

Quito, 13 de septiembre de 2013

Centro de Rehabilitación Social de Mujeres de Quito

Casillero No. 1155

En el juicio No. 1315-2012 que por parricidio se sigue en contra de Piedad Ramírez Cuvina, se ha dispuesto lo siguiente:

Respetada doctora Aída Palacios Coronel, Conjueza Nacional, doctor Jorge Blum Carcelén, Juez Nacional, como lo expresé en la audiencia de fundamentación del recurso de casación, me aparto del criterio de mayoría, por lo que emito mi voto salvado.

**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 reformativa 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.

ii. 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 el 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

¹ “Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. **La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual,** maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.” (las negrillas son nuestras)

² Sentencia 007-09-SEP-CC, caso 0050-08-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 602, de 01 de junio de 2009.

³ Sentencia dictada en el caso 002-08-CN, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 602, de 1 de junio de 2009.

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 0419-11-EP- en que la Corte mencionada criticó la falta de análisis probatorio y lo hizo, llegando a concluir que:

⁴ Sentencia 008-09-SEP-CC, caso 0103-09-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 602, de 1 de junio de 2009.

⁵ Sentencia 0144-08-RA, caso 0144-08-RA, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 615 de 18 de junio de 2009.

⁶ Sentencia 069-10-SEP-CC, caso 0005-10-EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 372, 27 de enero de 2011.

⁷ “...La Corte Constitucional, único intérprete de la actual Constitución, está obligada a interpretar la misma en favor del ejercicio pleno de los derechos fundamentales y de los derechos humanos, como se ha determinado incluso en su propia jurisprudencia...”

⁸ Sentencia 004-09-SCN-CC, caso 0001-08-AN, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 43, de 8 de octubre de 2009,

⁹ En la sentencia 003- 09-SEP-CC, caso 0064-08- EP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 602, de 1 de junio de 2009, la Corte indicada, expuso que la doctrina y la jurisprudencia de la casación presentan dos corrientes: Una que circunscribe las actuaciones del tribunal a los aspectos de Derecho. Y, otra que cuestiona aún los hechos:

“En una interpretación más amplia y circunscrita al recurso de casación en materia penal. Se ha entendido que en la casación no sólo pueden revisarse cuestiones de hechos, sino que se deben revisar éstos; no hacerlo implicaría la violación a la garantía de la doble instancia en el proceso penal, reconocida en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos (por ejemplo: Art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Para sostener esta posición se utiliza la teoría alemana de la Leistungsfähigkeit (o agotamiento de las capacidades de revisión, que sostiene que un tribunal de casación debe revisar todo lo que le sea posible, quedando solamente excluidas las cuestiones directamente relacionadas al principio de inmediación.”

“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. 0981-11-EP, 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 conceptuado 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.1647-11-EP, 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 los 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 acabo 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 instancias¹⁰.

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:

¹⁰ Actividad que se venía realizando al amparo del criterio anterior.

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 Ibídem, 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.”

¹¹ Art. 552.- El máximo de la pena establecida en el artículo anterior, se aplicará al responsable si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

1a.- Si las violencias han producido heridas que no dejen lesión permanente;

2a.- Si el robo se ha ejecutado con armas, o por la noche, o en despoblado, o en pandilla, o en caminos o vías públicas;

3a.- Si se perpetrare el robo con perforación o fractura de pared, cercado, techo o piso, puerta o ventana de un lugar habitado o sus dependencias inmediatas; y,

4a.- Cuando concurra cualquiera de las circunstancias de los números 2o, 3o y 4o del Art. 549.

Cuando concurran dos o más de las circunstancias a que se refiere este artículo, la pena será de reclusión menor de seis a nueve años.

Si las violencias han ocasionado una lesión permanente de las detalladas en los Art. 466 y 467, la pena será de reclusión mayor de ocho a doce años.

Si las violencias han causado la muerte, la pena será de reclusión mayor especial de dieciséis a treinta años.

¹² Art. 450.- Es asesinato y será reprimido con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años, el homicidio que se cometa con alguna de las circunstancias siguientes:

1a.- Con alevosía;... 4a.- Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido;...

8a.- Con el fin de que no se descubra, o no se detenga al delincuente, excepto cuando el homicida sea ascendiente o descendiente, cónyuge o hermano del delincuente al que se haya pretendido favorecer... 10. Con odio o desprecio en razón de raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad, de la víctima.

¹³ Art. 452.- Los que a sabiendas y voluntariamente mataren a cualquier ascendiente o descendiente, cónyuge o hermano, serán reprimidos con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años.

De la parte transcrita y otras partes que componen la sentencia del Tribunal de apelaciones, se desprende claramente que el hecho objeto de su análisis fue, sin duda, la muerte del señor Segundo Alejandro Guainilla Cajas por acción de su cónyuge señora Piedad Mercedes Ramírez Vicuña, lo que se encuentra plenamente comprobado.

