as, lo que prescribe su papel doméstico y subordinado en el orden de las cosas” (Chávez, 2021, p.16).

La instauración del modelo patriarcal ha provocado por años la violación de los derechos humanos de las mujeres, se les ha desvalorizado y privado de ciertos “privilegios” que solo eran para los hombres, por ejemplo, estudiar, acceso a un empleo digno e incluso a tener representación activa en la política. Se enfatiza la evolución de la violencia de género a través de la historia.

1.2 Antecedentes históricos de la violencia de género

En la actualidad las prácticas misóginas y machistas siguen existiendo. Se evidencia las prácticas violentas hacia a la mujer, un claro ejemplo, son las brechas salariales, acoso laboral y varias formas que reflejan comportamientos de una sociedad androcéntrica que sigue un modelo patriarcal.

Un estudio realizado por la Organización Mundial de la salud y por ONU Mujeres reflejó que “un tercio de las mujeres del planeta es víctima de violencia física o sexual, generalmente desde que es muy joven” (ONU, 2021). A nivel local, un informe publicado en el año 2019 por la Fiscalía General del Estado conjuntamente con el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos determinó que “en el Ecuador, 65 de cada 100 mujeres han sido víctimas de algún tipo de violencia de género a lo largo de su vida” (INEC, 2019, p. 7).

De acuerdo a una investigación realizada por ONU Mujeres (s.f.) en la sociedad actual existen otras formas de violencia contra la mujer, estas son: la violencia económica, psicológica, emocional, sexual, trata de personas, mutilación genital femenina, matrimonio infantil, ciberacoso, entre otras, sin incluir otras formas de maltrato como las que implican agravios derivados de las relaciones de poder como: el acoso laboral, el

maltrato laboral, el acoso en los sistemas educativos por parte de los docentes y otras innumerables actuaciones que en la actualidad han tomado otras formas y otros nombres (Ministerio de Educación, 2017).

Respecto de las nuevas formas de violencia, que la mujer enfrenta en la sociedad, en 1995 la ONU aprobó la Declaración y Plataforma de Beijing, en la que se plantea acciones concretas para erradicar la violencia de género y promover el empoderamiento y la igualdad de todas las mujeres para así garantizarles el efectivo ejercicio y cumplimiento de sus derechos humanos (Rodríguez, s.f.). Para lograr todo esto se definieron 12 esferas de preocupación que son las que hasta en la actualidad se encuentran dentro de las agendas de gobierno, ya que no se las ha podido cumplir en su totalidad; éstas son:

- La mujer y el medio ambiente;
- La mujer en el ejercicio del poder y la adopción de decisiones;
- Las niñas;
- La mujer y la economía;
- La mujer y la pobreza;
- La violencia contra la mujer;
- Los derechos humanos de la mujer;
- Educación y capacitación de la mujer;
- Mecanismos institucionales para el adelanto de la mujer;
- La mujer y la salud;
- La mujer y los medios de difusión; y
- La mujer y los conflictos armados.

Todas las esferas reflejan los escenarios de las mujeres vulneradas, que enfrentan inminente peligro. Los gobiernos no han tomado acciones concretas para asegurarles

bienestar, igualdad y protección. Al plantear estas 12 esferas, desde el ámbito jurídico-político para accionar políticas y leyes que permitan la igualdad de género en todos los 12 ámbitos (Rodríguez, s.f.).

La esfera número 6 referente a la violencia contra la mujer, es la que está relacionada directamente con esta investigación. Esta esfera aborda el ámbito jurídico-político, se ha mencionado que, para proteger a las mujeres de la violencia, es necesario que se aborde este tema en las legislaturas de los diversos países, para que se promulguen leyes para combatir y erradicar la violencia de todo tipo contra las mujeres y se les garantice protección integral (Chávez, 2012). Al respecto, en la Convención Belem do Pará (1994) se ha establecido que no solo es necesario la promulgación de leyes para la protección efectiva de la mujer, sino que también es necesario que se establezca una justicia especializada.

A pesar de la Plataforma de Beijing y de la Convención de Belém Do Pará, en la actualidad las mujeres siguen siendo violentadas, discriminadas y existe sin lugar a duda una clara desigualdad en comparación de los hombres en el ámbito económico, laboral, social e incluso educativo.

Desde el punto de la historia que se detenga el análisis, siempre la historia es contada por los hombres que persiguen únicamente continuar con la narrativa social del patriarcado (Silva et al., 2018). El fin de este breve recuento histórico de la violencia de género, no es solo evidenciar el maltrato que han sufrido las mujeres y niñas a lo largo de la historia, sino sensibilizar al lector para que comprenda, que si el sistema de justicia patriarcal no se sensibiliza y expande los horizontes tradicionalistas no se está cambiando la forma de contar la historia, es decir, no se está avanzando hacia una verdadera igualdad de género ante la ley.

El feminismo tempranamente detectó, en esta separación de ámbitos una de las fuentes más importantes de la subordinación de las mujeres, y comenzó a luchar contra cualquier forma de discriminación, modificando la forma androcéntrica de ver al mundo. Este movimiento provocó un gran cambio en las relaciones sociales eliminando las jerarquías y desigualdades entre los sexos, y buscando el real reconocimiento de los derechos de las mujeres. (Gil, Pita e Ini, 2002)

Lo citado anteriormente, permite realizar un nuevo análisis, empezando por definir ciertas ideas vitales para la investigación. Se debe tener presente que en este apartado se ha visibilizado brevemente la violencia de género y se ha expuesto que los movimientos feministas han servido en la historia para visibilizar las brechas sociales y la desigualdad establecida e impuesta por las sociedades patriarcales, y solo así, visibilizando estos problemas se ha logrado entender que la violencia de género es un problema, que debe ser controlado por el aparato estatal y solucionado con políticas públicas que detengan y eliminen los actos de violencia en contra de la mujer, no solo incurre en una violación a los derechos humanos, sino que es un problema de salud pública (ILANUD, 2001).

1.3 Contextualización de la violencia de género

La violencia de género es uno de los principales problemas que afrontan las mujeres en la sociedad desde la antigüedad. Las mujeres siempre han sido objeto de malos tratos y violencia tanto física, sexual, emocional y psicológica. Varios doctrinarios establecen que la violencia de género se visibilizó desde la creación de la Estado y de las leyes debido a que, en la historia, los hombres siempre han sido los que lideran, gobiernan y toman las decisiones, dejando el rol de la mujer en segundo plano sin permitirles tener acceso a la educación, al mundo laboral ni a la esfera religiosa. Todo esto legitimado por el tipo de modelo bajo el cual se organiza hasta la actualidad la sociedad, que es el modelo

de la sociedad patriarcal al cual varios académicos consideran como “el gran perpetuador de la discriminación femenina” (Coomeva, s.f.).

La violencia de género, a pesar de no ser un problema relativamente nuevo, recién se lo ha ido visibilizando como un problema social, debido a que antes se lo consideraba como un problema privado que debía ser resultado en el seno familiar.

La violencia de género ha empeorado al pasar de los años, las leyes han sido hechas por y para los hombres, las mujeres han tenido que abrirse campo luchando para lograr cambios significativos, como tener derecho a la educación, su tratamiento jurídico como personas y también el derecho al voto. A pesar de todos estos avances, en la sociedad actual sigue existiendo violencia de género, que continúa poniendo en igual o peor peligro la vida de las mujeres en los ámbitos familiares, laborales, educativos, sociales, culturales y legales. Esto se puede evidenciar en un informe realizado por las Naciones Unidas en 2017, en el cual se muestra que el 35% de las mujeres en todo el mundo han sido víctimas de violencia de género en algún momento de su vida (Naciones Unidas, 2017).

Es por esta razón que su estudio es realmente importante para que se logre amplificar el espectro de difusión de este tema y se tomen cartas en el asunto para erradicarla.

1.3.1 Definición de la violencia de género

Para definir a la violencia de género es necesario precisar que Lacarra (2008) sostiene que “es evidente que tanto la violencia verbal como la física tienen una base cultural y están sujetas al cambio histórico” (p.3, el subrayado me pertenece). Independientemente del tipo de violencia, el contexto histórico, determina diferentes elementos descriptivos y constitutivos, porque, además, la violencia es una suerte del

reflejo de la sociedad. Entonces a la violencia se la describe como tal “o, mejor dicho, el acto violento, como el acto que se desarrolla basado en el abuso del desequilibrio de poder y que se juega en el cuerpo del otro produciendo algún tipo de "daño"” (Molas, 2000, p.4). Por otro lado, la Real Academia de la Lengua Española define a la violencia como “el acto violento o contra natural de proceder” (RAE, s.f.).

Se puede entender, unificando parte de los dos conceptos mencionados, que la violencia es un actuar que va en contra del proceder normal y que además al ser un actuar, la consecuencia que se desprende de este acto genera un daño. Ahora, la Real Academia de la Lengua Española define al término género como “Grupo al que pertenecen los seres humanos de cada sexo, entendido este desde un punto de vista sociocultural en lugar de exclusivamente biológico” (RAE, s.f.). En ese sentido, en un estudio realizado dentro del Programa de Educación Sexual CESOLAA de la Universidad de Chile, se define al término género como:

El género es el conjunto de ideas, creencias y atribuciones sociales, que se construyen en cada cultura y momento histórico con base en la diferencia sexual. Y sus rasgos se han ido moldeando a lo largo de la historia de las relaciones sociales. El enfoque o perspectiva de género considera las diferentes oportunidades que tienen hombres y mujeres, las interrelaciones existentes entre ellos y los distintos roles que socialmente se les asignan. (CESOLAA, 2017)

En ese sentido se afirma que la violencia de género es; todo actuar que va en contra del actuar natural, que genera un daño a un grupo o a una persona, la cual se identifica con un grupo por tener ideas, creencias, atribuciones y oportunidades que los distinguen de los demás.

En el mismo sentido con respecto a la violencia de género “Ortiz (2013) hace referencia a la violencia específica contra las mujeres, por el solo hecho de ser mujer. Es una violencia jerarquizada, basada en la idea de la superioridad de un sexo sobre el otro

con el objeto de mantener e incrementar la subordinación femenina al género masculino” (citado por Cetónica, 2017, p.13).

El Convenio de Belém do Pará (1994) define la violencia de género, como toda violencia contra la mujer, es así que la Convención mencionada establece que “debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.” (Convención de Belém do Pará, 1994, art. 1).

Es en la definición que proporciona el tratado de Belem do Pará, que permite para efectos de esta investigación considerar, justamente ésta definición sobre violencia de género, permitiendo ahondar en dos ideas que se deberán considerar para el análisis de la presente investigación.

En primer lugar, se enfatiza que, en la definición citada de la Convención de Belén do Pará, es la mujer la protagonista de la violencia de género, esto se debe a que, como se mencionó con anterioridad, en cuanto a la historia de la violencia de género ésta siempre ha sido contada desde el punto de vista patriarcal, ahora esta definición se refiere a que violencia contra la mujer es toda acción o conducta basada en género. En ese sentido y según la definición de género ya establecida, la violencia contra la mujer es todo acto en contra de una persona por sus características o por pertenecer a un grupo que se diferencia de otro.

En esta investigación se excluye el análisis de los casos de hombres maltratados por mujeres, por el hecho de que el sistema de justicia y la sociedad en sí reconocen que la violencia en contra la mujer es un problema mayor al de los casos (excluidos) de violencia en contra del hombre (Vermant, 2001).

La característica principal que denota la violencia de género es que engloba otros tipos de violencia contra las mujeres como, por ejemplo: la violencia económica, violencia laboral, violencia institucional, violencia psicológica, violencia física, violencia sexual, violencia simbólica, entre otros (García, 2014).

La violencia de género es un problema de vital importancia que es necesario erradicar en todo el mundo. Para lograr este propósito, las Naciones Unidas en su agenda 2030 para el desarrollo sostenible han trazado 17 objetivos en favor de las personas, el planeta y la naturaleza, en los cuales se busca la paz y el acceso eficaz, inmediato y gratuito a la justicia. En el objetivo número 5 se ha planteado la igualdad de género en la que principalmente se busca erradicar la violencia contra las mujeres (Naciones Unidas, 2015).

1.3.2 Estadísticas de la violencia de género en la sociedad ecuatoriana

En el 2019 el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, realizó un estudio sobre relaciones familiares y violencia de género, contra las mujeres para contextualizar el problema de la violencia de género en el Ecuador. De este estudio se recopilieron cifras realmente alarmantes que muestran que un alto porcentaje de mujeres en este país es víctima o ha sufrido de alguno de los tipos de violencia que engloba la violencia de género.

En Ecuador el 64,9% de las mujeres de 15 años en adelante han experimentado por lo menos un hecho de violencia en algún ámbito a lo de su vida (INEC, 2019). De todo este porcentaje se presentan las siguientes cifras:

Tabla No. 1

Tipos de Violencia, porcentaje de mujeres víctimas de cada tipo de violencia a lo largo de su vida

TIPO DE VIOLENCIA	PORCENTAJE DE MUJERES VÍCTIMAS DE CADA TIPO DE VIOLENCIA A LO LARGO DE SU VIDA
Violencia Psicológica	56,9%
Violencia Física	35,4%
Violencia Sexual	32,7%
Violencia Patrimonial	16,4%

Fuente: Encuesta nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres - Evigmu. **Elaboración:** Diego Andrés Cepeda Hidalgo. **Año:** 2021

Estas cifras demuestran que el problema de la violencia de género en Ecuador es alarmante, porque más de la mitad de toda su población femenina ha experimentado alguno de estos tipos de violencia en toda su vida. Es decir que, todos los días las mujeres están expuestas a graves peligros que ponen en inminente riesgo su vida.

Las cifras antes mostradas complementan las que se expondrán a continuación que presentan los casos de violencia de género en los últimos 12 meses del 2019. Sobre esto, en el estudio se menciona que el 31,6% de mujeres del Ecuador de 15 años en adelante han experimentado algún tipo de violencia en los últimos 12 meses del año en el que se realizó el informe acotado (INEC, 2019).

Tabla No. 2

Tipos de Violencia, % de mujeres víctimas en los últimos 12 meses 2019

TIPO DE VIOLENCIA	PORCENTAJE DE MUJERES VÍCTIMAS DE CADA TIPO DE VIOLENCIA EN LOS ÚLTIMOS 12 MESES DEL 2019
Violencia Psicológica	25,2%
Violencia Física	9,2%
Violencia Sexual	12,0%
Violencia Patrimonial	6,1%

Fuente: Encuesta nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres - Envigmu. **Elaboración:** Diego Andrés Cepeda Hidalgo. **Año:** 2021.

1.4 Contextualización de la violencia doméstica

De acuerdo con varios académicos entre los que se encuentran Donapetry (2008), Saracco (2021) y Sepúlveda (2016), se plantea que, la violencia doméstica se originó con la instauración de la religión católica, ya que, en esta se profesaba, de conformidad con su texto sagrado, que la mujer debía estar subordinada y ser sumisa ante el hombre, lo que permitía que contra ella se ejerza violencia.

Además, con la expansión de la religión católica, la figura del matrimonio pasó de ser considerado un simple acto transaccional a uno de los 7 sacramentos de la fe de la iglesia católica, los mismo que son definidos como “...signos sensibles (palabras y acciones), accesibles a nuestra humanidad, a través de los cuales Cristo actúa y nos comunica su gracia.” (Opusdei.org, 2022).

Con la figura del matrimonio instaurada como un sacramento, se daba cabida a que los difusores de la religión católica, adapten preceptos de obligatorio cumplimiento

para los practicantes de la religión, por ejemplo, desde los inicios de la expansión de la religión católica, e incluso hasta parte del siglo pasado, se permitía que el hombre ejerza violencia física, verbal y psicológica en contra de la mujer y los hijos de su familia para implantar obediencia y sumisión (Quintero, 2017).

Con la instauración del matrimonio como un sacramento, la religión se encargó de reforzar el modelo social del patriarcado. La castidad antes del matrimonio y la fidelidad a los hombres eran aspectos importantes que las mujeres casadas debían cumplir ya que si no se consideraba como adulterio, el cual la Iglesia y el Estado lo consideraban como un delito grave que debía ser castigado. Muchos de estos castigos que se imponían por el adulterio eran de carácter físico que llevaban a la mujer incluso a su muerte (Quintero, 2017).

Las mujeres durante muchos años eran víctimas de violencia la cual estaba legitimada por la Iglesia y por el Estado y no fue hasta el siglo XIX que se fueron presentando cambios a nivel legislativos que beneficiaron a las mujeres víctimas de violencia de género. La escritora y activista Frances Power Cobbe, en el año 1878 publicó el libro titulado “Tortura de la esposa en Inglaterra”, en el cual, se describe más de seis mil casos de mujeres cegadas, mutiladas, pisoteadas, quemadas y asesinadas entre los años 1875 y 1878 (Pantoja, 2013), el mismo que permite que se visibilice la realidad de las mujeres de Inglaterra durante esa época.

Gracias a esta obra literaria, se puso en evidencia en varios países del mundo la violencia que las mujeres estaban sufriendo dentro y fuera del seno familiar, por lo que en 1891 en Inglaterra se abolió el derecho que tenían los hombres casados de utilizar la fuerza física en contra de sus esposas. Con esto se buscó replicar la misma garantía de derechos en los Estados Unidos de América y en 1894 en las Cortes de Massachusetts y

Mississippi se reconoció el derecho a que las mujeres víctimas de maltratos y violencia por parte de sus esposos puedan divorciarse (Pantoja, 2014).

En el Ecuador gracias a la intervención de organizaciones no gubernamentales y activistas sociales como el Centro Ecuatoriano para la Promoción y Acción de la Mujer (CEPAM), el Centro de Planificación y Estudios Sociales (CEPLAES), el Centro de Investigación Acción de la Mujer (CIAM) y el Centro de Estudios e Investigaciones de la Mujer Ecuatoriana (CEIME), se pudo reconocer por primera vez dentro de la legislación ecuatoriana a la violencia doméstica, la que se puntualizó dentro de la ley Nro. 103 denominada Ley Contra la Violencia a la Mujer y a la Familia publicada en el Registro Oficial Nro. 839 de 11 de diciembre de 1995. Con esta ley se buscaba que las mujeres víctimas de violencia puedan denunciar a sus parientes cercanos ya que hasta ese momento la legislación no lo permitía, por lo que las mujeres víctimas de violencia doméstica no podían denunciar por sí mismas a sus agresores y hacer valer sus derechos (Vignolo, 2020).

En la ley 103 se establece por primera vez la creación de un departamento especial dentro de la Policía Nacional que tenga dedicación exclusiva a la investigación, recepción de auxilios y denuncias de mujeres víctimas de violencia doméstica (Vignolo, 2020). La ley 103 estuvo vigente durante 23 años en el Ecuador y en esta se incluían medidas penales y civiles como respuesta a la violencia doméstica, se reconoció a la violencia psicológica como un tipo de violencia que puede enfrentar la mujer dentro del ámbito doméstico, se contemplaba sanciones como la prisión acompañada de multas y otras medidas como el trabajo comunitario, la terapia psicológica y las boletas de auxilio. Esta ley fue derogada en el año 2018 y fue suplida por la Ley para la Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres que fue publicada en el Registro Oficial No. 175 del 05 de febrero de 2018.

A pesar de todo el desarrollo legislativo y jurisprudencial que se ha hecho al respecto de la violencia doméstica, hasta la actualidad, es una realidad que enfrentan miles de mujeres diariamente en Ecuador. La violencia doméstica es un problema social latente en el país ya que de acuerdo con, estadísticas de un informe sobre la violencia de género en Ecuador realizado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC) en 2019, se indica que el 42% de las mujeres en el Ecuador a lo largo de toda su vida han sufrido violencia por parte de su pareja sentimental.

1.4.1 Elementos y características de la violencia doméstica

De acuerdo con la doctrina, la violencia doméstica es un sinónimo de los términos violencia de pareja, violencia sexista, violencia contra la mujer y violencia en el noviazgo; ya que todos estos términos describen la situación de violencia que experimenta la mujer al interior del espacio doméstico, aunque los actores involucrados no tengan relaciones de parentesco entre sí (Jaramillo y Canaval, 2020).

También en la doctrina se ha definido a la violencia doméstica como:

Aquellos malos tratos ejercidos sobre la mujer, en el ámbito privado, por parte de un integrante del grupo familiar ligado por un vínculo de parentesco o por la unión afectiva-amorosa en su relación íntima. Estos daños ejercidos por el agresor suponen el ejercicio de manera habitual y constante de violencia física, sexual o psicológica sobre la víctima, con el fin de controlar y someterla bajo su poder provocando un menoscabo y perjuicio en la persona de la damnificada. (Cetónica, 2017, p.15)

De la definición propuesta se desprenden las características que engloban a la violencia doméstica y son importantes exponer para la mejor contextualización de la violencia doméstica.

De conformidad con su definición, la primera característica de la violencia doméstica y violencia de género es que, este tipo de violencia es ejercida exclusivamente en la historia en contra de mujeres por el hecho de ser mujeres o por el rol que

representan en la sociedad. Es decir, que, para efectos académicos y de investigación los hombres quedan excluidos de la violencia de género, sin que eso signifique que no puedan ser víctimas de violencia.

La segunda característica que se debe desprender de lo citado es que, si bien la violencia de género es un problema social, la violencia doméstica se entiende en el ámbito privado, no porque no deba ser visibilizado por la sociedad, sino porque la violencia doméstica supone únicamente un círculo limitado, en el cual puede suscitarse actos de violencia como es el núcleo familiar.

La tercera característica de la violencia doméstica es que debe desarrollarse en el seno de la familia, es decir, tiene que existir un vínculo, sea este sanguíneo como es el caso de padres, hijos, hermanos, tíos, abuelos o por afinidad, como el caso de los esposos, suegros, etc. Al respecto de los casos de parejas de noviazgo y en las uniones libres, Alberdi y Matas (2002) sostienen que también se debe considerar violencia doméstica más allá de cuando ésta se da en el núcleo de la familia, sino que, siempre y cuando exista o haya existido un vínculo afectivo entre un hombre y una mujer, aunque estos convivan o hayan dejado de convivir, se debe de igual manera considerar violencia doméstica.

Es importante mencionar que la violencia doméstica es distinta a la violencia intrafamiliar en primer lugar porque la violencia doméstica contempla un lazo afectivo más allá de la mera convivencia; y, en segundo lugar, porque a diferencia de la violencia intrafamiliar la violencia doméstica se encuadra más en la relación del hombre agresor y la mujer víctima cuando estos hayan tenido o tengan un vínculo afectivo.

Otra característica de la violencia doméstica es la habitualidad, que este tipo de violencia implica, porque la agresión no queda únicamente en el mero daño físico o psíquico, sino que termina afectando al desarrollo de la personalidad y dignidad humana.

Es decir, que las víctimas que sufren este tipo de violencia se enfrentan diariamente a un proceso de reiteración y frecuencia de los actos violentos por su agresor que se van dando poco a poco en la relación, de manera que quien la vive al principio no puede identificarla.

La violencia doméstica no se limita al ámbito intrafamiliar, sino que como se ha mencionado ésta puede también presentarse en relaciones de pareja. En el mundo, 736 millones de mujeres son víctimas de este tipo de violencia a manos de parejas íntimas, además, un informe publicado por la Organización Mundial de la Salud muestra que la violencia doméstica empieza a tempranas edades ya que “una de cada cuatro mujeres de entre 15 y 24 años que han mantenido alguna relación íntima habrán sido objeto de las conductas violentas de un compañero íntimo cuando cumplan 25 años” (OMS, 2021).

Lo mencionado anteriormente pone en evidencia que la violencia doméstica es un grave problema social que enfrentan las mujeres ecuatorianas, a quienes el Estado, por la falta de políticas públicas eficaces, no les puede garantizar protección integral y un sistema de justicia óptimo que permita la defensa y la garantía de sus derechos.

1.4.2 Consecuencias en la mujer víctima de violencia doméstica

“La violencia doméstica daña enormemente a las mujeres que la sufren y tiene unas consecuencias devastadoras, no sólo por las secuelas físicas que deja sino, quizás de forma más insidiosa, por los daños emocionales y psicológicos que causa” (Alberdi y Matas, 2002, p.106).

En este sentido al hablar de las consecuencias que deja la violencia doméstica en las mujeres que la sufren, se debe encuadrar más el análisis con respecto a lo emocional y lo psicológico, las secuelas físicas casi siempre son visibles y se las puede describir fácilmente. Ahora, el estudio de las secuelas emocionales y psicológicas no corresponden tanto a la materia de estudio del derecho, sin embargo, se debe hacer un esfuerzo

interdisciplinario por tratar de determinar estos daños, son de suma relevancia para justificar más adelante las actuaciones de las víctimas en la legítima defensa. En ese sentido la doctrina menciona que:

La psiquiatría ha identificado los trastornos derivados de la violencia en la forma de cuadros patológicos que describen como se alteran los rasgos del comportamiento en las víctimas del fenómeno. Los trastornos más frecuentes derivados de la violencia doméstica se han identificado como el estrés postraumático, el síndrome de mujer maltratada y la depresión. (Alberdi y Matas, 2002, p. 106)

En este apartado se analizará cada uno de ellos, con el fin de que al momento de discutir si se justifica o no la agresión por parte de la mujer víctima de violencia doméstica a su agresor, sean grandemente considerados estos trastornos como parte, en principio, de la voluntad de la mujer víctima por salir de ellos. Librándose de su agresor ya sea causándole una lesión (leve o grave) o ya sea la muerte misma.

1.4.2.1 Estrés postraumático

El estrés postraumático se define como “un conjunto de síntomas que se manifiestan en las personas que viven una experiencia traumática como testigos o como víctimas. Se trata de un daño que se presenta en la forma de miedo o terror incontrolado que se repite cada vez que algo recuerda la experiencia vivida” (Gómez y Ruiz, 2011, p. 5). La doctrina menciona que “no sólo desarrollará este trauma la mujer víctima, sino también los hijos que estén presentes y vean la violencia” (Alberdi y Matas, 2002, p. 106).

Varios autores mencionan que el estrés postraumático tiene tres síntomas que lo caracterizan: la reexperimentación del suceso, el intento de olvidarlo y la intranquilidad. La persona trata de evitar estímulos asociados al trauma; el individuo intenta evitar pensamientos, actividades o personas relacionadas con el trauma; Por último, el individuo también experimenta un aumento de la inquietud, en una forma que no existía antes del trauma: insomnio, irritabilidad, incapacidad de concentrarse,

hipervigilancia, sobresaltos exagerados (Alberdi y Matas, 2002). En ese mismo sentido Villavicencio y Sebastián (1999) mencionan que:

El trastorno de estrés postraumático no recoge la especificidad de los malos tratos en el ámbito familiar, pero puede aplicarse a los mismos. Una serie de estudios han utilizado este concepto y han profundizado en los rasgos peculiares que muestran las mujeres víctimas de maltrato. Se ha comprobado el alto nivel de incidencia del trastorno de estrés postraumático en numerosos estudios sobre mujeres maltratadas. Un estudio realizado en España desveló que el 61,56% de las mujeres en centros de acogida sufrían este trastorno [...]. (Citado por Alberdi y Matas, 2002, p. 110)

Se puede obviar el sector geográfico de la cifra citada anteriormente, ya que, al hacer una referencia psicológica, no depende tanto de factores legales u otros exclusivos del Ecuador, sino que se da en toda condición humana, que, además, es víctima de violencia de género (mujer). Se rescata de lo citado, que la gran mayoría de las víctimas de violencia doméstica sufren este trastorno y en ocasiones, esto puede generar actos que no se suscitarían en las condiciones normales de las mujeres.