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 cálamí¹⁴.

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 cálamí 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:

...

¹⁴ Ex – Corte Constitucional del Periodo de Transición Sentencia No. 020-09-SEP-CC, de 13 de agosto del 2009 en el Caso No. 0038-09-EP, sobre el lapsus cálamí, expresó:

“Antes de abordar con mayor profundidad este problema jurídico, esta Corte estima pertinente reflexionar sobre el significado de *lapsus calami*. *Lapsus* es una palabra de origen latino que originalmente significaba resbalón y contemporáneamente dice relación con todo error o equivocación involuntaria de una persona. Según el Diccionario de la Real Academia Española, un *lapsus* es ‘una falta o equivocación cometida por descuido’. *Lapsus Cálamí* etimológicamente proviene de ‘resbalón del cálamo’, o de la pluma de escribir. En el Diccionario de la Real Academia Española se define a un lapsus cálamí como ‘Error mecánico que se comete al escribir’.

El término lapsus es usado comúnmente en psicología y psicoanálisis a partir de Sigmund Freud, significando una manifestación del inconsciente en forma de un equívoco que aparece en la expresión consciente. Wilhelm Wundt quien en su obra ‘Psicología de la Población’ observa que una de las fases de un lapsus es su dimensión negativa que produce la supresión o la relajación del control de la voluntad y de la atención.

Sigmund Freud profundizó la cuestión del lapsus cálamí o equívocos de cálamo o pluma, en su libro llamado ‘Psicopatología de la vida cotidiana’, enseñando que el fenómeno de los lapsus tiene que ver con casi toda actividad humana en la cual intervienen las funciones psíquicas superiores. Un lapsus cálamí, según Freud, radica en la emergencia de lo reprimido producido en momentos de estrés, ansiedad, angustia o déficit de atención. Un elemento facilitador de un lapsus está dado en virtud de semejanzas visuales, acústicas, etc., produciendo una inhibición del tipo olvido por el cual suelen producirse diversos tipos de lapsus como el cálamí, efectuándose un acto que resulta fallido.

Con estas reflexiones, esta Corte puede concluir, a grandes rasgos, que un lapsus cálamí o error en la escritura es un acto cometido por una persona de manera involuntaria o sin conciencia plena de la acción de que se trate. En este contexto no cabe duda de que el error en el que incurrió la Procuraduría General del Estado al momento de identificar la sentencia sobre la que trataba de recurrir con casación, usando la palabra “noviembre” en vez de “abril”, es un *lapsus cálamí*...se evidencia claramente que el error en el mes al momento de identificar la Sentencia recurrida no produce una confusión que pueda devenir en la absoluta falta de identificación de la sentencia para que sea calificada como inexistente. Esta Corte considera que en el presente caso basta con la identificación del caso a través de su numeración para deducir que la Sentencia que se recurre es la que se ha producido en el trámite de dicho caso y no otro.”

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 Cuvíña no tuvo garantizado este derecho.

b.- La señora Piedad Mercedes Ramírez Cuvíña 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 Barberita 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 Cuvíña. La Corte Interamericana de derechos humanos en el caso 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 “[I]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 Cuvina.

La Convención de la ONU Contra la Tortura la define como "un acto premeditado contra una persona por medio del cuál 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 especialistas¹⁸ 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 interrogatorio²⁰, 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.testdepersonalidad.info/trastorno de personalidad.html](http://www.testdepersonalidad.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-sindrome-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

¹⁸ Art. ...- Peritos.- Son peritos los profesionales especializados o personas que por su experiencia aportan conocimientos específicos sobre su ciencia, arte u oficio. Su acreditación se realizará ante el tribunal de garantías penales que conoce la causa mediante el interrogatorio de la parte que solicita su presencia. La contraparte tendrá la facultad en su contrainterrogatorio de cuestionar su capacidad técnica.

¹⁹ Art. 97.- Prohibición de recusación.- Los peritos no podrán ser recusados. Sin embargo, el informe no tendrá valor alguno, si el perito que lo presentó tuviere motivo de inhabilidad o excusa.

²⁰ Art. 134.- Los testimonios de testigos y peritos serán practicados de acuerdo a las preguntas de las partes procesales. Primero declararán bajo el interrogatorio que realice la parte que solicitó su presencia y terminarán con el contrainterrogatorio de la contraparte. El acusador particular y el fiscal para efectos de diferenciación de interrogatorios y contrainterrogatorios estarán sometidos a las mismas reglas.

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. Sufrió 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 Cuvina, 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 Cuvina, 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 inculcado 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 Cuvíña, 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 Cuvíña 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 Cuvina. 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)