1.4.2.2 Sentido de culpa

El sentido de culpa es otro factor que se puede encontrar en las mujeres víctimas de violencia doméstica. Los psiquiatras Dutton y Browning (1986) describen el mecanismo por el que los agresores neutralizan su propia culpa. El reducir las agresiones y la carencia de culpa por parte del atacante, se refleja en la víctima como sentimiento de culpa, realizando que, algunas veces la víctima justifique el mal actuar del atacante suponiendo que algo que ella hizo lo ocasionó y por esa razón es que el atacante no refleja culpa ni remordimiento alguno.

Por otra parte, un análisis psicológico que se realizó en 1989 mostró que las mujeres que convivían con su atacante tenían un elevado índice de autoinculpación, a diferencia de aquellas quienes se habían separado y huido del agresor culpabilizaban en gran medida al atacante (Andrews y Berwin, 1990).

Para los autores Alberdi y Matas (2002) el sentido de culpa “tiene su explicación en que las mujeres también interiorizan el código patriarcal, y se echan a sí mismas la culpa inducida por ideas patriarcales del tipo «si yo hubiera servido la cena a tiempo él no me hubiese agredido»” (p. 100), el sentido de culpa puede ser en extremo peligroso para la víctima según lo mencionado, se puede observar, a la víctima que empieza a creer que es ella la causante de las agresiones y por ende se puede dar el caso de que la víctima decida no hablar con alguien del tema o denunciar ante las autoridades competentes.

1.4.2.3 La depresión

En resumidas palabras de lo que mencionan Alberdi y Matas (2002) la violencia es muy eficaz para lograr los objetivos perseguidos por el agresor, que son básicamente limitar la libertad y capacidad de las víctimas para actuar a través del terror y causar depresión, al mismo tiempo que se reduce su capacidad de reacción debido a que presentan debilidad psíquica y deterioro de la personalidad. La intimidación que se causa en ella hace que pierda la confianza en sí misma y se convierta en una persona extremadamente complaciente con los deseos de los demás. La depresión incrementa la inseguridad, lo que ocasiona en ella la incapacidad para tomar decisiones por sí misma.

En ese mismo sentido se puede afirmar también que:

La violencia doméstica actúa como inhibidor de las relaciones sociales. Al aislar a la mujer de otras fuentes de refuerzo emocional positivo y apoyo social, un resultado muy frecuente es que ésta caiga en una depresión. Lo que en principio ha sido una influencia negativa de su pareja que la desprecia, critica y desvaloriza, acaba convirtiéndose con el tiempo en una desvalorización interior que permite que la relación se mantenga [...]. (Alberdi y Matas, 2002, p.108)

En una especificación psiquiátrica, la aparición de trastornos depresivos reduce todavía más la autoestima de la dama le muestra al abusador en un fino circuito de retroalimentación, previniendo u obstaculizando la toma de elecciones y ocasional mente fuera de sí misma (Vázquez, 1999).

1.4.2.4 El síndrome de la mujer maltratada

“Walker (1984) menciona que otra forma de identificar las consecuencias y los trastornos producidos por la violencia doméstica es el síndrome de la mujer maltratada, que identifica un conjunto de rasgos que son más comunes en mujeres que tienen esta experiencia” (citado por Alberdi y Matas, 2002, p. 110), la doctrina señala al respecto que:

El síndrome de la mujer maltratada aparece a raíz de estar expuesta a una relación de maltrato repetido intermitentemente. La víctima experimenta un complejo primario, caracterizado por síntomas traumáticos: ansiedad, hipervigilancia, reexperimentación del trauma, recuerdos recurrentes e intrusivos, embotamiento emocional. Su autoestima se deteriora tanto que puede desarrollar una indefensión aprendida, es decir, dar una respuesta autodestructiva a la violencia [...]. (Alberdi y Matas, 2002, p. 107)

En esta patología psiquiátrica, también se observa el peligro del sentimiento de culpa, pero se podría decir que, en un grado por mucho más elevado, ya que, pueden incluso en una segunda etapa (después del complejo primario mencionado anteriormente), llegar a guardar la esperanza de que su agresor cambie, acerca de esto se menciona que:

La víctima también suele tener un complejo secundario de síntomas, que se caracterizan por el autoengaño de idealizar al maltratador y tener fe en que dejará de agredirla. También puede incluirse aquí una reacción de rechazo o minimización del peligro que corre. Incluso puede llegar a suprimir su ira contra el agresor exculpando a éste de sus ataques [...]. (Alberdi y Matas, 2002, p. 107)

Se podría entender a modo de síntesis que, este síndrome viene a ser una suerte de círculo vicioso, en el que la víctima que experimente la violencia, en este caso doméstica, sufre una serie de daños psicológicos, para después al desarrollar la segunda fase del síndrome excluye al agresor de sus daños. Perdonándolo y pensando en que va a cambiar para luego volver otra vez al inicio y repetir una y varias veces el ciclo.

Ésta última patología para la doctrina es sumamente relevante debido a que:

Esta figura es de vital trascendencia en la explicación de la situación de peligro permanente, de gran importancia en el análisis de la legítima defensa en casos de mujeres maltratadas, especialmente en la legitimación del denominado peligro permanente, derivado precisamente de la naturaleza cíclica de esta violencia, y la conclusión de que estos episodios de estallidos de violencia frecuentemente vuelven. (Roa, 2012, p. 60)

En este punto del presente texto es necesario detenerse y terminar este primer apartado en el que se ha puesto en contexto a la violencia de género, con una breve síntesis de los elementos más importantes que, en todo momento se debe tomar en cuenta cuando se estudie a la legítima defensa más adelante, en la parte histórica se ha mencionado que en todo momento al referirse a violencia doméstica, se deberá entender a la mujer como víctima, ésta incluye a las mujeres con diferente orientación sexual, niñas, y mujeres de la tercera edad. Lo que se pretende dar a notar es el estado de vulnerabilidad que los roles sociales han impuesto a la mujer en todo momento de la historia hasta el día de hoy.

Otro elemento que se deberá considerar importante es que la violencia de género no es lo mismo que la violencia doméstica, sin embargo, cuando se hable de violencia de género se habla de violencia doméstica, debido a que la relación es de género- especie por ende la violencia doméstica es parte de la violencia de género, pero no viceversa.

De la misma forma, para finalizar este primer apartado dedicado a la violencia de género y doméstica; se debe entender que las consecuencias que las víctimas de violencia en general experimentan, son sumamente perjudiciales tanto física como psicológicamente para la mujer, en ese sentido, al referirse a la mujer maltratada se está refiriendo a la mujer que experimenta la patología explicada anteriormente. Por ende, ella no puede actuar como el resto lo haría, esto en materia penal se llama juicio de reproche, es decir, al hacer un juicio de reproche a la mujer maltratada no se le puede exigir el comportamiento del ciudadano o ciudadana promedio.

Finalmente, al establecer que la mujer maltratada no puede actuar como cualquier persona víctima de algún otro tipo de violencia, no se la debe ni se la puede entender con una perspectiva de justicia ordinaria, sino que, en toda la investigación se deberá considerar a la mujer que se enfrenta a la justicia con perspectiva de género.

CAPÍTULO II

LEGÍTIMA DEFENSA Y LEGÍTIMA DEFENSA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

2.1 La legítima defensa como causa de exclusión de la antijuridicidad

El Artículo 18 del Código Orgánico Integral Penal, define que “Infracción penal.- Es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código”. (COIP, Art.18, 2016) es necesario comprender esta definición de una forma gráfica ya que si correspondiese graficar el concepto de delito se debería hacer como un sistema de filtros (Zaffaroni, 2006, p.327) esto porque si no se ha comprobado la existencia de la conducta, típica, antijurídica y culpable, el delito no llega a perfeccionarse.

Al no perfeccionarse el delito, no habría alguna sanción, esto obedece al axioma del garantismo penal. *Nulla poena sine crimine*, no hay pena sin crimen, en el presente apartado se va a estudiar la conducta antijurídica, donde muere el delito cuando existe una eximente de la antijuridicidad de una conducta.

La antijuridicidad la podemos comprender desde dos enfoques: i) antijuridicidad formal; ii) antijuridicidad material, “una acción es formalmente antijurídica como contravención a una norma Estatal, un mandato o a una prohibición de orden jurídico, en tanto que materialmente antijurídica, antisocial o también asocial, es la acción considerada como conducta socialmente dañosa” (Zaffaroni, 2002), por lo tanto, lo antijurídico será todo lo que va en contra del derecho o de lo justo, de allí que al delito se lo conoce también como un injusto penal.

Como el derecho pretende ser un orden de paz, lógicamente primero está la regla general de lo justo y luego la excepción de lo injusto. A lo justo o jurídico se le contraponen lo injusto o antijurídico. (Salazar, 2007, p.559)

Un delito, en términos de justicia, es cuando un acto atenta a un bien jurídicamente protegido, un bien jurídicamente protegido es: “todo valor normativamente evaluado y estimado como digno, merecedor y necesitado de la máxima protección jurídica” (Polaino, 2019). Entiéndase el mismo como vida, libertad, o cualquier otro. Al ir en contra de un bien jurídico, el actuar es antijurídico por lo tanto es injusto y debe ser sancionado, sin embargo, la doctrina reconoce circunstancias que excluyen la antijuridicidad de un actuar. Explica el jurista argentino Raúl Zaffaroni que:

En estos casos, cuando la acción típica está amparada por una causa de justificación, en razón del propio principio de reserva, la negación de la negación (el permiso niega la prohibición) es la afirmación (del derecho que se ejerce). Esto no significa que la norma coloca una prohibición que el precepto destruye, sino que la antijuridicidad de la acción típica es una síntesis de la presencia de la norma con la ausencia de precepto permisivo, en tanto que la justificación de la acción típica es la síntesis de la norma con la presencia de dicho precepto. (Zaffaroni, 2006, p. 493)

A esta explicación que proporciona el jurista, se la conoce como la negación de la negación, que en resumidas palabras es la negación de que existe un actuar negativo (ANTI JURIDICO), por ello el acto se constituye positivo (JURIDICO), en términos jurídicos, se puede entender que, al negar la antijuridicidad del acto, se torna jurídico, es decir mandado o permitido por la ley, por ello no puede ser sancionado.

El Código Orgánico Integral Penal en su Artículo. 30 reconoce, cuatro causas excluyentes de la antijuridicidad, estas son: i) Estado de necesidad, ii) legítima defensa, iii) actuar en el cumplimiento de una orden legítima y expresa y iv) actuar en deber legal; para la presente investigación únicamente se abordará la Legítima Defensa, ya que es la

única institución del derecho penal excluyente de la antijuridicidad que enmarca el actuar de la violencia doméstica y en general la violencia de género.

2.1.1 El origen de la legítima defensa

La legítima defensa, de acuerdo con el criterio de diversos autores se puede encontrar que tuvo origen en las más antiguas civilizaciones:

En la antigüedad, en los Códigos de la India, Grecia y Roma existió el derecho de defender la vida y el honor, aún la tranquilidad, contra los ladrones nocturnos y los diurnos que emplearan violencia; entre los hermanos, tenía un carácter muy particular, pues se reconocían el derecho de venganza ejercido de manera inmediata y anticipada por la víctima de la agresión; así mismo, se reconocía el derecho de matar, por privación de la paz para el violador del domicilio. (Molina, 2016, p.29)

En el mismo sentido, otro académico menciona que:

Podemos encontrar también a la Legítima Defensa en la Biblia, en el libro de Éxodo al momento en el que Moisés defiende a una persona hebrea de su jefe o capataz quien estaba golpeándole aprovechándose de su porte y fuerza maltrataba a una persona que era pequeña y débil por su edad ya que él tenía 60 años y quien lo golpeaba era una persona de 30, se podría concluir que la Legítima Defensa se ha considerado muchas veces más que como un derecho un deber de las personas.

La Legítima Defensa ha sido reconocida en el mundo occidental, empezando por la conocida ley del Talión que decía ojo por ojo y diente por diente, esta ley se dio en la antigua Mesopotamia, y se conoció como una forma de defensa privada en contra de una agresión de una persona. (Rúales, 2019, p. 13)

La legítima defensa se podría decir que tiene un origen natural, el cual no solo es un derecho de cada miembro de la especie humana, sino que, además es una condición del mismo. Defenderse es un instinto natural de preservación y más allá de ello es un deber moral de quien tiene la obligación del cuidado así lo explica el Papa Juan Pablo II quien sostenía que:

La legítima defensa puede ser no solamente un derecho, sino un deber grave, para el que es responsable de la vida de otro. La defensa del bien común exige colocar al agresor en la situación de no poder causar perjuicio (Sic.). Por este motivo, los que tienen autoridad legítima tienen también el derecho de rechazar, incluso con el uso de las armas, a los agresores de la sociedad civil confiada a su responsabilidad (cc. 2265). (Citado por: Hurtado, Zambrano. 2021, p.46)

2.1.2 Definición de la legítima defensa

Soler (1987) menciona que se trata de la reacción necesaria contra una agresión injusta, actual y no provocada. Y agrega más adelante que si esa reacción llega a constituir una lesión en la persona o bienes del agresor, esa lesión, aunque encuadrable en un tipo delictivo, siendo necesaria, no es ilícita, pues la legítima defensa actúa como una causa objetiva de justificación, que excluye la antijuridicidad de una conducta típica, tornándola lícita.

Jiménez de Asúa (1952) define a la legítima defensa como “repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla” (p. 26).

Fontan Balestra (1998) la define como “la reacción necesaria para evitar la lesión ilegítima, no provocada, de un bien jurídico, actual o inminentemente amenazado por la acción de un ser humano” (p. 280).

Se debe recordar que la legítima defensa además se subdivide en dos: i) la legítima defensa propia, ii) legítima defensa de un tercero. De la primera como su nombre lo dice es cuando se efectúa la acción defensiva para salvaguardar un derecho propio de quien la emplea; en cuanto a la legítima defensa de un tercero, se entiende que es cuando la acción defensiva se da para salvaguardar los derechos de alguien más.

Para este trabajo de disertación únicamente se tendrá en cuenta, la legítima defensa propia, como se explicó en el capítulo anterior del presente texto, la violencia doméstica hace referencia al hombre; como sujeto activo y a la mujer; como sujeto pasivo y no involucra un tercer sujeto, ya que de haberlo como podría ser un niño, niña y/o adolescente se estaría considerando otro tipo de violencia, como es la violencia

intrafamiliar y eso involucra otro análisis de un sistema de justicia especializado, distinto al que involucra temas de violencia de género.

2.2. Requisitos de la legítima defensa

Cuando se estudia la legítima defensa en la dogmática penal, ésta únicamente se puede configurar cumpliendo los requisitos legales que el desarrollo de la legítima defensa como institución justificante a impuesto para quien actúa en defensa de sus derechos.

Es justo mencionar que según Gustin (2017) la legítima defensa es una institución que presenta ciertas dificultades prácticas al momento de su aplicación. Si bien la normativa describe tres requisitos para su operatividad, lo cierto es que los límites no están expresamente conceptualizados, transformándose en definiciones poco exactas. Esto genera problemas de interpretación al momento de calificar la punibilidad del hecho.

El Código Integral Penal Ecuatoriano, en su art. 33, indica que para que exista legítima defensa es necesario cumplir con tres requisitos, como son: a) agresión actual e ilegítima, b) necesidad racional de la defensa y c) falta de provocación suficiente por parte quien actúa en defensa del derecho. (Gustin, 2017, p.10)

Estos requisitos, como se ha mencionado, configuran la legítima defensa, por ese motivo, es necesario el cumplimiento y el análisis de todos y cada uno de los requisitos sucesivamente, es decir, se deben cumplir todos en ese orden y no solo uno o dos de ellos.

2.2.1. Agresión actual e ilegítima

En el actuar humano, se pueden dar un número infinito de circunstancias. Para resumirlas y entenderlas en forma general, el Derecho Penal ha resumido en dos circunstancias en las que se puede producir una agresión, estas son: por acción o por omisión.

La acción, por un lado, “[...] supone, entonces, una manifestación de voluntad y por manifestación se entiende toda forma de expresión, exteriorización hecha por medio de la palabra o de acciones” (Von Liszt, 1994, p. 134).

En ese sentido el actuar al ser exteriorizado por una persona y al ser este relevante para el estudio de lo jurídico, supone la modificación del mundo exterior o el daño a un bien jurídico protegido (Welzel, 1976).

Por otro lado, sucede lo mismo con la omisión, para autores como Von Liszt (1994) “[...] consiste en no impedir, voluntariamente, un resultado” (citado por Villacreses 2017). Es decir, la omisión surte una agresión, cuando ésta no impide al acto.

Hay agresión por omisión cuando un sujeto que puede prestar auxilio no lo presta, como el que, hallando a un herido de muerte a la vera de la ruta, se niega a transportarlo en su automóvil a un centro médico para que puedan atenderlo. La conducta del tercero o del propio herido que amenaza con un arma al que se niega a la conducta debida, está justificada por legítima defensa. (Soler, 1987, p.239)

La conducta de omisión o la acción debe ser agresiva, “la voz agresión indica la necesidad de una dirección de la voluntad hacia la producción de una lesión.” (Zaffaroni, 2002, p. 619), la agresión también debe ser actual, sobre la actualidad de la agresión hay distintas posturas ya que este factor llega a ser en gran parte subjetivo, por el hecho de depender del tipo de agresión, en forma de ejemplo: no es lo mismo una agresión a la propiedad privada en un asalto a mano armada, como en un robo de domicilio, en el primer caso por el hecho mismo de ser más fácil exceder al cumplimiento del ilícito será más rápido.

Mientras que la temporalidad del segundo caso durara más en el tiempo, demanda más esfuerzo por parte del infractor, como estudiar previamente el movimiento y comportamiento de las personas que viven allí, forzar entradas, extraer los objetos del lugar. Toda esta acumulación de actos llevados a cabo configura el actuar delictivo que probablemente durará mucho tiempo.

Lo que pone en tela de duda ¿cuál sería el momento adecuado de defenderse? sin embargo, Gustin 2017 responde la cuestión y menciona que “El derecho de defensa comienza con la agresión y concluye con ella. Debe haber unidad de acto entre agresión ilegítima y defensa. Ésta debe ser consecuencia inmediata de aquélla” (p, 37)

Otro tema inconcluso en la obsoleta forma de ver la legítima defensa, es la inobservancia por distinguir dentro del factor temporal de la legítima defensa lo que es la actualidad de la agresión y la inminencia.

Es adecuado para el tema de investigación analizar a la inminencia, este elemento es fácil de detectar, así lo explican juristas como Zaffaroni, Alagia y Slokar que sostienen que “la agresión es “inminente” cuando es susceptible de percibirse como amenaza manifiesta, dependiendo su realización sólo de la voluntad del agresor.” (Citado por Gustin 2017)

La ilegitimidad de la agresión exige que se reúna tres condiciones; debe ser conducta humana (debe ser un acto), agresiva (dirigido a producir una lesión) y antijurídica (debe ir en contra de lo legal) (Zaffaroni, 2002), la actuación ilegítima es sinónima de la antijurídica. “Es ilegítima toda acción emprendida sin derecho” (Soler, 1987, p.240).

No es viable la legítima defensa, si el actuar del sujeto está impuesta en virtud de una obligación legal, salvo si se trata de la ejecución de órdenes ilegítimas, o cuando implica el ejercicio legítimo de un derecho (Gustin, 2017). “Faltará la antijuridicidad de la agresión cuando el agresor esté amparado por una causa de justificación; pues entonces la agresión no supone ni desvalor de acción ni de resultado” (Roxin, 1997, p. 615)

2.2.2. Necesidad racional del medio empleado

Para que se configure la legítima defensa, se requiere demostrar que ésta sea racionalmente una necesidad, que es “conditio sine qua non de la defensa”, sin ésta, no puede hablarse de legítima defensa, ni siquiera, se puede decir que ésta ha sido excesiva por el simple hecho de que, si no es racional no se puede llamar defensa (Gustin, 2017). “Así como no hay defensa legítima sin agresión ilegítima, no habrá legítima defensa sin necesidad” (Jiménez de Asúa, 1952, p. 213).

La defensa no es necesaria cuando, quien es víctima de la actual agresión dispone de otro medio, a lo mejor, menos lesivo, y le es exigible la ejecución de esta en lugar de la conducta que se podría volver excesiva (Zaffaroni, 2002). Así, no actúa en legítima defensa quien pudiendo repeler una agresión retirándose del lugar o huyendo responde con un disparo de arma de fuego, por ejemplo, la necesidad no induce a creer que el actuar es sinónimo de imposibilidad de usar otros medios, sino a la necesidad de usar otros medios, cuando estos fueran eficaces. (Jiménez de Asúa, 1952)

2.2.3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en su defensa

En lo general este requisito para configurar la legítima defensa se explica solo. Por ello, solo se debe entender que “DerechoEcuador.com (2015) sostiene que para que exista legítima defensa debe haber provocación suficiente del agresor y el defensor de su derecho no haya provocado la agresión” (Citado por Rúaless, 2019, p. 16).

En ese sentido se puede entender este requisito bajo el principio general del derecho “Nemo auditur propriam turpitudinem allegans” que, es usado con frecuencia en el derecho civil, sirve perfectamente para explicar la falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende, como sería el caso del amante que provocando al marido, lo mata cuando éste los descubre en el acto, lo que implicaría sacarlo del camino de una

forma que, probablemente fue premeditada y con ese mismo dolo adoptó el papel de víctima, para después convertirse en el verdugo.

Lo que se pretende con este requisito es, evitar al que se defiende, use la figura de la legítima defensa, para ser exculpado por un acto cometido con dolo en cualquier grado, dejando de lado la eventualidad de la agresión y por el contrario provocando ser agredido para después beneficiarse de ello y convertirse en el victimario.

2.2.4. Legítima defensa en el contexto de violencia doméstica

Si se estudia detenidamente la violencia de género, en específico la violencia doméstica, también se analiza a la legítima defensa, como institución del derecho penal y ahora, corresponde ya contrastar a la legítima defensa, desde la óptica de la violencia doméstica, para entenderla, ya no como una institución pura y antigua del derecho penal, sino, que se debe entender también, con una nueva perspectiva como es la óptica de género, permitiendo expandir los alcances que tiene la legítima defensa.

Se mencionó en el apartado 1.2.1 el concepto de la legítima defensa, basándonos en el concepto proporcionado por Balestra (1998), se debe entender que, la reacción necesaria para evitar la lesión ilegítima, no provocada, de un bien jurídico, actual o inminentemente amenazado es una condición que ampara a cualquier persona, pues se dice también que la legítima defensa es en muchas ocasiones el reflejo de quien es agredido y que, además, no está obligado a soportarla.

En el mismo sentido la mujer víctima de violencia doméstica experimenta entre las infinitas formas de agredir; física, sexual, emocional o psicológicamente una lesión a sus derechos, siendo estos bienes jurídicamente protegidos por el Derecho Penal, en ese sentido, no se puede exigir ni obligar a la mujer a soportar agresiones ilegítimas que incluso pueden poner en eminente peligro su propia vida.

Para el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Pará (en adelante MESECVI) es altamente notorio y llamativo ver casos en los que las mujeres víctimas de violencia doméstica deciden terminar con estas agresiones lesionando o matando a sus agresores, y menciona también, que es igualmente alarmante ver como ellas no pueden exceder a una justicia especializada en temas de violencia de género.

Así mismo el MESECVI (2018) señala que la falta de acceso de las mujeres a una justicia especializada con enfoque en violencia de género “ha causado que muchas de estas mujeres sean procesadas penalmente por el delito de homicidio o de lesiones en sus múltiples tipos, a pesar de haber actuado en defensa de sus propias vidas” (p.4), ahora para determinar la veracidad del actuar en legítima defensa es necesario, ver si los requisitos de la exclusión de la antijuridicidad se pueden observar con la óptica de la legítima defensa para ello, se deberá analizar cada uno de los requisitos mencionados anteriormente en el apartado 1.2.2 a la luz de la violencia doméstica.

2.2.5. Agresión actual e ilegítima desde la violencia doméstica

Se enfatiza el estudio detenido en la actualidad de la agresión en el contexto de la violencia de género, en este apartado y en la presente investigación es el tema a discutir, pues resulta que varios autores como Zaffaroni, Welzel y Roxin concuerdan en que, si la agresión no es actual no se podría llamar defensa, pues agregan que, en contextos que no son los de la violencia doméstica, ese actuar también ilegítimo se puede llamar venganza (Jiménez de Asúa, 1952).

Como sería el caso de una persona que resulta víctima de un robo con arma blanca y espera a llegar a su casa para tomar su arma de fuego y salir en busca del agresor, para

así tener ventaja en su mal llamada defensa, por el contrario, en el contexto de la violencia doméstica se debe considerar que:

La inminencia permanente de la agresión en contextos de violencia contra las mujeres se caracteriza por dos elementos. En primer lugar, existe continuidad de la violencia ya que la conducta del agresor en situación de convivencia puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia; consecuentemente, la mujer víctima tiene temor, preocupación y tensión “constantes” lo que causa que continuamente espere una agresión. (MESECVI, 2018, p. 8)

Por lo tanto, “El CEVI considera que debido a que ésta es una situación especial de continuidad de violencia, el requisito de la inminencia debe ser comprendido más allá del momento exacto de la agresión ilegítima” (MESECVI, 2018, p.8), lo mencionado concuerda con lo explicado en el capítulo anterior cuando se explicaba del síndrome de la mujer maltratada, en los casos de violencia doméstica es importante considerar que la víctima se encuentra bajo patologías psicológicas, como es el ya mencionado síndrome de la mujer maltratada, estrés postraumático, entre otros, pues ella no sabe en qué momento la agresión va a ocurrir de nuevo o en qué momento el agresor terminara con su vida.

Debido a los fuertes maltratos que sufren las víctimas de violencia doméstica que incluso pueden llegar a ser consideradas víctimas de tortura, por la brutalidad del maltrato que viven e incluso por los tratos crueles y degradantes que reciben por parte del sujeto activo, a quien ellas, guardan en algunos casos apego emocional y que no pueden distinguir la peligrosidad de su entorno debido a que las víctimas de violencia no la distinguen y pueden llegar incluso a pensar que ellas lo provocan y lo merecen, esto por su denigrada autoestima, lo que las pone en constante riesgo y en eminente peligro.

En cuanto a la ilegitimidad de acción u omisión violenta en contra de la mujer, se debe considerar que, dentro del contexto de violencia doméstica no cabe ningún tipo de agresión legítima por ningún motivo por cuanto, toda acción violenta en contextos de

violencia de género es considerada ilegítima (MESECVI, 2018). Pues no cabe consentir un acto violento que lesiona un bien jurídico protegido dentro del núcleo familiar o dentro de una relación afectiva.

2.2.6. Necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión producida en el contexto de violencia doméstica

La necesidad racional del medio empleado viene a ser una suerte de lo que sería la proporcionalidad, por ello el MESCEVI (2018) sostiene que, “en los casos en los que mujeres víctimas de violencia argumenten legítima defensa, los tribunales deben asumir la perspectiva de género en su análisis de las alternativas con las que contaban las mujeres.” (p.10)

Se mencionó en el numeral 1.2.2.2 del presente texto que, “La defensa no es necesaria cuando quien es víctima de la actual agresión dispone de otro medio, a lo mejor, menos lesiva, y le es exigible la ejecución de la misma en lugar de la conducta que se podría volver excesiva (Zaffaroni, 2002). Así no actúa en legítima defensa quien pudiendo repeler una agresión retirándose del lugar o huyendo responde con un disparo de arma de fuego”.

En la presente investigación, no es válido este argumento por el hecho de que, en el contexto de violencia de género y desde la visión de la violencia doméstica nadie está obligado a dejar su propio hogar y menos cuando éste genera vínculos con la víctima, se entiende lo mencionado como el síndrome de la mujer maltratada, siendo ésta una patología psiquiátrica la cual ya se estudió a breves rasgos y se mencionaba que impide a la mujer huir del lugar, por el hecho de que la víctima abriga la esperanza de que el agresor cambie y el afecto que siente ella alimenta esa esperanza impidiéndola alejarse del agresor.

2.2.7. Requisito de falta de provocación en el contexto de la violencia doméstica

El MESECVI ha encontrado que:

El requisito de falta de provocación ha sido utilizado de forma errónea. Comúnmente se cree, por ejemplo, ante denuncias de violencia sexual, que la mujer la provocó. Así las cosas, los estereotipos de género causan que se insinúe que la mujer consintió lo que le pasó, —o, cuanto menos, generó que la agredieran—, bien sea por andar sola, por andar de noche, por su comportamiento, por su forma de vestir, entre otras cosas. Como parte de los estereotipos de género, se incorpora la concepción de las mujeres como objetos o propiedades que se encuentran bajo el control de los hombres, haciendo que se entienda como válida la violencia contra las mismas, incluyendo la intrafamiliar. (MESECVI, 2018, p. 14,15)

En el mismo sentido el MESECVI enfatiza que:

La legítima defensa supone una reacción a una agresión ilegítima que ponga en riesgo un bien jurídico protegido, como son la vida y la integridad personal. Sostener que es el comportamiento de la mujer el que origina la agresión ilegítima desnaturaliza la legítima defensa y refuerza estereotipos negativos de género. (MESECVI, 2018, p.15).

Por ninguna circunstancia se puede exigir ni obligar a la mujer a soportar agresiones ilegítimas que incluso pueden poner en peligro su propia vida.

Es necesario, que, en todo momento procesal o extraprocesal, donde se atiende a la mujer maltratada, los operadores de justicia que realicen la atención observen estos casos como especiales, dentro del marco de la justicia especializada para la mujer, observando y cuidando el cumplimiento de sus derechos procesales vistos con una óptica de género.

CAPITULO III

CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE APLICACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA EN EL CONTEXTO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

3.1 Importancia del sistema de justicia especializada para la correcta aplicación de la legítima defensa en casos de violencia doméstica

Durante el primer y segundo capítulo se ha visibilizado la importancia de que los casos de mujeres que se defienden de sus agresores en contextos de violencia doméstica sean tratados con una perspectiva de género, se ha podido concluir que la legítima defensa en contextos de violencia doméstica, únicamente puede ser entendida desde la aplicación del enfoque correcto. Esto se debe a que, un enfoque ordinario o demasiado conservador del derecho penal terminaría por no superar los requisitos de la legítima defensa establecidos en la ley, producto de ello, se terminaría sancionando a la mujer víctima que se convierte en victimaria, lo que supondría su criminalización y, por ende, violaciones a los derechos de la mujer.

El Ecuador, para garantizar la protección integral y la erradicación de la violencia en contra de las mujeres, promulgó la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, Publicada en el suplemento del registro oficial No. 175, del 5 de febrero del 2018, para que este cuerpo normativo se efectivice, se crea el Sistema Nacional Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, el cual se orienta bajo el enfoque de género como un parámetro principal que debe ser implementado de manera transversal en el Estado para brindar atención y protección adecuada a las mujeres. En relación a lo mencionado, en el artículo 13 del mencionado cuerpo normativo se define a este Sistema como:

[...] el conjunto organizado y articulado de instituciones, normas, políticas, planes, programas, mecanismos y actividades orientados a prevenir y a erradicar la violencia contra las mujeres, a través de la prevención, acción, protección y reparación integral de los derechos de las víctimas [...]. (Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018, art.13)

Además, es menester precisar que este Sistema Nacional se rige bajo los principios: de no criminalización a la mujer, no revictimización, confidencialidad, gratuidad, oportunidad y celeridad, y territorialidad del sistema (Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018, art. 13, 15)

En el artículo 22 se determina que el Sistema Nacional Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres está integrado por trece entidades del Estado nacionales y locales, las cuales son:

El ente rector de justicia y derechos humanos; el ente rector de educación; el ente rector de educación superior; el ente rector de salud; el ente rector de seguridad ciudadana y orden público; el ente rector de trabajo; el ente rector de inclusión económica y social; los consejos nacionales para la igualdad; consejo de regulación y desarrollo de la información y comunicación; el instituto nacional de estadísticas y censos; el servicio integrado de seguridad ECU 911; el consejo de la judicatura; la fiscalía general del estado; la defensoría pública; la defensoría del pueblo; y un representante elegido por la asamblea de cada órgano asociativo de los gobiernos autónomos descentralizados. (Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018, art. 22)

De las entidades anteriormente citadas las que interesan a la presente investigación son aquellas que conforman el sistema de justicia. Por lo que, en virtud de lo manifestado se deja de lado el sistema nacional y se enfoca con, especial atención, en el sistema de justicia, mismo que está obligado a combatir y erradicar la violencia contra la mujer, implementando y fortaleciendo las unidades judiciales especializadas.

3.1.1 Marco jurídico del sistema de justicia especializada en violencia de género

Los instrumentos internacionales firmados y ratificados por el Ecuador, que establecen las obligaciones de combatir la violencia en contra de la mujer, así como también de implantar sistemas de justicia especializados en violencia contra la mujer, con la finalidad de otorgar un mejor y eficaz acceso a la justicia y una atención integral a mujeres víctimas de violencia doméstica, son:

- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer “Convención Belém do Pará”, suscrita por Ecuador el 09 de junio de 1994, ratificada el 30 de junio de 1995 y publicada en el Primer Suplemento del Registro Oficial No.153, del 25 de noviembre del 2005.
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), suscrita por Ecuador el 17 de julio de 1980, ratificada el 27 de octubre de 1981 y publicada en el Primer Suplemento del Registro Oficial No. 153, del 25de noviembre del 2005.
- Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 15 de septiembre de 1995 en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer realizada en Beijing.
- Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, suscrita por Ecuador el 22 de noviembre de 1969, ratificada el 28 de diciembre de 1977, publicada en el Registro Oficial No.801 del 6 de agosto de 1984.

El Ecuador, acogiendo lo dispuesto por la normativa internacional emitida para el tema de la prevención y erradicación de la violencia en contra de las mujeres, ha adecuado su ordenamiento jurídico para la implementación de un Sistema de Justicia Especializado en violencia de género, con la finalidad de que se cambie el enfoque y el modelo de

justicia y que éste permita visibilizar a la mujer víctima de violencia de género de una forma integral. Lo mencionado se encuentra detallado en los siguientes cuerpos normativos ecuatorianos:

Constitución de la República del Ecuador (2008). - La Constitución del 2008 es el primer cuerpo normativo del ordenamiento jurídico ecuatoriano en reconocer a la violencia de género como un problema de salud pública, eliminando la idea de que la violencia doméstica es únicamente competencia del sector privado (el hogar), de la misma forma reconoce a la mujer víctima de violencia doméstica o maltrato sexual como una persona o grupo de atención prioritaria.

También, se crea en la misma, mecanismos especializados que deben ser aplicados por el Estado para crear un sistema de justicia especializada para casos de violencia doméstica o sexual, los que se deberán tratar con un enfoque de género y derechos humanos. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 35, 65, 66.b, 70.)

Código Orgánico Integral Penal (2014). - El Código Orgánico Integral Penal ostenta un carácter netamente punitivo, es decir establece una serie de bienes jurídicos que deben ser protegidos y las sanciones para quienes los lesionen, esto atendiendo a los principios de legalidad y taxatividad.

En el COIP se determinan los injustos penales en contra de la mujer en dos simples párrafos, en el primero se contemplan los delitos en contra de la mujer y los miembros del núcleo familiar y en el segundo las contravenciones. (COIP, 2014, art. 155, 156, 157, 158, 159). Esto representa un esfuerzo por endurecer el sistema sancionador y de esa manera combatir y erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas.

Sin embargo, en su parte procesal es donde más se puede percibir su compromiso por combatir la violencia en contra de la mujer, implantando procedimientos tanto procesales como extraprocesales que, serán realizados por fiscales y demás operadores de justicia especializados en la materia de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.

Por otro lado, se establece una serie de garantías especiales para las mujeres víctimas de violencia, como, por ejemplo: a pedir que las pruebas periciales sean realizados por una persona del mismo sexo, además que se evidencia un sistema de protección integral al existir disposiciones que permiten ver la importancia de frenar el abuso de forma radical e inmediata como aquella que permiten allanar una morada sin orden de allanamiento cuando una mujer o miembro del núcleo familiar corra peligro. (COIP, 2014, art.443.4, 465.4, 476.9, 480.6).

Lo antes mencionado es producto de una transformación en el sistema de justicia y es relevante recalcar el carácter integral, sensible y diferenciador que tiene el COIP en su texto legal al referirse a una mujer víctima de violencia de género, muestra de ello está en su disposición del artículo 570, mismo que hace referencia a la justicia especializada y dispone que:

En la sustanciación y juzgamiento, cuando el procedimiento lo permita, las causas de delitos de femicidio, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y aquellos que atenten contra la integridad sexual y reproductiva, se aplicarán las siguientes reglas: 1. Son competentes las y los jueces especializados en violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y en el caso de las secciones territoriales que no cuenten con unidades especializadas, la competencia corresponde a los jueces y juezas de garantías penales; 2. Intervienen fiscales, defensoras y defensores públicos especializados. (COIP, 2014, art. 570)

3.1.1.1 El Código Orgánico de la Función Judicial (2009)

Es la norma que, por excelencia, se encarga de la estructura de la función judicial, es decir que, del presente Código emanan las competencias, atribuciones y deberes de los órganos jurisdiccionales, así como también de los órganos auxiliares y autónomos establecidos por la constitución y por la ley.

En el citado texto normativo se dispone la creación de un sistema de justicia especializado el cual debe garantizar el pleno acceso a la justicia, así como la asistencia integral e interinstitucional a la víctima reuniendo de una forma estructural los elementos de una justicia especializada, los cuales son:

- Creación de juzgados especializados en violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar (Artículo 232).
- Operadores de justicia especializados adecuados que tengan conocimiento y preparación en materia de violencia contra la mujer (Artículo 134 inciso 5).
- Además, dispone que, serán los jueces de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, jueces de contravenciones y jueces de familia, mujer, niñez y adolescencia, en ese orden y grado de prelación, quienes conozcan y resuelvan los casos de violencia de género. Prohibiendo a los jueces de paz conocer y resolver casos de violencia de género (Artículos 232, 234.3 y 235.3).

3.1.1.2 Ley Orgánica Integral para la Prevención y Erradicación Contra la Violencia a la Mujer y la Familia (2018)

Por último, la presente norma desarrolla a lo largo de su texto una serie de obligaciones que debe adoptar el Estado con la finalidad de combatir la violencia de género en todas sus formas y garantizar los derechos humanos de las mujeres, obligando

al Estado a crear un sistema de justicia especializada en violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.

De igual manera, el texto legal reconoce a las mujeres y personas de diferente identidad sexual como miembros de un grupo de población con características especiales, las cuales deben ser protegidas tomando todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de control para cumplir la presente ley y garantizar los derechos constitucionales. (Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018, art.1, 5, 7.c)

Así mismo, establece la obligación del Estado por dar una atención integral y especializada, y se refuerza esta obligación mencionando que la atención a las víctimas de violencia de género estará a cargo de profesionales especializados y específicamente capacitados en la materia. También prohíbe la criminalización y revictimización de las mujeres víctimas de violencia. (Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018, art 7.d, 7.g)

Finalmente, el artículo 15 de la presente norma, hace alusión a la implementación de políticas públicas para la prevención de la violencia de género y en su numeral primero obliga al Estado a implementar las recomendaciones de los mecanismos internacionales, en materia de derechos humanos de la mujer (Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018).

3.1.2 Enfoques y de un sistema de justicia especializado en violencia de género

De acuerdo con el artículo 7 de la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, los enfoques que se deben seguir al aplicar esta ley son:

3.1.2.1 Enfoque de género

Permite comprender la construcción social y cultural de roles entre hombres y mujeres, que históricamente han sido fuente de inequidad, violencia y vulneración de derechos, y que deben ser modificados a favor de roles y prácticas sociales que garanticen

la plena igualdad de oportunidades entre personas diversas y de una vida libre de violencia.

3.1.2.2 Enfoque de derechos humanos

Determina como objetivo y resultado, el reconocimiento, el respeto irrestricto y la realización plena de los derechos humanos de todas las personas, incluidos el derecho a la integridad y a una vida libre de violencia.

3.1.2.3 Enfoque de interculturalidad

Reconoce la existencia de las distintas comunidades, pueblos y nacionalidades que integran el Estado, respetando todas aquellas expresiones en los diversos contextos culturales. Bajo este enfoque no se aceptan prácticas discriminatorias que favorezcan la violencia.

3.1.2.4 Enfoque intergeneracional

Reconoce la existencia de necesidades y derechos específicos en cada etapa de la vida, niñez, adolescencia, madurez y adultez; y, establece la prioridad de identificar y tratar las vulnerabilidades en dichas etapas de la vida.

3.1.2.5 Enfoque de integralidad

Considera que la violencia contra las mujeres: niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores es estructural y multicausal, y está presente en todos los ámbitos de la vida, por lo tanto, las intervenciones deben realizarse en todos los espacios en las que las mujeres se desarrollen.

3.1.2.6 Enfoque de interseccionalidad

Identifica y valora las condiciones sociales, económicas, políticas, culturales, religiosas, étnicas, geográficas, físicas y otras que son parte simultánea de la identidad

individual y comunitaria de las mujeres; y adecúa a estas realidades las acciones, servicios y políticas públicas destinadas para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y la atención, protección y restitución de derechos de la víctima.

Los enfoques mencionados deben ser utilizados para la construcción y efectiva aplicación de la referida Ley y del Sistema Nacional Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, para que se cumpla a cabalidad con los instrumentos internacionales en la materia y se pueda garantizar a las mujeres ámbitos libres de violencia y discriminación, especialmente a nivel judicial en el cual muchas de éstas sufren graves vulneraciones a sus derechos.

3.1.3 La falta de aplicación de la justicia especializada en materia de violencia en contra de la mujer y miembros del núcleo familiar

Se ha establecido que en Ecuador existe un Sistema de Justicia Especializado en violencia contra las mujeres; por lo que, es necesario plantear sí éste realmente se está aplicando en la realidad, ya que si bien en el ordenamiento jurídico se pone a disposición de las mujeres víctimas de violencia de género un sistema especializado, que atenderá sus necesidades de forma individual, especializada e integral, éste en la realidad no se aplica. Lo mencionado será comprobado por medio del análisis dos resoluciones judiciales muy particulares, que han sido controversiales ya que la presente considera errónea la aplicación del enfoque de género.

3.2. Análisis de la sentencia de Casación del caso No. 1051-2013, emitida por la Corte Nacional de Justicia sala especializada de lo penal, penal militar, penal policial y tránsito

3.2.1. Síntesis del proceso

Los hechos del caso tuvieron lugar el 15 de octubre del 2012, cuando Segundo G. subteniente de policía en servicio activo, acude a su casa con el hermano de la señora Piedad R., quien era su cónyuge, y empiezan a libar, tiempo durante el cual hermano de Piedad R. se queda dormido y Segundo G. comienza a discutir con Piedad R. manifestándole sus sentimientos por otra persona y que se marcharía con sus hijos, denigrándola y alegando que ella jamás podría cuidar bien de ellos por sí sola. Posteriormente le pide a Piedad R. que compre cigarrillos y ella por los maltratos verbales recibidos previamente se niega, luego de la negativa, el señor se dispone a salir por los cigarrillos descuidando su arma de dotación dada por la institución policial en la que trabajaba, momento en el cual Piedad R. encuentra el arma de dotación de Segundo G. lo apunta y cerrando los ojos le dispara 7 veces, impactando con tres proyectiles al señor y ocasionando su muerte.

Tras lo acontecido, la señora Piedad R. sube a la terraza en un estado de shock grave, y cuando baja se entrega a la policía de forma voluntaria asumiendo la culpa de lo sucedido. En la audiencia de formulación de cargos, en cuanto a los hechos, la Dra. Paola Logroño Fiscal de Pichincha en su alegato inicial o teoría del caso, formula acusación en contra de Piedad R. manifestando que:

[...] Fiscalía va a probar en esta Audiencia, el homicidio ocasionado por la señora Piedad. R., en contra de Segundo G, con quién ha estado casada y ha tenido una relación de aproximadamente 12 años, procreando dos hijos, que siempre han tenido problemas conyugales, que el señor Guainilla el 15 de octubre del 2011, aproximadamente a la una de la tarde acude a su casa en el sector de la Michelena con su cuñado, por lo que han tomado cerveza, su cuñado luego de libar se ha quedado dormido, es ahí que el señor Guainilla ha empezado a discutir con su

esposa manifestándole que se quería separar de ella porque ya no la quería, el señor Guainilla ha comenzado a recibir mensajes de otra mujer, incluso la esposa le ha escuchado hablando en el baño al señor Alejandro Guainilla con otra mujer, la esposa ha entrado a su dormitorio y ha encontrado una arma que ha sido del señor Guainilla ya que él era Policía, con esta arma la señora ha salido del cuarto y le ha proporcionado algunos disparos al señor Guainilla el mismo que se ha encontrado sentado en un mueble de la sala [...] (Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17248-2012-0015, p. 5)

En ese mismo sentido, los abogados del señor Segundo G. abogados Dr. Ramiro Montesdeoca y Dra. Miryam Molina, en calidad de acusador particular, en su teoría del caso, se adhieren a los hechos relatados por la fiscal y agregan que:

[...] Estamos hablando de un homicidio calificado ya que la señora tiene el estado civil de casada con el hoy fallecido, por lo que no se trata de delito de homicidio simple sino de un delito de Parricidio tipificado en el artículo 452 del Código Penal. En calidad de autora. [...]. (Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17248-2012-0015, p. 5)

En cuanto a la defensa de la señora Piedad R., el Dr. Norman Jaramillo, defensor particular de la acusada, en su teoría del caso, preceptúa:

[...] La Fiscalía establece un hecho real, que el día 15 de octubre del 2011, se produjo el fallecimiento del señor Subteniente de Policía Segundo Alejandro Guainilla Cajas por disparos emanados de una arma de fuego, donde la partícipe es su cónyuge aquí presente, pero vamos a justificar que este hecho fue producido por un desorden en su conducta y de una crisis emocional que le llevó a la alteración de su estado de conciencia y esto tiene un antecedente que Piedad Mercedes desde los trece años tenía una relación sentimental con el hoy fallecido, llegaron a casarse y tuvieron dos hijos, bajo esa situación el día 15 de octubre del 2011 el señor Guainilla ha llegado con su cuñado a su casa y ha consumido licor ese día y se han producido discusiones familiares que la pareja hace mucho tiempo ya tenía, ese día el hoy fallecido le manifestó a su esposa que tenía otra persona y que ella le aceptaba con sus hijos, la señora encuentra un mensaje en el celular del señor Guainilla que decía “estoy cuidando bien a nuestro hijo te esperamos”, en esa crisis emocional la señora Piedad Mercedes Ramírez ha llegado al cuarto ha cogido el arma de su esposo sale del cuarto, la señora cierra los ojos y le proporciona varios disparos que le provoca la muerte, luego que llegó la Policía la señora baja y manifiesta que la señora produjo los disparos.”. (Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17248-2012-0015, p. 5)

Por otra parte, la señora Pilar R. en su versión manifestó que, ella conoce desde los 13 años a Segundo G. y que su relación empezó a esa edad, que a los 14 años empezó su vida sexual con él y que fue su primera pareja, que los maltratos empezaron cuando ella tenía 15 años y la maltrataba tanto física como psicológicamente especialmente cuando Segundo G. ingería bebidas alcohólicas. También menciono que él se quedaba

dormido en las calles cuando tomaba y que ella lo traía a su casa, lo que provocó que la madre de Segundo G le dijera que su casa es un “burdel”, adicionalmente mencionó que la relación con la familia de Segundo G es nula. Todo esto concatenado con lo mencionado en el respectivo expediente de la sentencia.

Se debe poner en evidencia que durante la versión rendida por la ex procesada, ella manifestó que era víctima de violencia doméstica desde sus catorce años, también que, conforme a lo mencionado por tres de los peritos que intervinieron en el proceso, observaron en la señora Piedad R. rasgos de sufrir violencia de género. Al respecto el perito, Dr. Segundo Miguel Orbe Barahona, Doctor en Psicología Clínica, manifestó que:

[...] Trabajo de Perito Psicológico, y soy Dr. en Psicología Clínica, yo le realice la evaluación psicológica a la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina, es una paciente de 24 años de edad, de educación media, hogar numeroso, su nivel cultural es medio, la capacidad intelectual es normal, sus pensamientos son lentos y su forma de actuar es lógica y coherente, dentro del Psicodiagnóstico podemos acotar que se presenta ideas dominantes relacionada con el parricidio, en el área afectiva tiene un humor variable, agresividad y nerviosismo, tiene un trastorno de personalidad dependiente, desplaza las responsabilidades, tiene sentimientos de malestar; la señora tiene un trastorno de personalidad dependiente, tiene miedo intenso a quedarse sola, y la capacidad de toma de decisiones en estos pacientes es bastante limitada, tiene episodios depresivos moderados, es decir, siente sentimientos de culpa, en conclusión existe un nivel bajo de autoestima y dependencia extrema hacia la persona que la maltrata; la voluntad y conciencia es normal. (Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17248-2012-0015, p. 18)

En ese mismo sentido, la perito Dra. María Barbarita Miranda, en su testimonio pericial manifestó:

[...] realice el examen psicológico a la señora Piedad Mercedes Ramírez de la observación presentada en los antecedentes de infancia menciona que la madre era el sustento en su familia y le ha podido ayudar con el desarrollo del hogar, el padre sufrió invalidez por 12 años; a partir de los 13 años conoce a su novio y a los quince años ya hay incidentes de violencia física y psicológica, a los 17 y 18 años Alejandro Guainilla ya consumía alcohol, ella se adapta a las condiciones de maltrato que sufría por el abuso de alcohol para el esposo, ella fortalece la protección a sus hijos, y pasa de la agresión verbal a la física; manifiesta rasgos de personalidad dependiente, se concluye que la paciente sufre de un shock postraumático con rasgo de psicosis fundamentado en el síndrome de la mujer maltratada, tiene un trastorno de stress por trauma complejo que sería la conclusión final, la actitud de la señora al momento de la entrevista es de aceptación y un sentimiento de depresión por la situación en cómo quedan los

hijos; en el análisis de la entrevista se puede evidencia que hay un shock psicótico en el momento del hecho; y esto se produce por la aceptación de los constantes maltratos que ella ha sufrido que ha provocado un deterioro de su personalidad que pueden haber afectado su conducta, el momento de la entrevista la capacidad consiente estaba de manera adecuada por eso se expone a que es un trauma transitorio por síndrome de mujer maltratada. (Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17248-2012-0015, p. 18)

De la misma forma, el perito Licenciada Petita Elena Mora Cañizares, al respecto, se pronuncia de manera similar en su informe pericial anunciando que:

[...] en el caso de la señora Ramírez desde los trece años y su esposo que tenía 17 años iniciaron su situación sentimental, una relación de pareja existe un ciclo de violencia y psicológica, existe un factor desencadenante de la violencia que es la adicción al licor por parte de su esposo y el señor ingería el licor siendo la víctima ella y su entorno de esta violencia, toda esta situación acumulada encadena un círculo de violencia todos los acontecimientos de violencia más todos los hechos que sucedieron en el momento de los hechos denunciados, esto se fue acumulando y esto le llevo una extrema vulnerabilidad a la señora para que le dispare a su esposo, este síndrome de la mujer maltratada luego de varios análisis ha sido considerado como un síndrome de vulnerabilidad de las personas y más no considerada como una enfermedad o un desequilibrio mental, además fue objeto y parte de una familia de bajos recursos de característica muy popular, además el padre sufrió una enfermedad por muchos años así como de violencia intrafamiliar, así como una presión de parte de la familia de su esposo por lo que le hizo caer en una condición de autoestima muy baja, concluyendo que ella estaba en un amplio ámbito de vulnerabilidad que desencadeno esta situación. (Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17248-2012-0015, p. 18)

El tribunal de primera instancia, respecto a la existencia del delito acusado por fiscalía, realiza el análisis pertinente al caso entendiendo al delito como acto, típico, antijurídico y culpable; al respecto el tribunal concluye que el delito de parricidio se configura, declarando a Piedad R. culpable de la comisión del mencionado delito, tipificado y sancionado en el artículo. 452 del Código Penal; y de conformidad con el artículo 35 y 50 del Código Penal que disponían que:

Quién en el momento de realizar el acto delictuoso estaba por razón de enfermedad en tal estado mental que aunque disminuida la capacidad de entender o de querer, no le imposibilitaba absolutamente para hacerlo, responderá por la infracción cometida pero la pena será disminuida como lo establece este Código [...] (Código Penal, 1983, art. 35)

En el caso de conocimiento limitado por enfermedad, contemplado en el art. 35, la pena aplicable al infractor será de un cuarto a la mitad de la señalada a la infracción de acuerdo con las circunstancias que serán debidamente apreciadas por el Juez. (Código Penal, 1983, art. 50)

Y, considerando las atenuantes de los numerales 6, 7 y 10 de del artículo 29, 50 y 72 del Código de Procedimiento Penal, se le impone la pena a Piedad R. de seis años de reclusión mayor ordinaria privativa de su libertad, respecto a lo actuado en primera instancia, la sentenciada, Piedad R presenta recurso de apelación, alegando por medio de su defensa su inconformidad con la sanción impuesta por el tribunal de primera instancia, ya que se alegó que:

El tribunal penal no valoró la teoría del juicio, no le permitió entender o comprender por el trastorno que se encontraba mi defendida. Hay un elemento básico, por el cual yo he pedido la falta del elemento de la culpabilidad, por falta de voluntad, exención del acto típico. (Sala Penal de la Corte Provincial de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17123-2012-0282, p. 2)

Por otro lado, las partes acusadoras sostuvieron que la pena impuesta a la acusada no es la que corresponde, por lo que, solicitan se imponga la pena máxima por el delito de parricidio ya que alegan que existen agravantes de premeditación, incapacidad de defenderse por parte del esposo (ya que él estaba en estado etílico) y no tenía medio igual que disuadiera el ataque con arma de fuego.

En el análisis que hace el tribunal de apelación se observan argumentos curiosos que hacen referencia a la violencia en contra de la mujer, si bien el tribunal de apelación no discutía la participación de la procesada, detuvo su análisis de acuerdo con lo pedido por Piedad R. analizando que:

[...] ni el síndrome de mujer maltratada, ni la personalidad dependiente, ni el trastorno psicótico agudo transitorio producen una imposibilidad absoluta de entender o querer, no resulta aplicable el Art. 34 del Código Penal; sin embargo, es constatable la disminución de la capacidad de entender o querer, según el Art. 35 ibídem, por lo que se establece que la persona ha tenido capacidades disminuidas al momento del hecho. (Sala Penal de la Corte Provincial de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17123-2012-0282, p.4)

El tribunal de apelación tras su análisis decide:

[...] la Sala, rechaza el recurso de apelación interpuesto por el acusador particular, acepta parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la sentenciada y reforma la sentencia, en relación a la condena, imponiéndole a PIEDAD MERCEDES RAMIREZ CUVIÑA, cuyo estado y condición obran de

autos, la pena de 4 años de reclusión mayor ordinaria. En lo demás, se confirma la sentencia venida en grado. (Sala Penal de la Corte Provincial de Pichincha., 2012, Proceso Nro. 17123-2012-0282, p. 6)

Sin embargo, no es hasta el recurso de casación, en dónde se evidencia un verdadero pero erróneo esfuerzo por sensibilizar a la justicia respecto a los casos de violencia de género, en ese sentido, el tribunal de casación, respecto al planteamiento de este recurso resuelve “[...] de conformidad a lo que dispone el artículo 358 del código de procedimiento penal, por mayoría declara improcedente el recurso de casación interpuesto por segundo Alejandro Guayanilla Yugcha, por falta de fundamentación.”. (Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, 2012, R. 1315,2012, p. 11). Dejando un voto salvado por parte del juez ponente Vicente Tiberio Robalino Villafuerte (en adelante el juez) (véase anexo 3), en el que manifiesta criterios sumamente relevantes para la presente investigación.

El juez en mención, dista de los demás jueces del tribunal ya que argumentó que a pesar de que se reunieron elementos probatorios que dejaban claro el estado de vulnerabilidad de la procesada, y que se evidenciaba que ella fue víctima de violencia tanto física como psicológica desde los quince años por parte de su agresor (su cónyuge) y que además se encontraba en constante riesgo por los problemas de alcohol que tenía su agresor lo que potencializaba el peligro no siendo el alcoholismo una excusa para agredir a la víctima.

El juez además aclaró que la sentenciada fue privada por más de 9 años de sus derechos fundamentales, y aplicando empíricamente el enfoque de género y los derechos humanos hizo énfasis en que la procesada sin lugar a duda fue víctima de violencia intrafamiliar y que esto se asimila, sin confundir, a la tortura.

El juez califica a la violencia que sufrió la procesada como una violencia sistemática, que termino por acusarle depresión, estrés pos-trauma, baja autoestima y

finalmente el síndrome de la mujer maltratada. Para llegar a esa conclusión el juez analizó, sin conocer profundamente, con enfoque de género los testimonios de los peritos y consultando fuentes de derecho como tratados internacionales como por ejemplo los de la CEDAW, Convención Belém do Pará y la recomendación número 12 del MESECVI, y también se apoyó en casos análogos.

El juez cita algunos ejemplos que pudieron ser analizados por el tribunal de apelación definiéndolos como noticias que, sin duda son casos análogos respecto a mujeres que durante largos años de soportar agresiones matan a sus agresores. Y en consecuencia se detiene al análisis de una sentencia de la Corte española en donde la Corte mencionada absuelve a la procesada en un contexto similar.

Por último, el juez cita el testimonio de la testigo, María Esperanza Ramírez Cuviaña, quien menciona que en una ocasión el occiso le puso el arma a la altura del cuello y dio un disparo al aire; lo que cuestionó su comportamiento como agente del orden y reiterando el nivel de peligrosidad del señor Segundo G.

Para concluir el juez cita el Artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador definiendo a la procesada como una persona en doble estado de vulnerabilidad, ya que como se mencionó anteriormente el juez, se afirma que la procesada es una mujer víctima de violencia doméstica y por ende los jueces debía brindarle un trato especializado y diferenciado con enfoque de género y menciona también que no se le garantizaron sus derechos ni antes cuando la procesada sufrió de maltrato por más de 9 años, ni ahora que al enfrentarse a la justicia fue expuesta a un estado de doble vulnerabilidad por los operadores de justicia que conocieron su caso.

En virtud de lo mencionado el juez casa de oficio la sentencia dictada por el tribunal de apelación y menciona:

De oficio, se casa la sentencia dictada por el Tribunal de apelaciones de la Tercera Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, y enmendando el error de derecho en que incurre, ratifica el estado de inocencia de la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuviaña. Se dispone su libertad inmediata. [...]. (Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, 2012, R. 1315,2012, p. 23)

3.2.2. Análisis del proceso

En cuanto a lo mencionado en la síntesis de la sentencia a la que se hizo referencia en el apartado precedente, se puede evidenciar una serie de faltas incurridas por parte de los operadores de justicia que conocieron el caso de Piedad R.

En el presente trabajo de investigación a lo largo de los Capítulos I y II, se ha demostrado la obligación que tiene el Estado por garantizar un proceso especializado y diferenciado para víctimas de violencia de género. Aplicando esto a la sentencia mencionada se puede ver claramente que no existía un proceso especializado ni diferenciado durante la vigencia del Código de Procedimiento Penal por los siguientes motivos:

En primer lugar, porque los jueces y operadores de justicia prestaron nula atención a la condición de vulnerabilidad que tenía la procesada, aun cuando la misma expresó y fue demostrado su grado de vulnerabilidad al ser una mujer víctima de violencia doméstica.

En segundo lugar, se observa que los operadores de justicia que actúan en este proceso no son especializados en violencia contra la mujer, y esto se podría intentar justificar alegando que antes de la entrada en vigencia del COIP no se establecía en la norma esto, sin embargo, esto demuestra la importancia que tiene la aplicación de la especialización de la justicia en estos casos de violencia contra la mujer.

En la misma línea argumentativa, si no se aplicarían los criterios de la justicia especializada en casos de violencia de género, los jueces que conocerían y resolverían

estos casos serían jueces de garantías penales, jueces de la sala penal de la corte provincial de pichincha y jueces de lo penal, penal militar, penal policial y tránsito. Lo que impediría la aplicación de un enfoque de género que favorezca a la víctima y permita garantizar sus derechos y con esto se demuestra que se aplique de forma integral la justicia especializada en estos casos ya que como se muestra en este caso se pudo haber evitado la revictimización y la criminalización de la señora Piedad R. si el sistema de justicia habría sido especializado.

Por otro lado, los fiscales al no ser fiscales especializados no se dieron el trabajo de buscar elementos de descargo, por el contrario, se observa ensañamiento por criminalizar a Piedad R al presentar recurso de apelación y no conformes posteriormente recurso de casación, cuando un fiscal especializado lo que debía hacer es analizar primero si encuentra elementos de descargo que permitan no acusar a Piedad R esto atendiendo al principio de inocencia, al principio de igualdad procesal, al principio de no criminalización y al principio de no revictimización, principios que han sido detallados y estudiados *ux supra* cuando se estudió lo que supone un sistema de justicia especializado en violencia contra la mujer.

Por lo mencionado son evidentes las fallas que presentaba el sistema sancionador antiguo (antes de la entrada en vigencia del COIP), y se concluye sobre este primer análisis que la implementación de una justicia especializada en casos de violencia contra la mujer es indispensable ya que como se pudo informar , se pudo haber implementado desde mucho antes un sistema especializado de justicia, ya que el juez de casación que emite el voto salvado puso en evidencia que en apelación los jueces al darse cuenta que Piedad R. no tuvo la intención de matar a su cónyuge formularon una prueba nueva consultando fuentes informales del derecho en las que ya se ponía en evidencia la figura del enfoque de género y de la legítima defensa en contextos de violencia doméstica.

En ese sentido y como menciona el juez en casación el Estado debía proteger a Piedad R al encontrarse en una situación de doble vulnerabilidad primero por ser una persona vulnerable conforme lo dispone la Constitución de la república del Ecuador (artículo 35 que dispone que serán consideradas personas vulnerables las mujeres víctimas de violencia) y segundo por enfrentarse al sistema de justicia, en el sistema penal ordinario se criminaliza a la mujer, siendo este un sistema androcéntrico en el que se llegan a legitimar prácticas de violencia emanadas por hombres, en contra de mujeres y criminalizar a la mujer cuando esta se defiende de su agresor.

Al no garantizarse los derechos procesales de la mujer esta es condenada injustamente sin que se consideren y evalúe correctamente su derecho a la defensa que este incluye según el juez de casación “una búsqueda de la verdad y la justicia más allá de toda formalidad” (Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, 2012, R. 1315,2012)

Por todo lo expuesto y de la manera en la que el juez se cuestionó respecto al tribunal de apelación, la presente se cuestiona que hubiera pasado si desde el momento que se aprendió a Piedad R se hubiera puesto en manos operadores de justicia especializados. Con seguridad se podría decir que el análisis que hubieran hecho los jueces especializados hubiera valorado mejor las pruebas testimoniales y periciales que determinaban el estado real psicológico de una mujer maltratada hubieran dado el enfoque de género correcto para atender al caso de Piedad R y no se hubieran formulado los cargos que se formularon si, desde un inicio, se encontraban los elementos suficientes de descargo

Si desde un inicio los operadores de justicia habrían analizado la figura de la legítima defensa y su aplicación a este caso, con seguridad se podría decir, que el abogado defensor no habría alegado inimputabilidad, sino hubiera alegado legítima defensa

basándose en los tratados y convenios vigentes a la fecha, en la constitución y en la recomendación número 5 de la CEDAW dando por resultado que Piedad R no hubiera sido una vez más víctima del sistema machista y androcéntrico que se tenía en el antiguo sistema penal.

3.3.Caso de Zoila P. Proceso N°: 10281-2017-00082

3.3.1. Síntesis del proceso

El 14 de enero del año 2017, Zolia P. mató a su esposo tras haber sufrido 20 años de maltrato sistemático y prolongado. Zoila P. vivía una vida llena de abusos y maltratos dentro de su familia, ya que su esposo, Oliver B., la maltrataba tanto física como psicológicamente, lo que conllevó a que con el pasar de los años la situación familiar empeorara puesto que los maltratos que al principio comenzaron siendo psicológicos, fueron aumentando progresivamente hasta convertirse en abusos físicos sumamente alarmantes.

Producto de una vida llena de golpes, maltratos y humillaciones, la noche del 14 de enero de 2017, durante una fuerte discusión entre Zolia y Oliver, ella toma un cuchillo para frenar la agresión física que estaba sufriendo en ese momento por parte de su esposo, lo que conllevó a que por una mala maniobra de Oliver, este se clavara accidentalmente el cuchillo de cubierto que ella empuñaba, lo que, momentos más tarde, produjo su deceso al haberse incrustado el arma blanca en el área abdominal ocasionando una laceración en parte de su pulmón izquierdo y corazón. La autopsia del cadáver de Oliver B. determinó que la causa de la muerte fue un “*shok hipovolémico*”.

Zoila fue detenida sin resistencia por las autoridades policiales y fue llevada ante los jueces de garantías penales de Imbabura, mismos que ordenan la medida cautelar de prisión preventiva en el centro de reclusión femenino del Carchi, lugar donde permaneció

detenida por 5 meses hasta que se dictó sentencia condenatoria en su contra en la cual se declaró su culpabilidad y se la condenó a seis años y ocho meses de prisión por el delito de “homicidio con excedente de legítima defensa”.

Una vez puesto en contexto el presente caso, es importante detallar el testimonio que rindió Zoila P., del que se desprende lo siguiente:

Zoila P. se encontraba casada con Oliver B. quien era de nacionalidad canadiense, con quien dentro de su matrimonio procreó cuatro hijos, de los cuales dos habían fallecido, el ultimo antes de nacer debido a un golpe que el difunto esposo le propino Zoila P. en una de las tantas veces que le agredía de forma física.

Además, en su hogar profesaban la religión de los testigos de Jehová, y asistían frecuentemente a la congregación y reuniones, también mencionaba que, ella trataba de acatar y profesar en su vida todos los mandatos bíblicos que se le impartía en la iglesia que frecuentaban.

De igual forma, se esforzaba mucho por dar todo a sus hijos y deseaba que crecieran bajo los preceptos que se profesaban en su iglesia acerca de la humildad y una vida sencilla.

Así mismo, se observa en su testimonio que, desde el principio de su matrimonio tuvieron problemas como pareja por las reiteradas faltas de respeto que Oliver B. tenía contra ella principalmente por temas económicos y por la condición social de ella, al respecto Zoila. P menciona:

[...] siempre ha contado con mi apoyo, he trabajado con él juntos, [...] hemos logrado emprender siempre con él, pero siempre fue un hombre muy dependiente de su familia, de su mamá. En el matrimonio siempre eran los problemas por temas económicos, problemas por diferencia de la condición social que yo vivía , vengo de una familia humilde, con mi madre pero bien trabajadora, él tenía otro estilo de vida, adaptarse una a las costumbres, fue un poco difícil procurábamos predicar los principios de la Biblia, eduqué a mis hijos bajo esos principios, mis

dos hijos puedo considerarlos ejemplares, muy obedientes y respetuosos a su padre y a todas las personas a las que ellos llegaban. Yo salía a predicar con mis hijos, y todas las cosas que vieron de la familia eran logros alcanzados por mí, tanto en la disciplina porque los ancianos se encargan de investigar, yo siempre procuré cuidar la imagen de mi esposo [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 17).

De su testimonio también sobresale la forma en la que va relatando la violencia que sufría en manos de su esposo, se puede evidencia como la violencia se desarrollaba de forma psicológica, física y económica; también se resalta el carácter agresivo, machista y posesivo que se desprende de su difunto esposo. Al respecto Zoila P. menciona:

[...] pero en los últimos diez años, empecé a recibir muchas agresiones físicas, tuve la oportunidad cuando mi hijo era pequeño de viajar a los Estados Unidos pensé que iba a permitirme trabajar, cuando hubo la oportunidad de trabajar allá de housekeeping, o sea de las personas que arreglan los hoteles, yo había hablado con los primos de él para que me hicieran trabajar, se puso ofuscado, bravo, que no iba a permitir que trabaje, ese momento fue la primera vez que me agredió físicamente, en la cama me pegó, fue la primera vez que él me sometió, me dijo que no iba a permitir nunca que yo trabaje para que yo no pueda estar en contacto con hombres. No estuvimos ni un año, nos regresamos al Ecuador [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 17)

Sobre el maltrato físico y psicológico que recibía por parte de su esposo, Zoila P. señaló:

[...] Cuando hemos tenido los restaurantes siempre me ha dejado sola con el trabajo, cuando lavaba los platos me tingaba la cabeza, me jalaba del pelo, cuando veníamos discutiendo de afuera de la calle, porque les quedaba viendo a las chicas le decía que me respete, pero me decía que los ojos son para ver, cuando subía las gradas, me cogía del pie como para que pueda tropezarme y me decía paraste duro. Siempre fui objeto de humillaciones dado que venía de una familia humilde, simplemente era bachiller, pero le decía a mi esposo que me haga trabajar, nunca me permitió trabajar en nada, únicamente me hizo trabajar en el almacén que de propiedad de su tía y de su mamá, pero eso fue por un tiempo nada más, porque de ahí ellos decidieron despedirme [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fs. 17 y 16).

Del testimonio de Zoila P. que consta en el Anexo 1, se desprenden varios factores importantes que deben ser analizados, por ejemplo, que su suegra sabía de todos los problemas referentes a la violencia y agresiones que ella vivía; que también sus suegros pertenecían a la misma religión que ella y su esposo y profesaban los mismos valores y creencias que fueron usadas en contra de ella, para que, estuviera sometida a su esposo durante más de 20 años. Esto pone en evidencia que la violencia que sufrió la entonces procesada no solo es sistemática, sino que, se encontraba institucionalizada a través de la

religión, que sirvió como factor para que no denuncie y soporte todas las agresiones físicas y psicológicas de su esposo.

[...] tenía una buena relación con mi suegra, ella era quien sabía todos los problemas que yo atravesaba dentro del matrimonio, ella como testigo de Jehová me encaminaba a mí con la Biblia, ya que ella también atravesaba problemas muy graves con su esposo, me decía que siempre debo tener mucha paciencia, que Oliver siempre ha sido un poco impulsivo y un poco bravo, que había sacado el carácter de su papá. Cuando me enfrentaba a todos los problemas, a las agresiones, tanto psicológicas como físicas, aplicaba siempre los principios bíblicos, tomados de la palabra de Dios, había un texto muy importante para nosotros como testigos que era si hay algo entre tu hermano y tú, ve con él a solas, y habla con él, si él te escucha has ganado a tu hermano, si no lo hace, ven y pon ha descubierto su falta para que entre los ancianos puedan resolver el asunto, entonces, cada vez que había problemas Oliver me pedía perdón [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 17)

Zoila con esto, refleja la fase de aceptación que tenía frente a la violencia que le impartía su esposo, ya que ella lo normalizaba y le pedía que no lo haga frente a sus hijos, particular que tuvo que ser evaluado por los peritos durante el proceso ya que los mismos, analizando este antecedente, determinaron que Zoila padecía del síndrome de la mujer maltratada. En relación con lo mencionado, se indica en el testimonio lo siguiente

[...] ellos tenían una buena relación con su padre, porque siempre les he inculcado el respeto, hasta cuando eran pequeñitos, pero luego ellos ya se fueron dando cuenta de las cosas que pasaban adentro de la familia. A.B, cuando fue más grandecito más o menos a los diez años pasaba apegado a mí, abrazado, porque veía como su papá me trataba, como su papá me pegó algunas veces inclusive frente a él, pero yo nunca le puse en contra, lo único que le pedía es que delante de mis hijos no lo haga. Para los últimos años se incrementó los problemas, había mucha tensión familiar, yo le exigía que sea más dependiente de su mamá, ya que era quien sabía todos los problemas que yo atravesaba, ella sabía todo, sabía que me pegaba, sabía que me maltrataba, algunas veces habló con él, pero él le decía que no sabe que es lo que le pasa, de pronto le decía que es cosa de satanás [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 18)

Sobre el comportamiento de Oliver B., en el testimonio se menciona:

[...] Cuando trabajaba en la radio era una persona muy diferente, bajaba se reía, conversaba con todos los locutores, todas las secretarias, todas las personas que trabajaban ahí, pero cuando subía a la casa subía enojado, subía bravo, nosotros teníamos una perrita y le pateaba [...] cuando mi hijo tenía que entrar a la Universidad después de haberse graduado me desesperaba por buscar algo para que estudie, su papá no hacía nada, ahí fue cuando emprendí un trabajo y me involucré en el cultivo, trabajaba los fines de semana; luego me involucré en el negocio de la cafetería, pero Oliver era muy agresivo, me jalaba el pelo y me

decía que era porque estaba de muy coqueta con los clientes, durante el matrimonio he sufrido mucho, también he presenciado cuando mi hijo se ha confrontado a su padre en afán de defenderme, me mandaba de la casa, me ponía la ropa en tres fundas plásticas y me botaba la funda a las gradas, tenía que recurrir donde mi hermana, cogía taxi y me iba [...], ella era quien me acogía, me cuidaba, me curaba, me ponía alguna toalla, me ponía mentol en los golpes que yo tenía, siempre me decía que por qué no le denuncio, mi cuñado me decía vamos denunciémosle, por mis hijos nunca lo hice, por la apariencia y porque como testigos de Jehová tratábamos de solucionar los problemas dentro del hogar, y el temor que daba dentro de la congregación, porque en la congregación se forman comités judiciales, esos comités judiciales son encargados de disciplinar cuando hay problemas, dan censuras privadas, censuras públicas, hasta inclusive las expulsiones, siempre he cuidado la imagen de él, siempre he tenido mucho temor en cuanto vaya a reaccionar porque siempre me maltrataba [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 18)

Zoila también menciona que Oliver B tenía muchos altercados con su hermano

Cristian B, sobre lo indicado se señala que:

[...] a Cristian no le gustaba que Oliver pase mucho tiempo en la radio, hasta inclusive una vez me dijo que parece que no le gusta que esté o que será porque le veía conversando con la cuñada que es la señorita Alfonsina T y decía que Cristian se molestaba porque Oliver pasaba conversando en la Secretaría, le decía que está acosándole a la cuñada, así pasaron muchas cosas pero sin embargo me callé, aguanté todo, siempre le oraba a Jehová para que le dé la fortaleza, para que me dé el aguante para no hacer sufrir a mis hijos [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 18)

Al respecto de los hechos que ocurrieron el día que murió Oliver B. es importante destacar del testimonio de la entonces procesada lo siguiente:

- La reacción violenta que tiene Oliver B. en contra de Zoila P. ya que en medio de la discusión él la golpea en reiteradas ocasiones con una fuerza tal que Zoila P. no pudo repelerlos.
- La violencia física, verbal y psicológica era presenciada por sus hijos.
- Zoila P. toma el objeto corto punzante y lo pone delante de ella para que Oliver B. frenara los golpes que le estaba propiciando.
- Ella no quería herir intencionalmente a Oliver B. por eso busca ayuda por sí misma llamando a emergencias y alertando lo sucedido a sus suegros.

3.3.2. Actuaciones de la fiscalía

El 15 de enero del 2017, el Fiscal de Turno Abg. Darwin Sigüenza, resolvió iniciar Instrucción Fiscal en contra de la señora Zoila P, por el delito de asesinato con agravantes tipificado en el artículo 140 numeral 1 y 5 del Código Orgánico Integral Penal, que preceptúa lo siguiente:

Art. 140.- Asesinato. - La persona que mate a otra será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años, si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

1. A sabiendas, la persona infractora ha dado muerte a su ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, hermana o hermano [...]

5. Utilizar medio o medios capaces de causar grandes estragos [...] (COIP, 2014, art. 140).

El 22 de marzo de 2017, habiendo transcurrido tres meses y siete días, se lleva a cabo la audiencia preparatoria de juicio, en la que el Fiscal de la Causa, Abg. Jefferson Ibarra (Fiscal de la Unidad Especializada de Personas, Garantías y Violencia de Género No. 3), separándose del criterio del Fiscal de Turno Abg. Darwin Sigüenza, presenta su dictamen acusatorio por el delito de asesinato en ejercicio de un exceso de causa de exclusión de la antijuridicidad (legítima defensa).

Posteriormente, en la audiencia de juzgamiento llevado a cabo el 29 de mayo del 2017, el fiscal Jefferson Ibarra, quien es fiscal especialista en violencia de género, acusa ante el tribunal el delito de asesinato contenido en el Artículo 144 del Código Orgánico Integral Penal en relación con un exceso de legítima defensa. (Unidad Judicial de Garantías Penales, 10281-2017-00082, 2017).

Durante las actuaciones correspondientes; el fiscal en mención afirma que va a probar que Zoila P. y Oliver B. estaban casados, que el día de los hechos, se encontraban la pareja con su hija menor de edad y que ese día a causa de los reclamos de Zoila P. se produce una discusión y agresiones mutuas, mismas que terminan cuando Zoila P. toma

un cuchillo de cubierto marca “tramontina” y hiere gravemente a Oliver provocando su muerte. El fiscal tras lo mencionado, para finalizar sus alegatos, realiza una pregunta sustancial al tribunal: “es por esto que Fiscalía va a preguntar a este Tribunal, si la muerte de Oliver Bonifaz, fue justa y justificada bajo estas circunstancias” (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017).

Además, el fiscal menciona que en el presente caso se debe analizar las 3 categorías de la infracción penal de conformidad con el artículo 18 del Código Orgánico Integral Penal, en el que se establece estas 3 categorías son: la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. Al respecto del análisis de estas 3 categorías de la tipicidad, el fiscal llega a las siguientes reflexiones:

Acerca de la tipicidad, se indica que:

[...] ésta se ha probado tanto objetiva como subjetiva. Sobre la tipicidad subjetiva se establece que respecto del dolo específicamente, la señora actuó con conocimiento y voluntad, pues dentro de su testimonio ha manifestado que ha cogido un cuchillo para defenderse, esto también ha sido mencionado dentro de la pericia realizada por la Lic. Nancy Lojano, quien en la entrevista manifestó que cogió un cuchillo para amenazar, lo que significa que tenía conocimiento y voluntad de lo que iba a ocurrir (la muerte de Oliver B.) [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017).

También es importante mencionar que, de acuerdo con el artículo 26 del Código Orgánico Integral Penal, el dolo, es el designio de causar daño, es evidente que, al momento de apuñalar un arma blanca, había la voluntad de causar un daño, que ha sido descrito conforme al protocolo de autopsia.

Finalmente, después de analizar la tipicidad, el fiscal en cuestión determina la antijuridicidad, respecto a esta se menciona que:

[...] por los hechos y las circunstancias de este caso puntual, es la característica dogmática más importante, en este caso el artículo 29 establece que para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica, deberá amenazar o lesionar sin justa causa un bien jurídico, señores jueces en esta causa se ha verificado que se ha lesionado un bien jurídico, esto es la vida, y no se ha justificado que esto tenga un justa justificación, la defensa técnica ha mencionado que es legítima defensa y

por eso Fiscalía cree importante analizar cada uno de los requisitos de la legítima defensa, el artículo 33 del COIP establece de forma taxativa los requisitos de la legítima defensa, Fiscalía por principio de objetividad ha realizado una investigación de un homicidio con un enfoque de género, porque lo ha hecho, con el testimonio de la procesada ha mencionado que ha sido agredida por su esposo [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 26).

Y continua más adelante mencionado que:

[...] Fiscalía considera que efectivamente existió una agresión actual e ilegítima, respecto al segundo requisit[o] la procesada ha mencionado que el señor se encontraba agrediéndole, que le arrastró hacia el comedor, que a más de ello, de lo establecido por el señor Juan José Flores así como por la Lic. Nancy Lojano, y otros, con relatos de terceras personas, han mencionado que existía un círculo de violencia recurrente, incluso el trabajo psicosocial que se ha realizado han manifestado que la señora se encuentra con un síntoma de mujer maltratada, era necesario?, era necesario y racional como mecanismo de defensa, sin embargo, respecto del requisito número tres, es quizá el requisito más importante que va a alegar Fiscalía, hubo provocación de Oliver B?., no señores jueces, no existió provocación por parte de Oliver B, inclusive del relato de la ciudadana procesada manifiesta que el señor se encontraba recostado en su cama con su hija en estado completamente pacífico, no estaba haciendo ningún acto de agresión, fue cuando la señora le reclamó por una actitud celosa, cuando el señor reaccionó, inclusive fiscalía fue claro, cuando a señora le preguntó, por lo cual señores jueces, hubo falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa de un derecho, la doctrina ha señalado que cuando existe un error en uno de los requisitos de legítima defensa, esta debe ser entendida como un exceso de legítima defensa, que se encuentra establecida en el artículo 31 del COIP, esto es: un exceso en las causas de exclusión de la antijuridicidad, por lo cual este acto de la señora Elizabeth Pazmiño es antijurídico [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 26). (El subrayado me pertenece).

En cuanto a la culpabilidad el fiscal menciona que de conformidad con el artículo 34 del Código Orgánico Integral para que una persona sea procesada penalmente, deberá ser imputable al actuar con conocimiento de la antijuridicidad de la conducta, en este caso Zoila P. es imputable conforme lo manifestado por el Psicólogo Juan José Flores, quien realizó una valoración psicológica en la que se dedujo que la señora estaba con pleno conocimiento y voluntad de lo que estaba haciendo y tenía conocimiento de la antijuridicidad de su actuar, ella sabía que quitar la vida a una persona es incorrecto y no se enmarca dentro de los principios bíblicos que profesaba en su iglesia.

Con todo lo expuesto, el fiscal concluyó que se ha reunido las tres categorías dogmáticas para que se configure la infracción penal, esto es: la tipicidad, la

antijuridicidad y la culpabilidad, en este sentido, conforme el artículo 455 del COIP, se ha establecido un nexo causal entre la infracción y la persona procesada, porque ella mismo ha manifestado dentro de su testimonio que empuñó el cuchillo, aduciendo que ha sido un accidente; sin embargo, si ya se empuña un cuchillo, no le podemos echar la culpa a la otra persona de que por error se clavó el cuchillo.

En base a lo señalado, el fiscal concluye determinado que Zoila P. es responsable de los hechos cometidos, es responsable del delito tipificado en el artículo 144 del Código Orgánico Integral Penal y penado con las circunstancias del artículo 31 del mismo cuerpo legal en el grado de autora directa conforme lo establece en su artículo 42 numeral 1, y termina su actuación aduciendo que en virtud de todo lo expuesto si “es justo [...] que una persona haya perdido la vida por un mensaje de Messenger [...]” (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fs. 26-27). (El subrayado me pertenece).

3.3.3. De las actuaciones del tribunal de garantías penales de Imbabura con sede en el cantón Ibarra

En cuanto al tema pertinente, para efecto del presente análisis, se tomará en cuenta únicamente lo que el tribunal menciona en cuanto a la legítima defensa; al respecto el tribunal analiza la categoría dogmática de la antijuridicidad, sobre lo cual menciona lo siguiente:

La antijuridicidad se encuentra prevista en el artículo 29 del Código Orgánico Integral Penal y preceptúa que “Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código” (COIP, 2014). Además, el artículo 30 ibídem dispone que “No existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa.” (COIP, 2014).

Los jueces continúan analizando y mencionan que nadie está en condición de discutir que la legítima defensa es una consecuencia del derecho de necesidad que nace de una situación de riesgo serio o inminente para su propia seguridad o de terceros, para lo cual debe cumplir las condiciones establecidos en el artículo 33 del Código Orgánico Integral Penal las cuales son: “1.- agresión actual e ilegítima; 2.- necesidad racional de la defensa; 3.- falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho.” (COIP, 2014)

Así mismo, durante la valoración jurídica y probatoria, el tribunal analizó las definiciones de legítima defensa cómo se muestra en el anexo en las hojas 45 y 46 del proceso.

En virtud de ello, los jueces analizan las condiciones de la legítima defensa aplicadas al caso en concreto; y respecto a la condición de agresión actual e ilegítima, los jueces mencionan:

[...] En el presente caso del análisis probatorio se determina que la ciudadana procesada ejerció su derecho de repeler el acto de fuerza que estaba ejecutando su esposo al tratarle de quitarle el celular en donde contenía los mensajes con los cuales compartía con la señorita Alfonsina Terán, por ello se dice que todos los bienes son defendibles por lo que puede defenderse la vida e integridad personal propia o de un tercero, la libertad, el pudor, el patrimonio, el domicilio, el honor. Sin embargo de aquello se manifiesta que “La limitación de la defensa legítima a la vida personal o de un tercero ha residido en el error de creer que la legítima defensa supone necesariamente matar al agresor”, como sostiene el maestro Sebastián Soler. [...] errado es creer que la defensa legítima debe conllevar la muerte del agresor injusto, es en la consideración de la proporción y racionalidad de la defensa que debemos concluir si será necesario actuar de una manera que lesiona bienes jurídicos ajenos, esto es, en función a la necesidad de proteger un determinado bien encontramos la justificante [...] (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 36).

Sobre la condición de necesidad racional de la defensa, los jueces lo analizan con un enfoque de género, ya que se menciona que:

Si un sujeto se encuentra en la necesidad de defenderse es irrelevante que en su fuero interior, el medio necesario para defenderse además de servirle para tal fin, le proporcione algún gozo, cuando se defiende lícitamente frente a la agresión injusta de su enemigo, porque el acto de defensa lo consideramos objetivo y real. [...] Son las circunstancias en que se produce la agresión ilegalmente que hará

factible el empleo de un cierto medio, que de otra manera no estaría justificado, debe pensarse en la situación que confronta el agredido [...] La tratadista Cecilia Marcela Hopp en su ensayo “legítima defensa de las mujeres de víctimas de victimarias [”] establece: “En casos de legítima defensa de una mujer en un contexto de violencia marital, por ejemplo, para evaluar la actualidad de la agresión, se debe considerar los conocimientos de la mujer respecto de la forma en que se desencadena la violencia; para evaluar la racionalidad de los medios empleados se debe tener en cuenta las reales posibilidades de defenderse de manera efectiva contra su pareja, teniendo en cuenta, por ejemplo la diferencia de fuerzas y contextura física”. La necesidad debe juzgarse desde el punto de vista del que realiza la acción. [...] La necesidad del medio empleado no es una necesidad absoluta sino relativa. Porque puede haber otros medios comitantes de salvación, surgiendo como alternativa la fuga como medio idóneo y capaz de evitar la agresión ilegítima. [...] Bajo estos lineamientos al haberse demostrado el grado de afectación física, psicológica, que atravesaba la ciudadana Zoila Elizabeth Pazmiño conforme diera a conocer el psicólogo Juan José Flores al aplicarle los diferentes Test psicológicos que determina que la señora presentaba tics de somatización, padecer del síntoma de mujer maltratada, pasando su condición de agresora a agredida, se determina el cumplimiento de la necesidad racional de la defensa [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 29).

Sobre la condición de falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho, los jueces mencionan:

La provocación suficiente se la toma como parte de la agresión ilegítima para la subsistencia de la agresión ilícita no debe el ofendido haber dado motivo, más si es necesario resaltar que si existe un exceso de legítima defensa [...] a, por cuanto la ciudadana Zoila Elizabeth Pazmiño al haber sido agredida por su cónyuge el 14 de enero del 2017 a eso de las 23h00, al reclamarle su comportamiento del uso del celular con otra persona, consideramos que no existe provocación suficiente por parte de la ciudadana procesada, bastaría simplemente dialogar y explicar los motivos de su conversación con Alfonsina Terán, sin embargo de aquello se producen los maltratos para tratar el quitarle el celular, para posterior desencadenarse en agresiones recíprocas que no constituye una provocación suficiente, más aún cuando ha sido diagnosticada con el síndrome de la mujer maltratada; lo que sí se consigna es que la necesidad de defensa no es racional, [...] quedando verificada la antijuridicidad pero en ejercicio de un exceso de legítima defensa, desacatando así lo aseverado por la ciudadana procesada que el ciudadano Oliver fue quien se hirió con el cuchillo [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 47).

En cuanto a la pena relacionada con el exceso de legítima defensa que tuvo Zoila

P. a consideración del tribunal, señalan que:

El artículo 31 del COIP, señala que la persona que se excede de los límites de las causas de exclusión será sancionada con una pena reducida en un tercio de la mínima prevista en el respectivo tipo penal. Esto es, que de acuerdo a nuestro vigente estatuto punitivo el exceso en la legítima defensa opera como causa de disminución de la pena y no como causa de inculpabilidad a pesar de los razonamientos que apoyen esta posibilidad de anulación del reproche. Desde el punto de vista del reproche en el Ecuador se considera que el exceso de legítima

defensa debe disminuir la intensidad de la reprochabilidad y siendo esta menor será igualmente de menor intensidad de la pena justa. [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 26).

Los jueces, posteriormente al análisis que realizaron, determinaron que, a su sana crítica, se había configurado un homicidio en el que había participado Zoila P. y que tuvo un exceso de causas de exclusión de la antijuridicidad, es decir que, además del delito tipificado se presentó un exceso de legítima defensa. Por lo cual, resolvieron en su sentencia declarar a Zoila P., culpable, como autora directa del delito de homicidio, en ejercicio de un exceso de causas de exclusión de la antijuridicidad; tipificado y sancionado en el artículo 144 del Código Orgánico Integral Penal (COIP); en relación al artículo 31 del mismo cuerpo legal, y le impusieron la pena privativa de libertad de seis años ocho meses (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017).

3.3.4. Análisis del proceso

El análisis del presente caso recae en las actuaciones de jueces y fiscales (en adelante al referirnos a los dos sujetos procesales se los nombrará como operadores de justicia).

Lo que se pretende demostrar con el caso de Zoila P es la serie de errores en los que se incurre cuando estos casos no son vistos con un enfoque de género, y peor aún con un enfoque transversal, como se menciona en el apartado 3.1.2, que son los enfoques de una justicia especializada en género, esto porque no son operadores de justicia especializados quienes conocen y sustentan el proceso; se sostiene aquello porque, en el presente caso, se observa una serie de actuaciones por parte de los operadores de justicia que terminan por criminalizar y revictimizar a una mujer que fue claramente víctima de violencia doméstica por un tiempo prolongado de más de 20 años, y que, además, es injustamente sentenciada por la negligente actuación de los operadores de justicia al no aplicar los preceptos y parámetros de la justicia especializada en género.

3.3.5. Aplicación de la legítima defensa en el caso de violencia doméstica por parte de los operadores de justicia

Respecto a la aplicación de la legítima defensa en el caso concreto, objeto del presente análisis, se observa en las actuaciones del fiscal dentro del desarrollo del caso y el cual realiza una revisión de los requisitos de la legítima defensa, y concluye con la premisa de que se presentó en este caso un exceso de legítima defensa. Del análisis presentado por fiscalía, se desprenden varios errores que fueron detectados y que serán analizados.

Es importante en este punto, recordar cual fue el análisis que realizó el fiscal Jefferson Ibarra:

[...] Fiscalía considera que efectivamente existió una agresión actual e ilegítima, respecto al segundo requisitos la procesada ha mencionado que el señor se encontraba agrediendo, que le arrastró hacia el comedor, que a más de ello, de lo establecido por el señor Juan José Flores así como por la Lic. Nancy Lojano, y otros, con relatos de terceras personas, han mencionado que existía un círculo de violencia recurrente, incluso el trabajo psicosocial que se ha realizado han manifestado que la señora se encuentra con un síntoma de mujer maltratada, era necesario?, era necesario y racional como mecanismo de defensa, sin embargo, respecto del requisito número tres, es quizá el requisito más importante que va a alegar Fiscalía, hubo provocación de Oliver B?., no señores jueces, no existió provocación por parte de Oliver B, inclusive del relato de la ciudadana procesada manifiesta que el señor se encontraba recostado en su cama con su hija en estado completamente pacífico, no estaba haciendo ningún acto de agresión [...]. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 47).

En la primera parte del análisis del fiscal Jefferson Ibarra, este manifiesta que efectivamente existió una agresión actual e ilegítima, esto tras haber probado que Zoila era víctima de violencia doméstica por más de 15 de los 20 años que estuvo casada con su agresor Oliver B. Entonces en cuanto al primer elemento de la legítima defensa que, como ya se mencionó, es la existencia de una agresión actual e ilegítima. El fiscal no encuentra mayor controversia en el mismo y la encuentra superada.

En cuanto al segundo requisito de la legítima defensa que es la necesidad racional del medio empleado, el fiscal vuelve hacer referencia al contexto de violencia que sufría

Zoila P., y se pregunta ¿si era racional como mecanismo de defensa? A lo que responde sí lo era. Por ende, vemos que el fiscal considera superado el segundo requisito de la legítima defensa.

En cuanto al tercer requisito referente a la falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende, el fiscal menciona que, este es el requisito más importante donde va a detener su análisis ya que, el fiscal considera que no existió falta de provocación suficiente por parte de Oliver B., ya que él se encontraba recostado en su cama en una actitud pacífica.

Para el presente texto esta interpretación por parte de un fiscal es inaceptable, ya que hasta este punto de la presente investigación se ha pretendido dotar al lector de todos los elementos para una correcta aplicación de la legítima defensa en casos de violencia doméstica. Al respecto se evidencia como la participación del señor fiscal es completamente errónea y carece de todo enfoque de una justicia especializada y falta de especialización.

Para entender lo mencionado es importante analizar a la par la interacción que tienen los jueces con los fiscales y la defensa técnica dentro del proceso, para así analizar cómo la mala intervención del fiscal construyó una verdad viciada y equívoca sobre el caso de Zoila P.

Al respecto, se hace notar que, los jueces al aplicar la legítima defensa lo hacen de una forma más ordenada y al respecto tras enumerar los requisitos de la legítima defensa analizan todos y cada uno de ellos en el orden que la ley prevé. Acerca de la agresión actual e ilegítima, los jueces mencionan que, el acto de agresión por parte de Oliver B. nace del acto de fuerza que hacía por tratar de quitarle el celular donde tenía mensajes con Alfonsina T. a su esposa Zoila P. El tribunal no es concreto en mencionar su posición porque desvía su análisis del primer requisito de la legítima defensa y

menciona que es un error creer que ésta supone necesariamente matar al agresor y cita al tratadista Sebastián Soler; por lo que, no se aprecia si realmente para el tribunal existió o no agresión actual e ilegítima, por el contrario en este texto se sostiene que la agresión que proviene de un hombre en los contextos de violencia doméstica jamás bajo ninguna circunstancia podrán ser considerada legítima ya que no hay nada que legitime el maltrato por ende se ve como el análisis de los jueces no es claro e imparcial y deja sin un pronunciamiento claro que demuestre un rechazo contundente a la violencia.

Respecto a la necesidad racional de la defensa, el tribunal menciona que es irrelevante si es provocada por algún tipo de gozo a la persona que se defiende el medio que provocó, esto porque el acto de defensa se debe considerar objetivo y real. También menciona que la proporcionalidad no es instrumental, lo que lleva a pensar que el tribunal considera que no importa el instrumento o medio empleado ni los sentimientos que tiene la persona que se defiende, sino que, simplemente importa el fin de la legítima defensa, que se relaciona con que si el medio empleado resultó útil o no para defenderse.

También los jueces en este punto citan a la tratadista Cecilia Marcela Hopp en su ensayo “legítima defensa de las mujeres de víctimas a victimarias” quien establece “En casos de legítima defensa de una mujer en un contexto de violencia marital, por ejemplo, para evaluar la actualidad de la agresión, se debe considerar los conocimientos de la mujer respecto de la forma en que se desencadena la violencia; para evaluar la racionalidad de los medios empleados se debe tener en cuenta las reales posibilidades de defenderse de manera efectiva contra su pareja, teniendo en cuenta, por ejemplo la diferencia de fuerzas y contextura física” (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 46). Y continúa mencionando el tribunal que “La necesidad debe juzgarse desde el punto de vista del que realiza la acción.” (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 46).

En cuanto al mismo requisito, el tribunal menciona que la necesidad del medio empleado no es absoluta sino relativa, porque puede haber otros medios de salvación, al respecto el tribunal sostiene que bastaría simplemente con dialogar y explicar los motivos de su conversación con Alfonsina T, pero que, sin embargo, de ello, se producen maltratos; o también considera el tribunal que, otro medio era el de fuga como medio idóneo. (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017).

Lo mencionado no se relaciona con lo que se sostiene en la presente investigación, se explicaron en su momento varios argumentos científicos que demuestran lo difícil que es para una mujer, que tiene el síndrome de la mujer maltratada, abandonar a su agresor, ya que este es un círculo vicioso del cual la mujer maltratada no puede salir si no es con ayuda profesional.

Así mismo sentarse a dialogar no es una solución factible cuando se está hablando de que el Zoila P. era víctima de agresiones repentinas y constantes, y que estas agresiones no sabía cuándo las iba sufrir, por lo que no se puede pensar que resultaría factible dialogar con Oliver B. si el repentinamente pasa de estar en un estado de aparente calma a golpearla y maltratarla de forma brutal. Por ende, en forma de adelanto y para dar un primer criterio de como el tribunal maneja el caso, se puede determinar que éste carece totalmente de los conocimientos que los jueces especializados deben tener en estos casos, y más aún carece del conocimiento de los parámetros y estándares que deben aplicarse en la justicia especializada.

Sin embargo, respecto al tercer requisito no se evidencia mención alguna debido a que los jueces detienen su análisis en la necesidad racional del medio empleado y concluyen que herir con un cuchillo provocando severas lesiones no es el medio más adecuado de defenderse, y por ende existe exceso de legítima defensa.

Ahora contrastando la forma en la que el fiscal y tribunal analizan la legítima defensa en el caso de Zoila P. se puede evidenciar que los dos análisis carecen de una correcta aplicación de la normativa que garantiza consideraciones especiales en los casos de legítima defensa en un contexto de violencia doméstica, esto ya que el fiscal menciona que existe exceso de legítima defensa porque, a su consideración, no existió provocación suficiente por parte de Oliver B., lo cual construye un error grave al aplicar el tercer requisito. En este punto, es importante recordar que de conformidad con el Código Orgánico Integral Penal el tercer requisito constituye la falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende. En el caso de Zoila P es ella quien se defiende de las agresiones ilegítimas de Oliver B., por lo tanto, el fiscal debió comprobar si existió falta de provocación suficiente por parte de la entonces procesada.

Dejando de lado que el fiscal mencionó que Oliver B. tenía una actitud pacífica, lo cual es totalmente descabellado ya que se demuestra con el peritaje médico legal que Zoila era quien tenía rasgos de lesiones y golpes, además de los peritajes psicológicos que demuestran que Zoila era víctima de violencia prolongada y sistemática por más de 15 años y que este círculo de violencia era altamente peligroso; por lo que, se evidencia con claridad que no se aplica un correcto enfoque de género.

Además, enmarcar la agresión únicamente en el día de los hechos no permitió visibilizar y comprender el entorno violento en el que ella vivía, ya que, de acuerdo con los testimonios de sus hijos y hermanos, los hechos violentos perpetrados por Oliver B. el día de su fallecimiento no eran aislados, ya que, durante los 20 años de matrimonio, sus familiares cercanos pudieron presenciar y ser testigos del nivel de violencia del cual ella era víctima.

Por otro lado, los peritos son los que confirman y verifican la situación de violencia que vivía Zoila P. y el síndrome de la mujer maltratada que presentaba. Por ello,

los jueces no deben resumir la valoración de los hechos únicamente al día del deceso de Oliver B., sino que al analizar todo en conjunto se devela el círculo de violencia que Zoila vivía desde; por lo que afirmar que en ese momento Oliver B. no provocó nada, es un esfuerzo por parte de fiscalía por fingir que el círculo de violencia que Zoila vivía nunca existió y que la muerte fue intencional.

Incluso se puede observar cómo en un acto revictimizante el fiscal pregunta a Zoila P. que si ella no le hubiera reclamado a su esposo los mensajes que le llegaron, él siguiera vivo, lo que es revictimizante porque se le considera a la mujer como un ser sumiso, como si su papel secundario en la sociedad no le permitiera reclamar a su esposo respecto a mensajes con otra mujer; como si el papel de Zoila P. en la vida era callar y esperar que su agresor cambie; y Oliver B. fallece porque ella, después de tantos años, logra reaccionar para frenar el abuso y la violencia que estaba viviendo .

Por otro lado, respecto a la forma en que los jueces aplican la legítima defensa cabe mencionar que también es erróneo y carece de una perspectiva de justicia sensible que tenga una óptica completa de quien es la persona procesada, que cómo se indicó anteriormente, no debe ser juzgada con una perspectiva ordinaria justamente por el tratamiento especializado que requiere una mujer víctima de violencia de género que se enfrenta a la justicia penal.

Sobre el criterio del tribunal, éste considera que existió exceso de legítima defensa porque a su consideración ese no era el medio más apropiado para defenderse, es decir que, para ellos el que ella haya matado a su esposo no era el medio más apropiado para defenderse, lo que es completamente contradictorio, ya que, es el mismo tribunal quien menciona en su análisis que la defensa debe ser vista y entendida con la óptica de quien se defiende. Además, se respalda en fuentes válidas como el criterio de la experta en violencia de género Cecilia Marcela Hopp quien menciona que “para evaluar la

racionalidad de los medios empleados se debe tener en cuenta las reales posibilidades de defenderse de manera efectiva contra su pareja,” (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura, 10281-2017-00082, 2017, fj. 46), lo que permite concluir que el análisis que hace el tribunal es contradictorio.

De lo mencionado se desprende que lo contradictorio del análisis del tribunal radica en la forma en la que se aplica la dogmática y la ley penal al acto en concreto, en el presente texto se pregunta: ¿qué hubiera pasado si el tribunal de garantías penales hubiese sido conformado por jueces especializados en violencia de género? Lo que permite sin duda concluir que evidentemente se hubiera visto la reacción de Zoila P. desde la óptica de quien se defiende, y considerando las posibilidades reales de defenderse de manera efectiva, considerando que Zoila P. no sabía que él la arrastraría hasta el comedor, lugar donde encontraría Zoila el único objeto al alcance de sus manos, siendo este un cuchillo de cubierto, y usándolo para frenar las agresiones.

Viendo estos hechos desde una justicia que cree a la mujer, que no la revictimiza, y que no la criminaliza; se puede llegar a concluir y comprender que ese medio no fue suficiente para frenar las brutales agresiones de Oliver, y que la herida causada fue producto de un accidente, siendo esta una sola herida y con el único medio que tenía a su alcance, se puede favorecer a la mujer procesada considerando que es a ella a la que el Estado debe proteger.

Del caso de Zoila P. se concluye que existían varios elementos para ratificar su estado de inocencia, sin embargo, la falta de operadores de justicia especializados, no permitió que aquellos tuvieran la sensibilidad, el conocimiento y la óptica correcta que debe tener un sistema de justicia especializado, mismo que es el producto del compromiso del Estado por combatir y erradicar la violencia de género, y de cuidar a la mujer víctima

de violencia como parte de un grupo de atención prioritaria, tomando todas las medidas necesarias para evitar su criminalización y su revictimización.

Conclusiones

Analizando la estadística pertinente respecto a la violencia que sufre la mujer y evidenciada la alarmante crisis que vive el Ecuador en temas de género y erradicación de la violencia contra la mujer se concluye que es supremamente emergente que el Estado tome acciones afirmativas para combatir y erradicar la violencia contra la mujer. De la misma forma contextualizando los diversos tipos de violencia de género se concluye que la violencia doméstica es el tipo de violencia que más víctimas cobra ya que casi siempre el agresor está dentro del núcleo familiar.

Atendiendo a las elevadas cifras de mujeres que sufren diferentes tipos de violencia, en especial a las mujeres víctimas de violencia doméstica, el Ecuador ha realizado varios esfuerzos para erradicar y sancionar la violencia contra la mujer, como la ratificación de tratados y convenios internacionales, y la implementación de leyes especializadas y reforma del ordenamiento jurídico.

Respecto a la institución penal de la Legítima Defensa se concluye que, en el Derecho Penal ecuatoriano, está obsoleta y que a lo largo de las sociedades los comportamientos y actuares del ser humano cambian, por ello la aplicación de la legítima defensa es obsoleta hoy en día y no cubre los estándares que una modernidad exige, por ende, se concluye que la legítima defensa no ha logrado extender sus alcances a temas emergentes como la legítima defensa en contextos de violencia doméstica. Resultando en una especie de laguna para los operadores de justicia.

A causa de la falta de técnica para aplicar la legítima defensa que, acompañada por la falta de enfoques de género que carece la justicia ecuatoriana se producen serias violaciones de los derechos procesales de las mujeres, como por ejemplo, a no ser re victimizadas, a no ser criminalizadas, ya que su estado natural de inocencia se ve afectado cuando son ellas las que se defienden, ello porque históricamente se le asignó a la mujer

el rol social de débil y de subordinada al hombre por ello es que al defenderse es considerada criminal.

Se concluye que la legítima defensa como institución del derecho penal no solamente puede ser aplicada, en los temas de violencia doméstica, sino que además, los operadores de justicia tienen la obligación de hacerlo, esto último va estrechamente relacionado, con la implementación de un sistema de justicia especializado que obliga a los operadores de justicia a mirar los casos de mujeres víctimas de violencia con una óptica de género, con el fin de combatir y erradicar la violencia dentro del Ecuador, por ende los operadores de justicia cuando verifiquen que la mujer procesada por agredir o matar a su pareja de una forma interdisciplinaria e interinstitucional tienen el deber de analizar la legítima defensa antes de criminalizarla.

No existen operadores de justicia especializados que conozcan y sustenten un proceso, en los casos analizados, se observa una serie de actuaciones por parte de los operadores de justicia que terminan por criminalizar y revictimizar a las mujeres que son claramente víctimas de violencia doméstica, permitiendo sentencias injustas, por la negligente actuación de los operadores de justicia, al no aplicar los preceptos y parámetros de la justicia especializada en género.

Finalmente el presente trabajo de titulación aterriza en el análisis de casos reales como son los de Piedad R y Zoila P, del caso de Piedad R se concluye que al no existir un sistema de justicia especializado, las mujeres que se enfrentan a la ley son criminalizadas y más allá de eso son revictimizadas y tratadas como enemigas del sistema de justicia cuando lo que se pretende es que exista un proceso libre de vicios y de parcialidades. Es como si antes del juicio Piedad R ya estaría sentenciada, por ello se concluye que la falta de un sistema de justicia especializada para mujeres víctimas de violencia, provoca una serie de violaciones a sus derechos.

En ese mismo sentido del caso de Zoila P. se concluye que a pesar de existir varios elementos debidamente probados que permitían concluir en la inocencia de la procesada, la falta de operadores de justicia especializados, no permitió que aquellos tuvieran la sensibilidad, el conocimiento y la óptica correcta que debe tener un sistema de justicia especializado, mismo que es el producto del compromiso del Estado por combatir y erradicar la violencia de género, y de cuidar a la mujer víctima de violencia como parte de un grupo de atención prioritaria, tomando todas las medidas necesarias para evitar su criminalización y su revictimización.

Recomendaciones

Es indispensable que realmente se implante un verdadero sistema de justicia especializado para la mujer víctima de violencia ya que los jueces no especializados y los jueces especializados en violencia contra la mujer no están capacitados para resolver casos como los analizados por ello es de suma relevancia que exista un modelo de justicia diferenciador que juzgue a la mujer con un criterio basado en género.

De igual forma es importante que los operadores de justicia al estar capacitados conozcan sobre el síndrome de la mujer maltratada, en los casos de violencia doméstica, es importante considerar que la víctima se encuentra bajo patologías psicológicas, como el estrés postraumático, la mujer no sabe en qué momento la agresión va a ocurrir de nuevo o en qué momento el agresor terminara con su vida.

Los jueces deben brindar un trato especializado, diferenciado con enfoque de género y garantizar los derechos de la mujer, al ser expuesta a un estado de doble vulnerabilidad por los operadores de justicia que conocen su caso.

El Estado debe garantizar un proceso especializado y diferenciado para víctimas de violencia de género, debido a que generalmente los jueces y operadores de justicia prestan nula atención a la condición de vulnerabilidad de la mujer víctima de violencia doméstica.

Se sugiere a los fiscales buscar elementos de descargo, sin prestarse a ensañamiento por criminalizar, presentando recursos de apelación y posteriormente recurso de casación, cuando un fiscal es especializado, analiza primero elementos de descargo, atendiendo al principio de inocencia, al principio de igualdad procesal, al principio de no criminalización y al principio de no revictimización, principios que han sido detallados y estudiados *ux supra*.

Finalmente se recomienda a la academia combatir la violencia de género desde las aulas, es imprescindible que los profesionales del Derecho tengan bases y conocimientos sólidos en temas de violencia de género, con el fin de evitar que en el futuro ejercicio profesional estos no estén dotados de los conocimientos necesarios para evitar y frenar posibles abusos y amenazas que enfrentan las mujeres en el sistema de justicia penal.

Referencias

- Alberdi, I; Matas, N. (2002). Colección Estudios Sociales. *La violencia doméstica informe sobre los malos tratos a mujeres en España*, 10(1), (pp.7-300). Recuperado de <https://www.uv.es/igualtat/recursos/actuacio/InformeViolenciaAlberdiMatas.pdf>
- Andrews, B; Berwin, C. (1990). Attributions of blame for marital violence: A study of antecedents and consequences. Recuperado de <https://www.jstor.org/stable/352940>
- Chávez, M. (2021). Nuevo modelo de administración de justicia para mujeres víctimas de violencia. (Tesis de grado). Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Recuperado de <http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/5363>
- Curso de Educación Sexual On Line de Auto Aprendizaje [CESOLAA]. (2017). Conceptos de género, sexualidad y roles de género. Recuperado de <http://educacionsexual.uchile.cl/index.php/hablando-de-sexo/conceptos-de-genero-sexualidad-y-roles-de-genero/genero>
- Cvetnic, G. (2017). Legítima defensa en la violencia d género en el ámbito doméstico. (Tesis de grado). Universidad Empresarial Siglo Veintiuno. Recuperado de <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/14680/CVETNIC%20GIANINA%20FLORENCIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Da Silva, A; García, A; Da Silva, G. (2018). Revista Direito e Praxis. *Una revisión histórica de las violencias contra mujeres*. 10(1), (pp. 170-197). Recuperado de <https://www.scielo.br/j/rdp/a/W5tYmvmkcKwLvPT6vjKqxr/?format=pdf&lang=es>
- Dutton, D; Painter, S. (1986). *Male domestic violence and its effects on the victim*. Ottawa Health and Welfare. Canadá.
- Fernández, M. (2016). *Violencia doméstica*. Recuperado de <https://www.semfy.com/wp-content/uploads/2016/07/violencia-domestica.pdf>
- Fontan, C. (1998). *Derecho penal. Introducción y parte general*. Buenos Aires, Argentina: Albeledo-Perrot.

- Gil, F; Pita, V; Ini, M. (2002). Revista del Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género. *Historia de las mujeres en la Argentina: siglo XX*, 8(2), (pp. 153-155) Recuperado de <http://repositorio.filo.uba.ar/handle/filodigital/8284>
- Gómez, M; Ruíz, S. (2011). Revista Universidad Veracruzana. *Las historias alternativas en relación a la violencia doméstica con jóvenes*, 7(2). Recuperado de <https://www.uv.mx/psicologia/files/2013/06/Las-historias-alternativas.pdf>
- Gustin, M. (2017). *Legítima Defensa: Las Características y sus Problemas de Aplicación en el Derecho Penal Argentino*. (Tesis de grado). Universidad Empresarial Siglo Veintiuno. Recuperado de <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/13826/GUSTIN%20MICAELA%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2019). *Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares de Violencia de Género Contra las Mujeres*. Recuperado de https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/Violencia_de_genero_2019/Boletin_Tecnico_ENVIGMU.pdf
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2019). *Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares de Violencia de Género Contra las Mujeres*. Recuperado de https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/Violencia_de_genero_2019/Principales%20resultados%20ENVIGMU%202019.pdf
- Jaramillo, C; Canaval, G. (2020). Universidad y Salud. *Violencia de género: Un análisis evolutivo del concepto*, 22(2), (pp.178-185). Recuperado de <https://revistas.udenar.edu.co/index.php/usalud/article/view/4060/6057>
- Jiménez de Asúa, L. (1952). *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires, Argentina: Losada.
- Lacarra, E. (2008). Revista Cho & Crimen. *El peor enemigo es el enemigo en casa. Violencia de género en la literatura medieval*, 5, (pp. 228-266). Recuperado de <https://1library.co/document/ye92mv7q-lacarra-lanz-el-peor.html>
- Ministerio de Educación. (2017). *Protocolos de actuación frente a situaciones de violencia detectadas o cometidas en el sistema educativo*. Recuperado de https://educacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/03/Protocolos_violencia_web.pdf

- Molas, A. (2000). "Violencia Familiar". *La violencia intrefamiliar como fenómeno social, puntualizaciones sobre la intervención profesionales*, (pp. 1-13). Recuperado de http://iin.oea.org/Cursos_a_distancia/explotacion_sexual/Lectura31.intervencion.pdf
- Molina, Y. (2016). *Evolución de la institución jurídica de la legítima defensa en el derecho penal colombiano*. Recuperado de https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/8823/1/2016_evolucion_institucion_juridica.pdf
- Mujer COOMEVA. (s.f.). *Violencia contra la mujer: una infamia desde la prehistoria hasta hoy*. Recuperado de <http://www.comeeva.coop/publicaciones.php?id=51474#:~:text=Muchos%20sit%C3%BAan%20el%20origen%20de,o%20matarla%20seg%C3%BAan%20sus%20deseos>.
- Naciones Unidas. (2015). *La Asamblea General adopta la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. Recuperado de <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/>
- Naciones Unidas. (2017). *Planes de igualdad de género en América Latina y el Caribe. Mapas de ruta para el desarrollo*. Recuperado de https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/planes_de_igualdad_de_genero_en_america_latina_y_el_caribe._mapas_de_ruta_para_el_desarrollo.pdf
- Mujeres. (s.f). *Preguntas Frecuentes: Tipos de violencia contra las mujeres y las niñas*. Recuperado de <https://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/faqs/types-of-violence>
- Opusdei.org (2022). *¿Qué es un sacramento? ¿Cuáles son los siete sacramentos de la Iglesia?* Recuperado de <https://opusdei.org/es-ec/article/sacramentos-iglesia-catolica/>
- Organización de Estados Americanos. (2001). *Violencia en las Américas. Un análisis Regional*. Recuperado de https://www.oas.org/es/cim/docs/Violence_in_the_Americas-SP.pdf
- Organización de Estados Americanos. (2018). *Recomendación General del Comité de Expertas del MESECVI (No.1) Legítima defensa y violencia contra las mujeres*.

Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/RecomendacionLegitimaDefensa-ES.pdf>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (2021). *Una de cada tres mujeres en el mundo sufre violencia física o sexual desde que es muy joven*. Recuperado de [https://news.un.org/es/story/2021/03/1489292#:~:text=Un%20tercio%20de%20las%20mujeres,\(OMS\)%20y%20ONU%20Mujeres](https://news.un.org/es/story/2021/03/1489292#:~:text=Un%20tercio%20de%20las%20mujeres,(OMS)%20y%20ONU%20Mujeres).

Organización Mundial de la Salud. (2021). *La violencia contra la mujer es omnipresente y devastadora: la sufren una de cada tres mujeres*. Recuperado de <https://www.who.int/es/news/item/09-03-2021-devastatingly-pervasive-1-in-3-women-globally-experience-violence>

Pantoja, M. (2014). *I Jornada de Género y Diversidad Sexual: Políticas públicas e inclusión en las democracias contemporáneas*. Recuperado de <https://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/pantoja.%20Inclusi+%C2%A6n.%20avances%20y%20limitaciones.pdf>

Pantoja, R. (2013). *Violencia Intrafamiliar*. Revista Electrónica Trimestral de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Salle Bajío, 3(16), Recuperado de https://bajio.delasalle.edu.mx/delasalle/contenidos/revistas/derecho/numero_2/docentes_pantoja.html#:~:text=Todo%20este%20cambio%20jur%C3%ADdico%20fue,comprendido%20entre%201875%20y%201878.

Polaino, M. (2019). *Lecciones de Derecho Penal Parte General Tomo II*. España: Tecnos.

Quintero, G. (2017). Cuadernos de la Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales- Universidad Nacional de Jujuy. *Violencia familiar en los orígenes de la sociedad rioplatense*, 51, (pp. 111-121). Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/185/18554668009.pdf>

Real Academia de la Lengua Española. (2021). *Diccionario de la Lengua Español*. Recuperado de <https://dle.rae.es/>

Roa, M. (2012). Revista Nova et –Vétera. *Mujer maltratada y exclusión de responsabilidad. Una mirada de género a la legítima defensa y al estado de necesidad exculpante*, 21(65), (pp. 49-70). Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6481679>

Rodríguez, A. (s.f.). *Las Políticas sensibles al género: variedades conceptuales y desafíos de intervención*.

- Rodríguez, L. (2013). *Definición, fundamentación y clasificación de la violencia*. Recuperado de <https://trasosdigital.files.wordpress.com/2013/07/articulo-violencia.pdf>
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Tomo I*. Recuperado de https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/03/derecho_penal_-_parte_general_-_claus_roxin-LP.pdf
- Ruáles, C. (2019). *La legítima defensa como causa de justificación de antijuridicidad*. (Tesis de grado). Universidad Nacional de Chimborazo. Recuperado de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/6180/1/LA%20LEG%C3%8DTIMA%20DEFENSA%20COMO%20CAUSA%20DE%20JUSTIFICACI%C3%93N%20DE%20ANTI JURICIDAD.pdf>
- Soler, S. (1987). *Derecho penal argentino*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- Vázquez, A. (1999). *Revista de Neuro-Psiquiatría. Relación entre la violencia y depresión en mujeres*. 70(4), (pp.88-95). Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/3720/372039390004.pdf>
- Vermant, P. (2001). *El individuo, la muerte y el amor en la antigua Grecia*. Barcelona, España: Paidós.
- Vignolo, G; Galarza, P. (2020). *De la actualidad a la inminencia de la agresión en la legítima defensa en caso de violencia de género en el hogar*. (Tesis de grado). Universidad del Azuay. Recuperado de <https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/10508/1/16097.pdf>
- Villacreces, J. (2017). *Revista San Gregorio. Los delitos de omisión propia y el derecho penal ecuatoriano*, (pp. 47-53). Recuperado de <https://revista.sangregorio.edu.ec/index.php/REVISTASANGREGORIO/article/view/477/5-JORGE>
- Von Liszt, F. (1994). *Tratado de Derecho Penal, Tomo II*. Madrid, España: Editorial REUS, S.A. Preciados.

Normas Jurídicas

Código Orgánico de la Función Judicial [COFJ.] (2009). Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo de 2009.

Código Orgánico Integral Penal [COIP]. (2014). Suplemento del Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

Constitución de la República del Ecuador [Const.] (2008). Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Convención Americana sobre los Derechos Humanos [Pacto de San José]. (1969). Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer [Convención de Belém Do Pará]. (1994). Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/BelemDoPara-ESPANOL.pdf>.

Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. (1979). Recuperado de https://www.ohchr.org/sites/default/files/cedaw_SP.pdf

Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres (2018). Primer Suplemento del Registro Oficial No. 175 de 05 de febrero de 2018.

Resoluciones Judiciales

Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. (25 de abril de 2013) Sentencia 1051-2013SP. [MP Blum Carcelén Jorge Maximiliano].

Corte Provincial de Pichincha, Octavo Tribunal de Garantías Penales. (07 de febrero de 2012) Proceso Nro. 1724820120015. [Dr. Julio Cesar Obando].

Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de los Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. (23 de enero de 2014) Sentencia 1315-2013-LBP. [MP Lucy Blacio]

Pereira].

Corte Provincial de Imbabura, Sala Multicompetente (10 de junio de 2017) Proceso Nro. 10281201700082. [Juez Ponente Dr. Farid Manosalvas Granja].

Bibliografía

- Arias, D. (2022). Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal. *El trastorno mental transitorio y sus consecuencias en la impunidad, con especial referencia al trastorno de estrés post-traumático y la violencia doméstica*, 7(2), (p. 141-156). Recuperado de <https://www.binasss.sa.cr/revistas/rldmml/v7-8n2-1/17Arias.pdf>
- Calvo, G; Camacho, R. (2014). Enfermería Global. *La violencia de género: evolución, impacto y claves para su abordaje*, 13(33), (p. 424-439). Recuperado de <https://scielo.isciii.es/pdf/eg/v13n33/enfermeria.pdf>
- Camacho, G. (2014). *La violencia de género contra las mujeres en el Ecuador: Análisis de los resultados de la Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres*. Recuperado de https://oig.cepal.org/sites/default/files/violencia_de_gnero_ecuador.pdf
- Donapetry, M. (2008). Revista de servicio de publicaciones de la universidad de León. *Estado, Iglesia y violencia “de género”*, 3, (p. 55-70). Recuperado de <https://revpubli.unileon.es/ojs/index.php/cuestionesdegenero/article/view/3825/2701>
- Farías, F. (2017). *El sentimiento de culpa en mujeres víctimas de maltrato*. Recuperado de <https://www.aacademica.org/000-067/871.pdf>
- García, A. (2014). Barataria Revista Castellano Manchega de Ciencias Sociales. *La violencia contra las mujeres: conceptos y causas*, 18, (pp. 147-159). Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/3221/322132553010.pdf>
- Guerisoli, E. (s.f.). *Evolución del concepto de Legítima Defensa*. Recuperado de https://www.researchgate.net/profile/Emmanuel-Guerisoli/publication/4934020_EvoluciAn_del_concepto_de_Legitima_Defensa/links/5728c43b08aef7c7e2c0c5ad/EvoluciAn-del-concepto-de-Legitima-Defensa.pdf
- Kenny, P. (2015). Revista Lecciones y Ensayos. *Los límites de la legítima defensa*.

¿Podemos matar aun cuando existe la posibilidad de huir?, 95(1), (p. 305-326).
Recuperado de <https://core.ac.uk/download/pdf/148090497.pdf>

Laurrin, E. (1994). Revista Universidad de la Rioja. *Violencia doméstica y legítima defensa: una aplicación masculina del derecho penal.*

Ministerio de Justicia y Derecho Humanos. (2009). *El Género en el derecho. Ensayos críticos.* Recuperado de https://www.oas.org/en/sedi/dsi/docs/genero-derecho_12.pdf

Organización de Estados Americanos [OEA]. (2018). *Documentos Básicos del MESECVI.* Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/MESECVI-DocumentosBasicos-ES.pdf>

Organización de Estados Americanos [OEA]. (s.f.). *¿Qué es el MESECVI? OEA.ORG.* Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/nosotros.asp>

Ruales, C. (2019). *Legítima defensa como causa de justificación de antijuridicidad.* (Tesis de grado). Universidad Nacional de Chimborazo. Recuperado de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/6180/1/LA%20LEG%C3%8DTIMA%20DEFENSA%20COMO%20CAUSA%20DE%20JUSTIFICACI%C3%93N%20DE%20ANTI JURICIDAD.pdf>

Saracco, A. (2021). *La Violencia de Género y La Iglesia.* Recuperado de <https://lausanne.org/es/contenido/aml/2021-07-es/la-violencia-de-genero-y-la-iglesia>

Sepúlveda, P. (2016). *Femenismo/s 28. Creencias religiosas y violencia de género. Análisis de historias de vida de mujeres mayores en Chile (1940-2010),* (p. 315-344). Recuperado de https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/61282/3/Feminismos_28_14.pdf

Abreviaturas

ONU MUJERES:	Organización de las Naciones Unidad
INEC:	Instituto Nacional de Estadística y Censos
ILANUD:	Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente.
COOMEVA:	Cooperativa Medica del Valle
CESOLAA:	Curso de Educación Sexual On Line para Adolescentes
CEPAM:	Centro Ecuatoriano para la Promoción y Acción de la Mujer
CEPLAES:	Centro de Planificación y Estudios Sociales.
CIAM:	Centro de Investigación Acción de la Mujer
CEIME:	Centro de Estudios e Investigaciones de la Mujer Ecuatoriana
COIP:	Código Orgánico Integral Penal
MESECVI:	Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará
CEVI:	Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención de Belém Do Pará.

Anexos

Anexo 1: Transcripción del voto salvado del juez Vicente Tiberio Robalino Villafuerte constante dentro del procelo Nro. 1315-2012.

“[...] CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR

SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL

POLICIAL Y TRANSITO

PROCESO No. 1315-2012

RECURSO: CASACIÓN

**LA FISCALÍA EN CONTRA DE LA SEÑORA PIEDAD MERCEDES RAMIREZ
CUVIÑA**

VOTO SAL VADO: Vicente Tiberio Robalino Villafuerte Quito, septiembre 2 de 2013,
las 08h50.

VISTOS:

1. ANTECEDENTES.

El Tribunal Octavo de Garantías Penales de Pichincha en sentencia de 24 de mayo de 2012, a las 10h00, declaró a la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina, culpable en calidad de autora del delito tipificado y sancionado en el artículo 452 del Código Penal, esto es parricidio, por lo que le impuso la pena privativa de libertad, modificada, de 6 años de reclusión mayor ordinaria, la sentenciada y el acusador particular interpusieron recurso de apelación.

La Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en sentencia de 24 de septiembre de 2012, a las 14h45, rechazó el recurso de apelación interpuesto por el acusador particular y aceptó parcialmente el de la sentenciada, reformó la condena a 4 años de reclusión mayor ordinaria.

El acusador particular, señor Segundo Alejandro Guainilla Yugcha, interpuso recurso de casación.

2. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.

El Tribunal de Casación está integrado, mediante sorteo efectuado el día 12 de noviembre de 2012, a las 15:58, por la señora doctora Ximena Vintimilla Moscoso, Jueza Nacional, el señor doctor Jorge Blum Carcelén, Juez Nacional, y el señor doctor Vicente Robalino Villafuerte, Juez Nacional ponente.

En la audiencia de fundamentación del recurso de casación intervino la señora doctora Aída Palacios Coronel, Conjueza Nacional por licencia de la señora doctora Ximena Vintimilla Moscoso, Jueza Nacional.

En el Suplemento del Registro Oficial 38, de 17 de julio de 2013, se publicó la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico de la Función Judicial, en cuyo artículo 8, estableció que la Corte Nacional de Justicia se integre de seis salas especializadas, entre estas, la Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, sustituyendo al artículo 183 que establecía a la Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, cuya materia, que determinaba el artículo 187 suprimido, pasó a conocimiento de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de acuerdo al artículo 9 de la reforma.

Mediante Resolución No. 3, de julio 22 de 2013, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador integró la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito; y decidió que los tribunales de casación que se habían integrado con anterioridad a la expedición de la referida Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Función Judicial, se mantendrán.

No se ha impugnado la competencia del Tribunal ni a la Jueza Nacional, ni a la Conjueza Nacional, ni a los Jueces Nacionales que hemos actuado.

3. DEL TRÁMITE.

Por la fecha en que se ha presentado el recurso corresponde aplicar la Ley reformatoria al Código de Procedimiento Penal y al Código Penal, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 555 de 24 de marzo de 2009, por lo que se fundamentó el recurso de casación en audiencia oral, pública y de contradictorio.

4. PLANTEAMIENTOS DE LAS PARTES.

4.1. El recurrente a través de su defensor técnico, manifestó que:

i. Con fecha 15 de octubre de 2011, a eso de las 20 horas, en esta ciudad de Quito, se produjo el delito de parricidio en contra de quien respondía a los nombres de Alejandro Guainilla Cajas, hecho que se le atribuye a la hoy procesada Piedad Mercedes Ramírez Cuvina, quien fue juzgada por el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que en aplicación a lo dispuesto en el artículo 452 del Código Penal le impuso la pena de 6 años de reclusión. Al subir por el recurso de apelación en conocimiento de la Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, modificó la sentencia, imponiéndole 4 años de reclusión ordinaria.

i. Los jueces del tribunal de apelaciones, modificaron el tipo de delito, cuando sancionan aplicando la pena prevista para el artículo 552 del Código Penal, esto es con un artículo que no tiene relación con el delito de parricidio, “hemos recurrido a esta instancia, a fin de que Ustedes, impongan la pena de conformidad al artículo 452 del Código Penal con las agravantes 1, 4, 5, 8 y 10 del artículo 450 de la misma norma legal, pues el fallecimiento del señor Alejandro Vinicio Guaynilla Cajas, se produjo por haber recibido siete impactos de proyectil de arma de fuego que le causaron la muerte, de esta forma estoy demostrando que existe la falta de aplicación de la ley.”

4.2. El delegado de la Fiscalía General del Estado, en lo principal, dijo:

“La Fiscalía General del Estado, por intermedio del fiscal encargado de esta situación, entregó las suficientes pruebas de cargo en contra de la sentenciada, como para que sea juzgada de la manera que la ley lo indica, esto es de conformidad con el artículo 452 del Código Penal en concordancia con el artículo 450. El Tribunal de alzada haciendo uso de pruebas que no vienen al caso, ha sentenciado con una pena menor de 4 años. Fiscalía no está de acuerdo con eso y se debe revocar la sentencia y sancionar como prescribe el artículo 452 en concordancia con las agravantes del 450 del Código Penal. Una vez que esto haya sucedido, que el expediente baje a conocimiento de la Sala inferior para que la sentencia sea ejecutada y pague su pena por el delito que cometió a sabiendas de lo que estaba haciendo cuando disparó los 7 tiros en contra de su cónyuge.”

4.3.- La procesada a través de su defensa técnica, expresó:

i. El Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, sentenció por el delito de parricidio y las partes “presentamos el recurso de apelación, pero en mi caso, partiendo de la teoría de la inimputabilidad”; pero, la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, “determinó claramente en su parte expositiva y considerativa que se hace referencia al artículo 452 del Código Penal, obviamente dentro de la sentencia.”

ii. Se debe analizar si la sentencia de segunda instancia tiene los preceptos de la falta de aplicación, indebida aplicación o errónea interpretación, el recurrente no menciona nada sobre esos particulares. Se establece claramente en la sentencia la aplicación del artículo 35, en concordancia con el artículo 50 del Código Penal, puesto que determina que al momento de realizar el acto delictuoso, la sentenciada “estaba por razón de

enfermedad en tal estado mental, que aunque disminuida la capacidad de entender o querer, no le imposibilitaba absolutamente para hacerlo, responderá por la infracción cometida pero la pena será disminuida como indica este Código.”

iii. “Si nosotros analizamos la sentencia de segunda instancia, vemos que existen dos pruebas sustanciales para la aplicación correcta de la ley, del artículo antes referido 35, el testimonio de la doctora María Barbarita Miranda y el testimonio de la señora trabajadora social Elena Mora en donde establece claramente de manera precisa la situación por la cual en el momento del hecho, mi cliente, estuvo o tuvo situaciones que le imposibilitaron, le disminuyeron esa capacidad consciente de comprender o querer y producto del trastorno psicótico agudo y transitorio de la situación propia que determina una enfermedad clasificada internacionalmente en la CIE con el número 10, que le conoció mi cliente a quien fue su esposo desde los 13 años, que a los 15 años comenzaron a tener su vida de pareja, y que automáticamente el día del hecho, el día que se da una disminución de sus facultades mentales, parte de su sistema nervioso mental, que determina científicamente y consta de que el día del hecho, sufrió este problema debido a violencia doméstica, debido a situaciones propias de la violencia intrafamiliar y fundamentalmente a los malos tratos, ya que ese día el señor que estaba libando...”

iv. Sobre las agravantes invocadas por el recurrente, la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dice lo siguiente: “...No se aprecia de las constancias procesales pues no existe evidencia de que el acto haya sido cometido por: a) Odio o desprecio en razón de raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual, identidad sexual, edad, estado civil, discapacidad de las víctimas. b) Con el fin de que no se descubra o no se detenga al delincuente. c) Con ensañamiento, aumentando

deliberadamente e inhumanamente el dolor del ofendido. d) Cuando se ha imposibilitado a la víctima defenderse con alevosía, que vienen a ser sinónimos pues esta última se caracteriza según Muñoz Conde en la utilización de formas de ejecución que anule las posibilidades de defensa de la víctima.”

v. En la exposición de recurso de casación, simple y llanamente se hacen enunciados y “lo que se tiene que atacar es a la sentencia y demostrar en qué punto, en qué hecho, en qué situación no se aplicó la ley o se aplicó indebidamente o se interpretó de manera indebida.”

Pide se deseche por improcedente el recurso de casación interpuesto.

4.4 Réplica del recurrente a través de su defensa técnica:

i. “Se encuentra demostrado el delito de parricidio con el acta de matrimonio entre la hoy acusada y el occiso. Que el día 15 de octubre del 2011 a las 20 horas el hoy occiso se encontraba sentado en una de las butacas de su domicilio libando con su cuñado, momento en el cual la hoy acusada toma el arma de dotación, arma de fuego una pistola calibre 9 mm, ya que el hoy occiso era oficial en servicio activo en el grado de teniente de la Policía Nacional del Ecuador. Le propina 7 disparos, los mismos que según lo determinó el examen médico legal o autopsia, que la causa de muerte es una laceración hemorrágica cerebral, fractura de cráneo, hemorragia aguda interna por laceración de corazón por penetración paso y salida de proyectiles de arma de fuego”.

ii. “Las circunstancias agravantes sí se encuentran justificadas señores Jueces. La circunstancia agravante número uno del artículo 450, alevosía, por supuesto que existió

alevosía ya que la víctima se encontraba sentado en el interior del domicilio y no provocó para ser víctima de disparos de arma de fuego. Se encuentra justificada la causal cuarta, ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido, por supuesto que hubo ensañamiento porque si no era su intención el victimarlo nunca explicó por qué 7 disparos y en diferentes partes vitales de la anatomía humana. También se cumple la circunstancia quinta, imposibilitando a su víctima a defenderse, por supuesto que fue imposibilitado porque él se encontraba libando, es decir, estaba alcoholizado y no tuvo la oportunidad de defenderse, cómo podía defenderse él con las manos limpias frente a una persona que tiene en sus manos un arma de fuego y con toda la predisposición de disparar contra su humanidad. Se encuentra justificada la causal décima, el odio, manifiesta la defensa de la acusada que los disparos lo ha hecho producto del tiempo que ha sido víctima de maltrato intrafamiliar, está justificado el odio señores Jueces.”

iii. “Manifiesta la defensa que no se ha justificado la errónea, la falta o indebida aplicación de la ley, por supuesto que no se ha aplicado la ley, el artículo 452 del Código Penal manifiesta que la pena será de 16 a 25 años al autor del delito de parricidio y la pena que impuso la Sala de alzada en la Corte Provincial está relacionada con la pena que se impondría por un delito de robo agravado de 3 a 6 años de reclusión, que no tiene absolutamente nada que ver con la pena que debería ser impuesta de conformidad con el artículo 452 del Código Penal. Por lo que se está demostrando que existió la falta indebida y errónea aplicación de la ley, por lo tanto una vez más solicito se acepte el recurso de casación y se imponga a la señora Piedad Mercedes Ramírez Cubiña la pena máxima contemplada para este tipo de delitos toda vez que se encuentra debidamente

fundamentado y comprobado la relación marital que existía entre el autor y la víctima del delito.”

4.5 Réplica del delegado de la Fiscalía General del Estado:

“Estando de acuerdo con la exposición hecha por el doctor Medrano aparte de eso debo indicar que también se ha trastocado, se ha violentado el bien jurídico que sustenta la Constitución Política de la República esto es el derecho a la vida, la recurrente, la sentenciada, ella sabía lo que estaba haciendo, disparó 7 veces a mansalva y asesinó a su cónyuge por lo tanto pues entra en el asunto del Código Penal de conformidad con su artículo 452 y los agravantes del 450 que ya han sido sustentados por el doctor Medrano, de tal manera que la Fiscalía hace también uso de esa exposición hecha del doctor Medrano y se ratifica en que debe revocarse la sentencia y castigar a la sentenciada con la pena que sustentan estos dos artículos.”

4. 6 Contrarréplica de la recurrente a través de su defensa técnica:

i. “Con relación a Fiscalía debo mencionar, señores magistrados, de que obviamente bajo el sistema acusatorio, dentro de la etapa de instrucción fiscal hubo un fiscal en donde incorporó todos los elementos de convicción que fueron llevados a la etapa de juicio y obviamente se dictó una sentencia, la misma que no fue recurrida por Fiscalía, la que no interpuso ningún recurso de apelación, lo cual se entiende obviamente que estuvo de acuerdo con la sentencia dictada en ese caso por el Tribunal de Garantías Penales.”

ii. “...en la etapa de juicio se prueban las agravantes, obviamente que no existieron ninguna de ellas, y por qué lo voy a demostrar inclusive abonando a la situación que se

dictó en la sentencia, con su venia, el doctor Edgardo Alberto Dona en su obra, 'Derecho Penal Parte Especial, Tomo Uno', en cuanto se refiere al ensañamiento dice lo siguiente 'El ensañamiento, matar aumentando inhumana y deliberadamente el dolor de la víctima, es el deliberado propósito del autor de matar haciendo sufrir o dicho de otra forma haciendo padecer sufrimientos físicos, psíquicos innecesarios a la víctima, el ensañamiento requiere de un elemento objetivo consistente en el dolor de sufrimiento excesivo e innecesario que se le produce a la víctima con el fin de ocasionarle la muerte, esto exige que la misma se halle viva por parte y consiente por la otra'. De acuerdo a la autopsia y nuevamente aquí no vamos a tratar o a acotar sobre situaciones de prueba, porque no es este recurso para esto, sino para ver los errores de la sentencia. Ningún momento hubo ensañamiento porque el señor lastimosamente en el momento que se impactaron los proyectiles, inmediatamente y según la autopsia falleció."

iii. "La alevosía de igual manera tiene que establecerse un elemento subjetivo, el ánimo de aprovecharse, tiene una naturaleza mixta que está integrada por un aspecto objetivo que se relaciona con los medios y formas y modos utilizados en la ejecución del hecho y otro subjetivo que tiene que ver con el ánimo de aprovecharse. Señores Magistrados en el expediente constan valoraciones científicas, trabajo social y psicológico que no han sido desbaratados ni desvirtuados y que constan en la sentencia, que son el argumento para la situación de la disminución de la pena por la capacidad disminuida de entender y comprender en el momento del hecho. Alevosía por ningún lado, aquí dónde está el elemento subjetivo, con que prueba, que no está en la sentencia o que en la sentencia se omitió, o en la sentencia se faltó de aplicar, no existe."

iv. "En la sentencia está claramente determinado por qué los Magistrados de la Tercera Sala determinaron claramente, aparte de utilizar las atenuantes, porque no hubo

ninguna agravante. Entonces, sí hubo una correcta aplicación de la norma jurídica sustancial de las atenuantes y obviamente no podía aplicarse la norma jurídica de las agravantes porque no están probadas conforme a derecho ni objetivamente ni subjetivamente como corresponde a cualquier tipo penal.”

5. Sobre la naturaleza del recurso de casación:

5.1. La Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 1, 11, 66, 75, 76, 77, 81, 82, 167 diseña y desarrolla un Estado constitucional de derechos y justicia, en que el máximo deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos humanos, se garantiza los derechos a la vida, a una vida libre de violencia a la integridad, la seguridad personal, la igualdad formal y material, a la tutela efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso y la motivación, a ser juzgado por un juez competente, a la facultad de impugnar las decisiones judiciales, a la seguridad jurídica de la que una de sus expresiones es la legalidad, en que la potestad de administrar justicia emana del pueblo quien la ejerce a través de los órganos de la Función Judicial y otras autoridades legítimas, y en que el proceso penal es un medio para la realización de la justicia que debe atender a principios fundamentales como la legalidad y la mínima intervención penal, y en que las resoluciones deben estar motivadas.

Las víctimas de violencia doméstica merecen atención prioritaria de acuerdo con el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador¹. El artículo constitucional 66.3 establece, entre los derechos de libertad, el de la integridad personal, que incluye “a)...física, psíquica, moral y sexual. b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. 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,...

5.2. La ex Corte Constitucional para el Período de Transición, en varias de sus sentencias, definió lo que constituye el debido proceso en un Estado constitucional de derechos y justicia:

i) Un Estado Constitucional de derechos y justicia es aquel en el cual "...la persona humana debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de la ley sólo sea posible en la medida que esta normativa se ajuste y no contradiga la Carta Fundamental y la Carta Internacional de los Derechos Humanos..."².

ii) "...En sentido material, el debido proceso es el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite de la función punitiva del Estado (noción formal más cumplimiento de los fines y derecho constitucionales) ... Hay debido proceso desde un punto de vista material, si se respeta los fines superiores como la libertad, la dignidad humana, la seguridad jurídica y los derechos constitucionales como la legalidad, la controversia, la celeridad, la publicidad, la prohibición de la reforma in pejus, y el doble procesamiento por el mismo hecho etc"³.

iii) La seguridad jurídica es "... la garantía constitucional dada a los ciudadanos y ciudadanas por el Estado, de que sus derechos no serán violados; si esto ocurriera, se los

protegerá. Es la convicción, la seguridad que tiene el ciudadano y ciudadana de que su situación jurídica no será, de ninguna manera cambiada más que por procedimientos establecidos previamente. Esto quiere decir estar seguros de algo y libre de cuidados...”⁴.

iv) Para que una resolución sea motivada “...se requiere que sea fundamentada, es decir que se enuncien las normas o principios jurídicos en que se basa la decisión...”⁵.

Y, posteriormente ha dicho que “La motivación consiste en que los antecedentes que se exponen en la parte motiva sean coherentes con lo que se resuelve, y que nunca puede ser válida una motivación que sea contradictoria con la decisión...”⁶.

5.3. Acerca de sus facultades, la ex Corte Constitucional para el Período de Transición indicó que es intérprete único de la Constitución actual⁷, vigilante del ejercicio pleno de los derechos humanos⁸.

5.4. Sobre lo que implica el recurso de casación la ex Corte Constitucional para el Periodo de Transición mantuvo un criterio amplio, según el cual este recurso permite tanto la revisión de los hechos y del derecho, para así cumplir con la función normofiláctica y garantizadora del derecho subjetivo de las partes en litigio. ⁹

Ejemplo de esto fue la sentencia 021-12-SEP-CC, dictada en el caso 0419-11EP- en que la Corte mencionada criticó la falta de análisis probatorio y lo hizo, llegando a concluir que:

“En la especie, si bien está acreditado el accidente de tránsito y que el vehículo causante del mismo estaba conducido por el procesado Iván Gonzalo Ubidia Mejía, que fue detenido, no se ha logrado acreditar cómo se produjo el mismo: si fue a consecuencia de

la explosión de la llanta o la misma explotó a causa del atropellamiento, ya que no hubo testigo presencial del hecho, y al momento de practicar la pericia en el lugar de los hechos no se encontraron huellas.”

En sentencia No. 180-12-SEP-CC, 03 de mayo del 2012, caso No. 0981-11EP, la misma Corte, indicó:

“Previamente a analizar el auto que niega el recurso de casación, la Corte debe señalar que este es un recurso previsto para garantizar un mayor grado de profesionalismo, confiabilidad y especialización en la administración de justicia, que persigue la celeridad, a la vez eficiencia y mayor grado de certidumbre jurídica para los ciudadanos, así ha conceptualizado la Corte al recurso de casación, cuando ha determinado que el mismo: ‘propende la defensa del derecho objetivo, *ius constitutioni*, o función normofiláctica, velando por su correcta, general y uniforme aplicación e interpretación, así como la protección y restauración del derecho subjetivo de las partes en litigio (*ius litigatoris*) cuando los tribunales hubieran aplicado indebidamente el derecho al caso particular sometido a su juzgamiento. El recurso de casación permite enmendar el juicio o agravio inferido a los particulares, con las sentencias de los tribunales de primera instancia, y de apelación o de alzada; entonces, la casación busca lograr varios objetivos como son la uniformidad y generalidad en la aplicación de la ley y doctrina legal en los distintos Tribunales del país, hacer justicia en el caso concreto en que una sentencia hubiere violado el derecho en perjuicio de algún litigante’...”

5.5. La actual Corte Constitucional, en funciones desde el 6 de noviembre de 2012, en sentencia No. 001-13-SEP-CC, dictada en el caso No.1647-11EP, 6 de febrero del 2013,

publicada en el Suplemento del Registro Oficial 904, de 4 de marzo de 2013, abandonó la posición de su antecesora y ha planteado que:

“El caso *sub judice* nace de un Juicio Penal, por lo tanto se remite a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal, en el cual se determina que el recurso de casación será procedente cuando en la sentencia se hubiere violado la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, o por indebida aplicación o errónea interpretación. Además el pedido no puede fundarse en volver a valorar la prueba, conforme lo determina el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal de esta forma, se evidencia, una norma que restringe la competencia de los jueces de casación en materia penal, limitándolos únicamente hacia el análisis de la sentencia en referencia a estas tres circunstancias.

Por lo tanto, al momento de resolver el recurso se debe analizar únicamente la sentencia objetada por el recurrente, sin que los jueces tengan competencia para analizar temas de mera legalidad, que ya fueron resueltos y discutidos en las instancias inferiores, como por ejemplo el análisis de informes periciales, o la procedencia y valoración de pruebas, ya que si esto fuera así se desconocería la independencia interna de los jueces y tribunales de garantías penales garantizada en la Constitución de la República en el artículo 168 numeral 1 que reza: “*Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley*” y específicamente prevista en el Código de Procedimiento Penal en los artículos 28 y 29 en los que se les dota de la atribución de llevar a cabo la sustanciación del juicio...

Ya en la etapa de impugnación, dentro de la cual, de ser el caso, se presente un recurso de casación, se debe analizar la violación de la ley dentro de la sentencia, más no otros asuntos cuya competencia como ya se dijo radica en los jueces de garantías penales...”

Disponiendo que la sentencia sea remitida al Consejo de la Judicatura y a la Fiscalía para los fines pertinentes.

Esta posición fue ratificada en la sentencia No. 008-13-SEP-CC, de fecha 2 de abril de 2013, dictada en el caso No. 0545-12-EP.

Corresponde al Tribunal de Casación analizar la sentencia recurrida, a efecto de determinar si se encuentra o no inmersa en lo establecido en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, esto es que se hubiera violado la ley, ya por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación, o por errónea interpretación, lo que implica garantizar sobre todo la legalidad y por tanto la seguridad jurídica. Entonces, este Tribunal no valorará la prueba, ni revisará las actuaciones judiciales que constituyan parte de las distintas instancias⁴.

6. Sobre la materia del recurso.

Los antecedentes fácticos que conoció el Tribunal de apelaciones son:

El 15 de octubre de 2011, aproximadamente a las 21h30, en las calles Cabo Minacho Molina S11-185 y Alonso de Angulo, en la ciudad de Quito, Provincia de Pichincha, la ciudadana Piedad Mercedes Ramírez Cuvina utilizando el arma de fuego de su cónyuge Segundo Alejandro Guainilla Cajas, mientras este libaba, descargó 7 tiros en el cuerpo del mismo ocasionándole la muerte, mientras libaba. Cabe indicar que la procesada fue

pareja del occiso desde los trece años, sufriendo constantes agresiones físicas y psicológicas por parte del mismo provocando en ella deterioro en su salud mental. Cuando sucedieron los hechos la sentenciada se encontraba bajo el efecto de un shock psicótico, producto del síndrome de mujer maltratada.

Reflexiones del Tribunal de Casación:

i.- Corresponde a este Tribunal de Casación analizar si en la sentencia impugnada se ha cometido la contravención que se alega y, de ser así, si ésta viola derechos fundamentales del recurrente, quien fundamentó la presentación del recurso de casación en que, considera, existe por parte del Tribunal de apelaciones, indebida aplicación del artículo 552¹¹ del Código Penal, bajo el cual se sanciona a la procesada, en lugar del artículo 450¹².1.4.5.8 y 10 *Ibíd*em, en concordancia con el artículo 452¹³ del mismo cuerpo legal.

Para responder la impugnación realizada a la sentencia del Tribunal de apelaciones, se considera que, en esta expresa:

“MATERIALIDAD DEL TIPO.-...La acción genera resultados parcialmente relevantes que rebasan el riesgo prohibido en la norma y lesionan el bien jurídico de la misma, en el caso, de la vida....El verbo rector, es una dicción jurídica que tutela la conducta punible contenida en el Art. 552 del Código Penal...habiéndose además comprobado la materialidad del tipo, con las pruebas pedidas, ordenadas, practicadas e incorporadas al juicio por la Fiscalía, en la audiencia de juzgamiento, ha probado que la recurrente, esposa del occiso, en el día y hora referidos, con el arma de dotación de su cónyuge, la misma ha sido proporcionada en el ejercicio de servicio a la Policía Nacional, ha disparado por siete ocasiones a la humanidad de Segundo Alejandro Guainilla Cajas,

ocasionándole la muerte...En la audiencia de juicio, el Dr. Norman Jaramillo, en su calidad de Abogado Defensor de la sentenciada Piedad Mercedes Ramírez Vicuña, ha justificado circunstancias atenuantes, tendientes a disminuir la gravedad de la infracción o la alarma ocasionada en la sociedad, mediante los documentos especificados , en el acta de audiencia de juicio.”

Es evidente que escribir “552” en lugar de “452”, es un error que no modifica el tipo por el cual se juzgó a la procesada, pues incluso al analizarse las pruebas presentadas se dice:

“Materialidad del Tipo.-... La materialidad de la infracción se encuentra probada, con los acuerdos probatorios que han arribado las partes procesales:

a) Informe de autopsia...de la que se colige que la causa de muerte es una laceración de corazón por penetración, paso y salidas de proyectiles de arma de fuego; b) acta de levantamiento de cadáver de quien en vida se ha llamado Alejandro Vinicio Guainilla Cajas...”

Sin embargo, el tribunal de alzada para determinar la pena estableció la existencia de condiciones que disminuyeron la alarma social del hecho, y por tanto, el número de años de privación de libertad. Es relevante la consideración que se realizó en la sentencia de la situación continua de violencia intrafamiliar en que vivió la procesada, y que lesionó su psiquis, llevándola a un estado temporal de insania mental durante el cual victimó a su cónyuge. Esto a propósito de considerar dicha sentencia, el artículo 35 del Código Penal que dice:

“Art. 35.- Quien, en el momento de realizar el acto delictuoso estaba, por razón de enfermedad, en tal estado mental que, aunque disminuida la capacidad de entender o de querer, no le imposibilitaba absolutamente para hacerlo, responderá por la infracción cometida, pero la pena será disminuida como lo establece este Código.”

La sentencia recurrida expresamente indica:

“3. – Escuchados que han sido los sujetos procesales...sin, embargo es constatable la disminución de la capacidad de entender o querer, según el Art. 35 ibídem, por lo que se establece que la persona ha tenido capacidades disminuidas al momento del hecho. Respecto a la concurrencia de las circunstancias agravantes indicadas por la acusación, esto es, las establecidas en los numerales 1, 4, 5, 8 y 10 del Art. 450 del Código Penal, no se aprecia de las constancias procesales, puesto que no existe evidencia de que el acto haya sido cometido por: a) odio...”

Por último cabe señalar que, en ninguna parte de la sentencia se hace referencia a la existencia de un delito contra la propiedad, como el descrito en el artículo 552 del Código Penal.

Por lo tanto, este Tribunal de Casación considera que el haber hecho constar “552” en lugar de “452” obedece a un lapsus cálemi¹⁴.

CONCLUSION:

Por lo expuesto, este Tribunal de Casación no encuentra justificada la causal invocada en la fundamentación del recurso de casación, por tratarse, como se ha indicado, de un lapsus cálemi que no incide en el razonamiento, ni en la resultante decisión, formulada por el Tribunal de apelaciones.

ii. DE OFICIO EL TRIBUNAL DE CASACION SOBRE LA SENTENCIA RECURRIDA, CONSIDERA:

Del análisis de la sentencia recurrida se desprenden circunstancias y condiciones que este Tribunal de Casación considera importantes para que el proceso penal cumpla con su objetivo constitucional, esto es, la realización de la justicia. Precisamos, que no se trata

de acudir a argumentos basados en la retribución, de un daño por otro daño, ni de conceptos criminológicos relativos a la víctima provocante, sino del análisis de la circunstancia de los hechos y de la personalidad de la procesada, que deben tomarse en cuenta en el ejercicio de la potestad de administrar justicia, en los procesos que comprometen tanto a la vida humana como a la libertad de las personas:

Artículo 77 de la Constitución de la República vigente:

"En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona se observarán las siguientes garantías básicas:

...

11. La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley."

De acuerdo al artículo 169 de la Constitución de la República el "sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.", en este sentido la víctima, en el proceso penal, tienen entre otros derechos, el del conocimiento de la verdad, por esto, es necesario analizar cada caso, de acuerdo a las reglas procesales, pero sin olvidar que la verdad y la justicia deben primar.

En cumplimiento del mandato constitucional transcrito, este Tribunal de Casación considera que:

a.- La procesada inició una vida de pareja con el hoy occiso basada en una situación de violencia sexual.

En la sentencia recurrida se lee:

"Dr. NORMAN JARAMILLO....a los 13 años, fue su primer enamorado, obviamente tuvo problemas del entorno familiar debido a la falta de aceptación por parte de sus

padres, porque consideraban que la misma tenía bajos recursos económicos, tuvo su primera relación íntima el sujeto pasivo...”

El hoy occiso y la procesada se conocieron desde que ella tenía 13 años, iniciando desde entonces una relación de pareja, lo que, de acuerdo a nuestra legislación penal, constituye delito de violación sexual:

“Art. 512.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción, por vía vaginal o anal, de los objetos, dedos u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo, en los siguientes casos:

1o.- Cuando la víctima fuere menor de catorce años;...”

No puede alegarse que la relación fue consensuada puesto que la condición del Código Penal para considerar la existencia del delito de violencia sexual, es simple y llanamente que la víctima tenga menos de 14 años de edad. No consta en el artículo transcrito, excepción alguna a esta circunstancia.

Cabe recalcar, que en Ecuador, existe una edad por debajo de la cual el consentimiento prestado para realizar actos sexuales no resulta válido a efectos legales, presumiéndose violencia o abuso por parte del agresor en tales circunstancias, sin importar la existencia o no de cualquier violencia o abuso real, asimilándose o sancionándose como delito de violación. Al momento en que la procesada inició su actividad sexual, a los trece años, dicha edad era de menos de 14 años.

Toda persona, en su niñez y adolescencia tienen derecho a un sano desarrollo de su sexualidad propendiendo a un ejercicio de sus derechos sexuales, entendidos como el poder contar con condiciones seguras para construir dicho ejercicio, sin violencias ni abusos. La señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina no tuvo garantizado este derecho.

b.- La señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina durante 9 años sufrió agresiones físicas y psicológicas por parte del hoy occiso, padeciendo síndrome de mujer maltratada, producto de lo cual, al momento de los hechos estaba en shock psicótico.

La sentencia impugnada, al referirse al testimonio de la psicóloga perita señora doctora María Barberita Miranda, expresa:

“...con las experticias realizadas por Barbarita Miranda, en calidad de Psicóloga... Del testimonio de la Dra. María Barbarita Miranda, viene a conocimiento de la Sala que la sentenciada habría conocido al hoy occiso desde los 13 años, y a los 15 años habría ya incidentes de violencia física y psicológica; que la víctima consumía alcohol a partir de los 17 años; que la sentenciada se ha adaptado a las condiciones de maltrato que sufría por parte de su cónyuge en razón del abuso del alcohol. Manifiesta rasgos de personalidad dependiente...”

Debemos partir, de que la violencia intrafamiliar, es una especie de violencia de género y por lo tanto una forma extrema de discriminación, que en el presente caso afectó a la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina. La Corte Interamericana de derechos humanos en el caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México en sentencia de 16 de noviembre de 2009 indicó:

“394. Desde una perspectiva general la CEDAW define la discriminación contra la mujer como ‘toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera’. En el ámbito interamericano, la Convención Belém do Pará señala que la violencia contra la mujer es

‘una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres’ y reconoce que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación. 395. El CEDAW ha declarado que la definición de la discriminación contra la mujer “incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer [i] porque es mujer o [ii] que la afecta en forma desproporcionada”. El CEDAW también ha señalado que “[l]a violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre”.

En el presente caso, y según consta de la sentencia impugnada, la procesada fue sometida a violencia física y psicológica, desde los quince años de edad, por parte del hoy occiso, quien desde los 17 años consumía alcohol, sin que esto constituya un factor justificativo de la conducta maltratante, sino un factor de riesgo para la persona agredida.

En la Recomendación General No. 19, adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, de la Organización de Naciones Unidas, que vigila el cumplimiento de la “Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer” por parte de los Estados suscribientes, como es el Ecuador, en su periodo onceavo de sesiones, sobre la violencia contra la mujer, dice:

“7. La violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación, como la define el artículo 1 de la Convención. Esos derechos y libertades comprenden:

- a) El derecho a la vida;
- b) El derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes;

- c) El derecho a protección en condiciones de igualdad con arreglo a normas humanitarias en tiempo de conflicto armado internacional o interno; d) El derecho a la libertad y a la seguridad personales;
- e) El derecho a igualdad ante la ley;
- f) El derecho a igualdad en la familia;
- g) El derecho al más alto nivel posible de salud física y mental;
- h) El derecho a condiciones de empleo justas y favorables.”

La sentenciada, reiteramos, por nueve años, fue privada de sus derechos fundamentales, pero además permaneció por tiempo prolongado en un espacio sin derechos, sometida a agresiones físicas y psicológicas, lo que es una característica que asimila, sin confundir, a la violencia intrafamiliar con la tortura. Espacio que en circunstancias de respeto e igualdad de derechos constituye el lugar donde todas las personas encontramos protección y seguridad. No fue el caso de la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuviaña.

La Convención de la ONU Contra la Tortura la define como "un acto premeditado contra una persona por medio del cual se causa severo dolor o sufrimiento, físico o mental", como castigo, intimidación, o coerción, "o por cualquier razón basada en la discriminación". Ya hemos indicado que la violencia intrafamiliar es una forma extrema de discriminación. La Convención Inter-Americana para la Prevención y el Castigo de la Tortura en su definición de la tortura incluye "los métodos usados contra una persona que buscan destruir la personalidad de la víctima o la destrucción de sus capacidades físicas o mentales, aún si dichos métodos no le causan angustia física o mental."

En este sentido, debemos señalar, que en la violencia intrafamiliar como en la tortura, la violencia física, está íntimamente vinculada a la violencia psicológica, con uso de métodos muy elaborados y sistemáticos, que en la violencia doméstica, a diferencia de la

tortura, muchas veces son utilizados inconscientemente, y que tienen como resultado el debilitamiento mental de la persona agredida.

En el caso que nos ocupa, la violencia intrafamiliar física y psicológica, no solo fue reiterada durante 9 años, sino sistémica, puesto que anuló la personalidad y afectó la salud mental de la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuviña. Así lo expresó el perito psicólogo señor doctor Segundo Miguel Orbe Barahona según consta de la sentencia analizada:

“3. Escuchados que han sido los sujetos procesales...Según el testimonio de Segundo Miguel Orbe, la sentenciada tiene una capacidad intelectual normal con pensamientos lentos y su forma de actuar es lógica y coherente. En el área afectiva tiene un humor variable, agresividad y nerviosismo, tiene un trastorno de personalidad dependiente, desplaza la responsabilidad, limitación en la capacidad de tomar decisiones, tiene episodios depresivos moderados, existe nivel bajo de autoestima y dependencia extrema a la persona que la maltrata...”.

Producto de la violencia intrafamiliar, la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuviña, al momento de los hechos juzgados, estaba en un estado mental definido por los peritos psicólogos intervinientes como shock psicótico. En la sentencia cuestionada, se puede leer, que la doctora perito psicóloga María Barbarita Miranda, expresa:

“...ha sufrido un shock psicótico en el momento del hecho, producto de la aceptación de los constantes maltratos que ella ha sufrido, que ha provocado un deterioro de su personalidad, que puede haber afectado su conducta; que al momento de la entrevista la

capacidad consciente está de manera adecuada por eso se expone a que es un trauma transitorio por síndrome de mujer maltratada”

Es decir, la sentenciada sufría de síndrome de mujer maltratada, que se constató al momento de la experticia, pero además, en el momento de los hechos, se encontraba tanto con su personalidad deteriorada como en un estado transitorio de alteración mental producto del maltrato.

Es importante recordar el papel de los peritos. Las solemnidades procesales¹⁵ dan cuenta de la importancia¹⁶ que tienen para ayudar a establecer la existencia y responsabilidad o no de una conducta antijurídica. “Ellos declaran sobre lo que han observado con motivo de su conocimiento profesional especial; por consiguiente, son testigos no peritos”¹⁷ De acuerdo al Código de

15. Art. 291.- Testimonio de los peritos y testigos pedidos por el Fiscal y por el acusador particular.- El presidente dispondrá de inmediato que el secretario llame uno a uno a los peritos y testigos solicitados por el Fiscal y el acusador, en el orden establecido en la lista prevista en el artículo 267 de este Código. El presidente tomará juramento a los peritos y a cada testigo, advirtiéndoles de su obligación de decir la verdad de todo cuanto supieren y fueren preguntados, bajo las prevenciones de ley. A los peritos y testigos les interrogará si están comprendidos en las prohibiciones del artículo 126.

Los peritos y los testigos declararán en presencia del tribunal y no podrán ser interrumpidos por persona alguna.

16. Código Penal “Art. 360.- Los intérpretes y peritos se considerarán como testigos para los efectos de los artículos precedentes”.

17. Roxin Claus, “Derecho Procesal Penal”, Página 220.

Procedimiento Penal los peritos son especialistas⁵ acreditados por las autoridades competentes. Sus informes en el caso sub judice no fueron invalidados¹⁹. Los peritos en el presente caso comparecieron y fueron sometidos a interrogatorio⁶, en esta etapa no se discuten las evidencias en su forma sino en cuanto a haber sido pedida, ordenada, practicada e incorporada según el derecho a la defensa y la contradicción y observar su contribución al razonamiento judicial.

Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal de apelaciones se aparta del criterio pericial, que cumplió con todos los requisitos procesales, y concluyó que “ni el síndrome de mujer maltratada, ni la personalidad dependiente, ni el trastorno psicótico agudo transitorio producen una imposibilidad absoluta de entender o querer...”. Lo que no fue, reiteramos, el criterio de los peritos, pues no consta que hayan afirmado lo señalado, es más, para sustentar su conclusión, apartada de la pericia, los jueces de la Sala de apelaciones recurren a direcciones electrónicas creando su propia prueba para concluir en la condena:

“...las decisiones importantes y las responsabilidades a los demás...no tienen confianza en sí mismas y manifiestan una intensa inseguridad. A menudo se quejan de que no pueden tomar decisiones y de que no saben qué hacer o cómo hacerlo. No les gusta expresar opiniones... (www.testde personalidad.info/trastorno_de_personalidad.html). El síndrome de la mujer maltratada es un estado que se caracteriza de baja autoestima, depresión crónica...(http://grupodeayudaparamujeresmaltratadas.blogspot.com/2012/02/el-síndrome-de-la-mujer-maltratada-el-html). Un trastorno psicótico agudo y transitorio se encuentra clasificado en la Clasificación Internacional de Enfermedades 10 (CIE)...”

Este Tribunal de Casación se pregunta ¿Qué hubiera ocurrido si en lugar de las direcciones electrónicas a las que recurrieron los jueces de apelaciones para condenar, hubiesen acudido a otras en que se presentan casos de mujeres que han matado a su agresor han sido absueltas? Por ejemplo, citando:

- <http://www.cooperativa.cl/noticias/pais/mujer/mujer-absuelta-por-matar-a-su-pareja-quiero-ver-a-mis-hijos/2013-01-12/075622.html> (Enero de 2012. Karina Sepúlveda asesinó a su marido tras 18 años de maltratos
 .Este viernes el tribunal la dejó en libertad.)
- <http://www.elmundo.es/elmundo/2010/10/27/espana/1288195621.html> (Octubre 2010. Absuelta la mujer acusada de matar a su marido durante una pelea en Navarra. Sufrió maltratos por años)
- <http://www.legaltoday.com/practica-juridica/penal/penal/absuelta-por-segunda-vez-la-mujer-acusada-de-matar-a-su-marido> (mayo 2011. Sufría maltratos por parte del marido)

Las páginas que hemos citado corresponden a noticias, de distintos países y diferentes fechas, sobre mujeres que luego de haber sufrido largos periodos de violencia domésticas, han dado muerte a sus agresores. Podemos afirmar que se trata de antecedentes judiciales generados en otros países, sobre casos análogos, así la última de las citadas direcciones electrónicas corresponde a una sentencia española que dice:

“Número Marginal: PROV\2011\174393 Rollo Núm.2/2009.- Juzg. Instruc. Núm. 2 de Toledo.- T. del Jurado Núm. 1/2006.-

SENTENCIA NÚM. 2 AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO SECCION SEGUNDA Ilmo. Sr. Magistrado-Presidente: D. ALFONSO CARRIÓN MATAMOROS. En la ciudad de Toledo a diecisiete de mayo de dos mil once...El miedo, entendido como «turbación del ánimo ante un peligro que nos amenaza» supone, en el campo de la responsabilidad penal, un estado emocional privilegiado en el que, a diferencia de otros que sólo pueden jugar como atenuantes, anula aquélla si concurren los elementos que configuran la eximente y que han sido reiteradamente expuestos por la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo... **TERCERO** Como consecuencia de todo lo expuesto el Tribunal de Jurado ha considerado que la acusada Montserrat no es culpable del hecho delictivo de haber dado muerte a su marido Leopoldo, al concurrir la eximente completa de miedo insuperable.”

Por último, debemos indicar, que en la sentencia recurrida se lee:

“Antecedentes. Argumentación de la acusada... Dr. NORMAN

JARAMILLO...hay un testigo María Esperanza Ramírez Cuviña, quien refiere que en una ocasión el occiso le puso el arma a la altura del cuello y dio un disparo al aire...”

El occiso era un agente del orden, y como tal portaba un arma de fuego, como el día de su muerte, y que en un contexto de maltrato y abuso del alcohol se convierte en un elemento que infunde temor, sin embargo la sentenciada a pesar de la violencia física y psicológica, nunca recibió apoyo profesional, así lo expresó la parte acusadora, que según la sentencia dijo: “la señora no ha estado en tratamiento psiquiátrico...”, y es que si lo

hubiera estado, es muy probable, que entonces no hubiera acaecido la muerte de su agresor.

c.- Las circunstancias en que ocurrieron los hechos y la condición personal de la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvíña, no fueron considerados, en debida forma, para su procesamiento ni para la formulación de la sentencia recurrida, la misma que es incongruente.

En la sentencia recurrida se lee:

“...habiéndose además comprobado la materialidad del tipo, con las pruebas pedidas, ordenadas, practicadas e incorporadas, la misma que ha sido proporcionada en el ejercicio de servicio a la Policía Nacional, ha disparado por siete ocasiones a la humanidad de Segundo Alejandro Guainilla Cajas, ocasionándole la muerte. La sentenciada no ha alegado causales de justificación, o error de tipo o de prohibición que pudieran enervar la responsabilidad penal. Empero de aquello, la sentenciada al momento de realizar el hecho punible, por su estado mental, su capacidad de entender o querer se ha encontrado disminuida, conforme así lo establece el Art. 35 del Código Penal, hecho que se encuentra comprobado, con las experticias realizadas por Barbarita Miranda, en calidad de Psicóloga y Elena Mora en calidad de Trabajadora Social...Finalmente en cuanto a la autoría y participación, resulta claro, que la acusada antes citada, ex ante y presente, realizó actividades específicas, hechos que se encuentran comprobados, con los testimonios antes referidos rendidos en la audiencia de juicio, constantes en el corpus judicial, es decir la acusada PIEDAD MERCEDES RAMIREZ CUVIÑA, tenía el dominio del hecho, mantuvo en sus manos el curso causal del hecho típico, como requisito para determinar la autoría...”

Sin embargo, no consta que durante el procesamiento se haya considerado el estado mental disminuido de la sentenciada, que fue sometida, pese a que los peritos establecieron que padecía de síndrome de mujer maltratada y que estuvo bajo los efectos de shock psicótico, a procedimientos policiales e interrogatorios, sin el acompañamiento psicológico requerido, lo que vulneró su derecho a la defensa. Así la sentencia recurrida dice:

“3.- TESTIMONIO DEL TENIENTE DE POLICIA EDWIN PATRICIO VIZCAINO

FLORES, quien a las preguntas de la Fiscalía dice: ser perito de criminalística; ha realizado el reconocimiento y reconstrucción del lugar de los hechos; del relato de la señora Piedad Mercedes Ramírez, refiere que se ha encontrado ingiriendo licor con su cuñado, afirma la misma que ha discutido con su esposo el señor Guainilla, quien al incorporarse se le ha caído el teléfono...refiere que ella con sus manos ha tomado el arma y la ha apuntado, ha cerrado los ojos y ha disparado contra el hoy fallecido; la señora ha subido a la terraza...”

La Constitución de la República establece:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones...”

El derecho a la defensa supone que toda ciudadana y ciudadano, debe contar con los medios que le garanticen igualdad de condiciones procesales, lo contrario, significa que la persona procesada se encuentre en indefensión, de cara a la intervención judicial del Estado. En el caso que nos ocupa la ciudadana al momento de ser detenida, y luego durante el proceso, no estuvo, por su estado mental, esto es por estar afectada por el síndrome de mujer maltratada y haber atravesado un shock psicótico, en igualdad de condiciones, en su juzgamiento. No tuvo por tanto un juicio justo al no valorarse el daño mental que ella padecía. Sobre la igualdad procesal la ex Corte para el Periodo de Transición dijo:

“...el principio de igualdad en los procesos jurisdiccionales, o principio de igualdad de armas, reconoce el mandato según el cual cada parte del proceso debe poder presentar su caso bajo condiciones que no representen una posición sustancialmente desventajosa frente a la otra parte. A este principio se le denomina igualdad de armas (equality arms). En ese sentido, el derecho al debido proceso debe interpretarse a la luz de los principios de juicio justo y de igualdad de armas, frente a aquellas situaciones que desequilibran su actuación en el proceso y que no coinciden estrictamente con los supuestos establecidos en las cláusulas del debido proceso de la Constitución y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos (supra). A partir de ello, el principio de contradicción e inmediación debe garantizarse, de tal manera que se permita, en el desarrollo del proceso, tomar medidas para equiparar en el mayor grado que se pueda. Con ello se proyecta la satisfacción del principio de igualdad de medios o igualdad de armas, cuyo desarrollo

implica una ampliación, tanto de las garantías para preparar una defensa material y técnica estratégica, como de la carga de sustentar las pruebas y la acusación.”²¹

En este mismo sentido en la sentencia recurrida se expresa:

“...-Cabo de Policía Gabriel Alfredo Tisalema Guamanquispe...El compañero Jhon Flores ha manifestado que la hermana le ha disparado a su cuñado, la misma que ha corroborado dicho hecho, y por tanto afronta su responsabilidad, por este motivo le han detenido para continuar con los procedimientos legales”.

En razón del derecho a la defensa, desde que comienza la investigación el Código de Procedimiento Penal en el artículo 81 determina: “Se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse.”.

La Convención Americana de Derechos Humanos sobre Garantías Judiciales establece en el artículo 8²² entre otras el derecho a no ser obligado a declarar

21. Ex Corte para el Periodo de Transición, caso No. Sentencia No. 024-10-SCN-CC, de 24 de agosto de 2010, en Caso No. 0022-2009-CN

22. Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil,

laboral, fiscal o de cualquier otro carácter en contra de sí mismo. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Barreta Leiva vs. Venezuela*, a propósito de la aplicación de este artículo que en lo principal señala:

"Para satisfacer el artículo 8.2.b [de la Convención Americana sobre Derechos Humanos] el Estado debe informar al interesado no solamente de la causa de la acusación, esto es, las acciones u omisiones que se le imputan, sino también las razones que llevan al Estado a formular la imputación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos...

...En efecto, impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo. Por todo ello, el artículo 8.2.b convencional rige incluso antes de que se formule una "acusación" en sentido estricto. Para que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculcado rinda su primera declaración ante cualquier autoridad pública."

Concomitante a la obligación que tiene el Estado de garantizar el derecho a la defensa, incluyendo la igualdad procesal, está la obligación de en todo ámbito público, brindar atención prioritaria a las víctimas de violencia intrafamiliar, de acuerdo a la Constitución de la República, artículo 35 "Las personas adultas mayores,... personas privadas de libertad... 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

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) **derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable**, y
- h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia. Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.”

La señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina, tenía derecho a que en razón de su situación de víctima de violencia intrafamiliar, y de privación de libertad, el Estado garantizara que su derecho a la defensa incluyera la atención a su doble vulnerabilidad, para asegurar, como se ha dicho, un juicio justo.

La señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvina no recibió protección por parte del Estado durante los nueve años que sufrió violencia intrafamiliar y tampoco cuando fue procesada, por un hecho que tuvo su antecedente precisamente en la violencia intrafamiliar.

d) Para concluir, sin que signifique un cuestionamiento a la personalidad del hoy occiso, si cabe reflexionar sobre su estatus como agente del orden.

La Policía Nacional es el grupo de ciudadanas y ciudadanos facultados para el uso de la fuerza física, en nombre de la colectividad, para prevenir y reprimir la violación de normas que la sociedad conviene en respetar. Es una institución encargada de velar por la seguridad y la tranquilidad de la ciudadanía, sin discriminaciones fundadas en el origen étnico, el color de piel, el sexo, el credo, la orientación sexual o aquellas que tengan por

objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, el goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona.

De ahí que la selección del personal de la Policía Nacional sea rigurosa, así como que su comportamiento en el ámbito privado, sea objeto de normas institucionales de acuerdo a las cuales, sus integrantes deben mantener una vida familiar que se caracterice por la unidad y la armonía (artículo 43 del Código de Ética de la Policía Nacional), de manera que la ciudadanía los considere un ejemplo de decencia y honestidad (artículo 44 del Código de Ética de la Policía Nacional).

Sin embargo, es evidente, que pese a su formación en el uso progresivo de la fuerza y en técnicas de disuasión y diálogo, el hoy occiso mantenía un hogar caracterizado por la violencia intrafamiliar y el abuso del alcohol, lo que condicionó un escenario con potencial riesgo para cualquiera de las personas del núcleo familiar, potencializado por la presencia de un arma de fuego, de dotación, que estaba cargada.

DECISION.-

En virtud de lo señalado, este Tribunal de Casación considera que la procesada desde los 13 años de edad, ha sufrido violencia sexual, física, psicológica por parte del ahora occiso, quien era un agente del orden que por su condición de policía conocía del uso de la fuerza, que le llevó a depender del agresor hasta aceptar la violencia sistémica a que fue sometida, provocándose deterioro de su personalidad, habiendo cometido el acto materia del procesamiento en un momento de shock psicótico, sin que el Estado haya garantizado con ninguna medida sus derechos de mujer, esto lleva a una situación de inculpabilidad, por lo que de oficio se casa la sentencia, se ratifica el estado de inocencia de la procesada y se ordena su libertad

Por lo expuesto **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** este Tribunal de casación de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, con fundamento en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación presentado por el señor Segundo Alejandro Guainilla Cajas, pues no se ha probado la violación a la ley que fuera invocada como causal. Con fundamento en dicho artículo del Código de Procedimiento Penal, de oficio, se casa la sentencia dictada por el Tribunal de apelaciones de la Tercera Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, y enmendando el error de derecho en que incurre, ratifica el estado de inocencia de la señora Piedad Mercedes Ramírez Cuviña. Se dispone su libertad inmediata. **Notifíquese y Cúmplase.** Dr. Vicente Robalino Villafuerte **Juez Nacional Ponente (VS)** Dr. Jorge Blum

Carcelén **Juez Nacional** Dra. Aída Palacios Coronel **Conjueza Nacional.- Siguen la notificación y certificación, lo que le comunico para los fines de ley.-**

Dra. Martha Villarroel Villegas

SECRETARIA RELATORA (e)

Anexo 2: Transcripción del testimonio de Zolia P. constante dentro del proceso Nro. 10281-2017-00082 (Tribunal de Garantías Penales de Imbabura) desde la página 17 a la 19.

“[...] TESTIMONIO DE LA PROCESADA Zoila Elizabeth Pazmiño Vásquez, quien enterada de sus derechos constitucionales y legales, entre estos a guardar silencio según lo previsto en el Art. 77, numeral 7, literal b) de la Constitución, ha dicho: Estaba casada con Oliver Bonifaz, de nacionalidad Canadiense, con el cual procreamos cuatro hijos, el primero A., el segundo O., A., y en octubre del 2016 a los 3 meses de embarazo perdí a mi hijo. Hace diecisiete años que profesábamos nosotros la religión de los testigos de Jehová, mi hijo a los once años se bautizó como testigo de Jehová, asistíamos a la congregación y en lo que más podíamos acatábamos todo lo que la Biblia dice. Como esposa me esforcé mucho por dar todo a mis hijos que lleven una vida sencilla, pero a principios del matrimonio empezamos a tener problemas. En cuanto a la infidelidad, había estado manteniendo una conversación vía correo electrónico con una secretaria, en ese momento que trabajaba en radio Sónica, yo encontré esos correos, vi el tipo de conversación que tenía con la señora, alababa su forma de ser, su forma de vestir, le gustaba, cuando yo le reclamé, me dijo que no había tenido ninguna conversación con esa secretaria, luego de eso yo pude ver que en el teléfono de él, le había tenido grabado con el nombre de Lorenzo, pero luego de la discusión cuando yo le conversé incluso lo del teléfono aceptó y me pidió perdón, aplicando único del perdón, yo pasé por alto esa falta y seguimos con nuestra vida. Siempre hemos tenido negocios de comida, siempre le ha gustado la culinaria y todo eso, inclusive estudió en un instituto en Ibarra, siempre ha contado con mi apoyo, he trabajado con él juntos, solo los dos en el restaurante, hemos logrado emprender siempre con él, pero siempre fue un hombre muy dependiente de su familia, de su mamá. En el matrimonio siempre eran los problemas por temas

económicos, problemas por diferencia de la condición social que yo vivía, vengo de una familia humilde, con mi madre pero bien trabajadora, él tenía otro estilo de vida, adaptarse una a las costumbres, fue un poco difícil para nosotros, pero como ya predicábamos como testigos de Jehová desde hace 17 años, procurábamos predicar los principios de la Biblia, eduqué a mis hijos bajo esos principios, mis dos hijos puedo considerarlos ejemplares, muy obedientes y respetuosos a su padre y a todas las personas a las que ellos llegaban, pero en los últimos diez años, empecé a recibir muchas agresiones físicas, tuve la oportunidad cuando mi hijo era pequeño de viajar a los Estados Unidos pensé que iba a permitirme trabajar, porque con ese sueño viajamos para poder emprender algo, pero cuando hubo la oportunidad de trabajar allá de houskeen, o sea de las personas que arreglan los hoteles yo había hablado con los primos de él para que me hicieran trabajar, se puso ofuscado, bravo, que no iba a permitir que trabaje, ese momento fue la primera vez que me agredió físicamente, en la cama me pegó, fue la primera vez que él me sometió, me dijo que no iba a permitir nunca que yo trabaje para que yo no pueda estar en contacto con hombres. Luego de eso, de ver que trabajaba ahí solo, no nos fue bien, no pudimos reunir, habló con su mamá le dijo que nos regresemos, no estuvimos ni un año, nos regresamos al Ecuador. Seguimos teniendo locales de restaurante, tuvimos también un coche de hamburguesas, yo era quien preparaba todas las cosas, siempre le he apoyado, siempre he querido tratar de salir adelante y más que nada dejar de depender de los papás de él, mis suegros era quienes asumían todos los gastos en cuanto a educación de mis hijos, mi suegra cubría la pensión de mi otra hija, asumían la responsabilidad económica de mis hijos, así como de la salud, tenía una buen relación con mi suegra, ella era quien sabía todos los problemas que yo atravesaba dentro del matrimonio, ella como testigo de Jehová me encaminaba a mí con la Biblia, ya que ella también atravesaba problemas muy graves con su esposo, me decía que siempre debo tener mucha paciencia,

que Oliver siempre ha sido un poco impulsivo y un poco bravo, que había sacado el carácter de su papá. Cuando me enfrentaba a todos los problemas, a las agresiones, tanto psicológicas como físicas, aplicaba siempre los principios bíblicos, tomados de la palabra de Dios, había un texto muy importante para nosotros como testigos que era si hay algo entre tu hermano y tú, ve con él a solas, y habla con él, si él te escucha has ganado a tu hermano, si no lo hace, ven y pon ha descubierto su falta para que entre los ancianos puedan resolver el asunto, entonces, cada vez que había problemas Oliver me pedía perdón. Cuando hemos tenido los restaurantes siempre me ha dejado sola con el trabajo, cuando lavaba los platos me tingaba la cabeza, me jalaba del pelo, cuando veníamos discutiendo de afuera de la calle, porque les quedaba viendo a las chicas le decía que me respete, pero me decía que los ojos son para ver, cuando subía las gradas, me cogía del pie como para que pueda tropezarme y me decía paraste duro. Siempre fui objeto de humillaciones dado que venía de una familia humilde, simplemente era bachiller, pero le decía a mi esposo que me haga trabajar, nunca me permitió trabajar en nada, únicamente me hizo trabajar en el almacén propiedad de su tía y de su mamá, pero eso fue por un tiempo nada más, porque de ahí ellos decidieron despedirme, tuve que regresar a la casa, sin haber nada pese a que era buena trabajadora decidieron despedirme, hizo que nos reuniéramos a los ancianos que le pidiera perdón a la tía, sin tener ninguna culpa, accedí tomando en cuenta el principio de la humildad, cogí y fui a pedir perdón a la familia y no sabía siquiera porqué. Siempre procuré criar a mis hijos en la disciplina igual que a Jehová, inculque buenos valores, principios a mi chiquita, ellos tenían una buena relación con su padre, porque siempre les he inculcado el respeto, hasta cuando eran pequeñitos, pero luego ellos ya se fueron dando cuenta de las cosas que pasaban adentro de la familia. A., cuando fue más grandecito más o menos a los diez años pasaba apegado a mí, abrazado, porque veía como su papá me trataba, como su papá me pegó algunas veces

inclusive frente a él, pero yo nunca le puse en contra, lo único que le pedía es que delante de mis hijos no lo haga. Para los últimos años se incrementó los problemas, había mucha tensión familiar, yo le exigía que sea más dependiente de su mamá, ya que era quien sabía todos los problemas que yo atravesaba, ella sabía todo, sabía que me pegaba, sabía que me maltrataba, algunas veces habló con él, pero él le decía que no sabe que es lo que le pasa, de pronto le decía que es cosa de sataná, pero yo no sé qué es lo que me pasa, yo siempre le ayudaba a trabajar en las cosas en los negocios, pero siempre ha sido una persona muy inconstante, cuando trabajaba en la radio era una persona muy diferente, bajaba se reía, conversaba con todos los locutores, todas las secretarias, todas las personas que trabajaban ahí, pero cuando subía a la casa subía enojado, subía bravo, nosotros teníamos una perrita y le pateaba. Últimamente sus papás querían apoyarle fue decisión de la mamá y de la tía comprarle un furgón para que se dedique a la venta de la leche, le pusieron a nombre y a mí me hacía levantar a las cuatro de la mañana para ir a cargar la leche, porque él trabajaba de cinco a ocho de la mañana trabajaba en la radio, yo era quien madrugaba 04h15, cargaba la leche a las cinco de la mañana y hasta las nueve de la mañana, sola manejaba el furgón, cogía y me iba a repartir la leche en el centro hasta en las panaderías grandes, trabajamos para la empresa ANDINA y para la empresa VITALECHE, cuando nos dimos cuenta que los ingresos eran mínimos porque se ganaba en centavos, incrementé el negocio de los huevos, vendía avena, vendía quesos, siempre procuré hacer todas las cosas para apoyarle, venía y me iba sola a la zona de Atuntaqui, Otavalo, San Antonio, tenía toda esa ruta, manejaba sola el furgón, cuando ya regresaba a la casa tenía que volver a cargar y tenía que llevarle a él pero primero atendiéndole en el desayuno, cumpliendo también con todas mis responsabilidades también de madre. Siempre he tenido mi casa impecable, a mis hijos estudiantes, mis hijos son muy disciplinados, A., fue escolta del Colegio, pero por ser testigo de Jehová no puede hacer

un juramento a la bandera, él rechazó el nombramiento de escolta, él era un muy buen alumno, mi otro hijo también logró ser escogido para un equipo de futbol de la liga, fue aprobado, le llevé a que dé las pruebas, siempre le apoyaba, su papá muy poco, porque siempre decía que hay que mantener el ojo sencillo, y poco le apoyaba para que mis hijos progresen o estudien, cuando mi hijo tenía que entrar a la Universidad después de haberse graduado me desesperaba por buscar algo para que estudie, su papá no hacía nada, ahí fue cuando emprendí un trabajo y me involucré en el cultivo, trabajaba los fines de semana y después de eso adquiría el pago; luego me involucré en el negocio de la cafetería, pero Oliver era muy agresivo, me jalaba el pelo y me decía que era porque estaba de muy coqueta con los clientes, durante el matrimonio he sufrido mucho, también he presenciado cuando mi hijo se ha confrontado a su padre en afán de defenderme, me mandaba de la casa, me ponía la ropa en tres fundas plásticas y me botaba la funda a las gradas, tenía que recurrir donde mi hermana, cogía taxi y me iba donde mi hermana, ella era quien me acogía, me cuidaba, me curaba, me ponía alguna toalla, me ponía mentol en los golpes que yo tenía, siempre me decía que por qué no le denunció, mi cuñado me decía vamos denunciémosle, por mis hijos nunca lo hice, por la apariencia y porque como testigos de Jehová tratábamos de solucionar los problemas dentro del hogar, y el temor que daba dentro de la congregación, porque en la congregación se forman comités judiciales, esos comités judiciales son encargados de disciplinar cuando hay problemas, dan censuras privadas, censuras públicas, hasta inclusive las expulsiones, siempre he cuidado la imagen de él, siempre he tenido mucho temor en cuanto vaya a reaccionar porque siempre me maltrataba, los logros que él alcanzó dentro de la congregación fue desde los seis añitos de edad de mi hijo, porque yo le preparaba a mi hijo para que comente, mi hijo leyó antes de lo que puede leer un niño normal, y mi hijo antes de los seis años ya tuvo su primera asignación, ahí dentro de la congregación, todo eso veían sus hermanos, yo salía a

predicar con mis hijos, y todas las cosas que vieron de la familia eran logros alcanzados por mí, tanto en la disciplina porque los ancianos se encargan de investigar, yo siempre procuré cuidar la imagen de mi esposo. Dentro de la familia nunca hubo una relación buena, solo conversaba con la mamá porque era quien le ayudaba con sustento económico, cuando se fue a trabajar con su hermano a la radio le pagaba ciento cincuenta dólares mensuales nada más, él tenía muchos roces con Cristian, Cristian no le gustaba que Oliver pase mucho tiempo en la radio, hasta inclusive una vez me dijo que parece que no le gusta que esté o que será porque le veía conversando con la cuñada que es la señorita Alfonsina Terán y decía que Cristian se molestaba porque Oliver pasaba conversando en la Secretaría, le decía que está acosándole a la cuñada, así pasaron muchas cosas pero sin embargo me callé, aguanté todo, siempre le oraba a Jehová para que le dé la fortaleza, para que me dé el aguante para no hacer sufrir a mis hijos. El 14 de enero del 2017, esa noche estábamos en el departamento mi esposo mi hija y yo, mi hija estaba recostada en la cama con su papá, yo fui al baño a desmaquillarme, regresé y le dije a mi hija que por favor se bañe limpie los dientes y se ponga la pijama, a lo cual mi hija accedió, ese momento yo parada en el filo de la cama le dije a mi esposo, sabes algo del A., dijo no , le dije préstame por favor el celular para mandarle un mensaje para ver a qué horas va a venir, cuando me dio el teléfono me lo dio con recelo, tomé el teléfono, cuando vi, él había estado teniendo una conversación con la señorita Alfonsina Terán, únicamente le pregunté, le dije que haces conversando con ella, y me dijo no estoy conversando, estoy conversando con mi primo Ángel de los Estados Unidos, pero mira le digo aquí está, tu estas conversando con ella, me dijo mmmm que raro algo me ha de ver escrito, le dije mira aquí está, le digo el lunes voy a conversar con ella para decirle que tiene que estar conversando contigo, ese momento se incorporó de la cama y se abalanzó a quitarme el teléfono, sujeté el teléfono contra mí, empezó a pegarme y ese rato me botó a la cama a

dar de puñetes, a jalar el pelo, ahí fue cuando me partió la nariz, chorreaba sangre, procuré defenderme, cuidándome la cara, en ese momento en que estaba encima mío, apareció mi hija , le escuché la voz cuando le dijo, papi que haces, ya no le pegues a mi mamá, se levantó, le tomó a mi hija y le fue a dejar al cuarto de la nena, ese momento yo me incorporé de la cama, cogí el teléfono que estaba en el velador, quise pedir ayuda, quise salir, cuando cogió lentamente y me dijo que vas a hacer, me arranchó el teléfono, le botó lejos y ese momento me agarró de los pelos, me empujó hacia el comedor, estaba ahí me tenía agachada, agarrada de los pelos, fue ahí cuando traté de apoyarme en la mesa y ahí había estado un cuchillo, cogí el cuchillo y lo único que hice fue tratar de conseguir que ya no me pegue, ahí me soltó, le dije aquí se acabó todo, haz con tu vida lo que tú quieras, solo déjame coger a mi hija y me largo, fue en ese momento en que se abalanzó con iras, con furia y se abalanzó a quitarme el cuchillo y ese rato me empezó a dar de puñetes, me dijo aquí se hace lo que yo diga, empezó a pegarme trompones, me pegó en la cara, me pegó en la cabeza, yo perdí el sentido de la orientación y en el golpe que me dio en la cabeza él produjo el accidente, y ese rato empezó a sangrar, yo a ningún momento le quise hacer daño, yo solo quería conseguir que no me pegue, en ese momento los dos nos desesperamos, le dije gordo, que hiciste, que hiciste, le dije vamos a pedir ayuda, bajamos juntos para la casa de mis suegros, golpeamos la puerta, desesperados golpeamos la ventana, no nos abrieron, le dije voy a ver por el otro lado, yo subí nuevamente las gradas, yo le dije recuéstate ahí, recuéstate ahí, en eso le pasé una toalla para que se presione la herida, crucé el patio, bajé las gradas que tenían otro acceso, empecé a golpear y a patear la puerta, ahí salió mi suegro, le dije por Dios présteme el teléfono, ayúdeme, paso un accidente por favor, me prestó el teléfono llame al 911, le dije ayúdeme arriba, ayúdeme arriba, el subió a atender la herida, mi suegro era quien le presionó en la herida, yo estaba mientras tanto llamando al 911, me acercaba y le decía Oliver no te vayas, por favor,

aguanta un poco más ya viene la ambulancia, y la señorita me decía la dirección, me preguntaba donde es, yo le decía ya le dije, luego no llegaba la ambulancia, desesperada decía por favor la ambulancia, manden la ambulancia mi esposo está mal, llegaron primero la policía, luego llegó la ambulancia, le llevamos al hospital, yo pedí que le lleven a una clínica particular, pero dijeron no, luego llegó mi hijo en el carro de su novia, nos embarcamos en el carro y seguimos a la ambulancia, entramos a emergencias, luego nos comunicaron que mi esposo había fallecido, nunca quise hacerle daño, siempre traté de ser una mujer ejemplar por el bien de mis hijos nada más, mis hijos me necesitan nada más, nunca quise hacerle daño, nunca, nunca. Al contrainterrogatorio de Fiscalía señala: Si le solicitó a su esposo el celular para llamar a su hijo, en donde vio los mensajes de texto que había estado conectándose con la señorita Acosta, que cogió el cuchillo con el fin de defenderse y a ningún momento su intención fue agredirle, al ser preguntada si no le hubiera reclamado por los mensajes de texto su esposo estaría vivo, contestando que sí, que jamás le ha traicionado a su esposo [...]”.