



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**LA VICTIMIZACIÓN SECUNDARIA,
CAUSAS, EFECTOS Y CONSECUENCIAS
JURÍDICAS EN EL DERECHO PENAL VISTOS A
TRAVÉS DE LA DOCTRINA INTERNACIONAL Y
JURISPRUDENCIA ECUATORIANA ENTRE LOS
AÑOS 2016 AL 2017**

Autora:

Martha Sofía Calle Estrella

Director:

Doctor Juan Carlos López Quizphi

Cuenca - Ecuador

2023

DEDICATORIA

Este proyecto de titulación está dedicado primero a Dios porque con él a mi lado el futuro incierto no causa temor; a mi padre Fernando que ha sido mi guía desde el primer momento, quien me incentivo a persistir en mi carrera y enseñarme la pasión por mi profesión, y que, a pesar de no estar ahora conmigo siempre será mi estrella guía reluciente en el horizonte; a mi madre Martha, por haberse sacrificado desde antes de mi nacimiento por el amor que tiene dentro, por enseñarme a ser la mujer valiente y persistente que soy ahora, y por permitirme ser débil en los momentos más frágiles que han transcurrido en mi vida.

A mis hermanos, Johnny, Andrés, Gustavo, y a primo Esteban a quien amo como un hermano más, quienes han sido una parte fundamental en mi desarrollo y crecimiento personal y me han enseñado la solidaridad, complicidad, el apoyo y el amor en su forma más pura, y quienes me recuerdan que aquellos a los amamos y se han ido siguen presentes en cada uno de nosotros.

AGRADECIMIENTO

Agradezco principalmente al Doctor Juan Carlos López Quizphi, quien ha sido más que un instructor en mi carrera, sino también un maestro en mi vida personal, quien me ha enseñado a más de ser una profesional de excelencia, una persona indulgente en la sociedad.

Al Doctor Luis Flores Idrovo, quien ha sido un pilar fundamental en mi vida profesional y personal, quien ha sido un mentor paciente y apacible, quien me ha mostrado la belleza del derecho y su práctica noble y justa.

A Mauricio, quien ha pasado junto a mí los momentos más duros de mi vida, quien con amor y sabiduría me ha levantado, me ha enseñado la perseverancia y la consistencia para la terminación de este proyecto.

RESUMEN

Entre los años 2016 y 2017 la jurisprudencia ecuatoriana ha tenido grandes incidencias respecto a un tema relativamente nuevo para el derecho penal moderno, mismo que ha sido tratado con mayor relevancia en los últimos años de manera internacional, y de manera muy escasa en el ámbito nacional, esto es la victimización secundaria.

Este proyecto se encargará de analizar a través de la doctrina, tanto nacional como internacional, como la victimización secundaria o, conocida mayormente como revictimización, tiene que ser catalogada, desde una perspectiva de sus enfocada en sus conceptos, teorías, características, y demás puntos importantes para entenderla a cabalidad; con ello desarrollar y prevenir las incidencias que tiene la misma en uno de los objetos de protección más importante que tiene el Estado, que son las víctimas, y todo lo que su círculo comprende, como su ámbito familiar y social.

El análisis de este proyecto se fundamentará en el estudio y análisis de las causas y los efectos que la victimización secundaria repercute en las víctimas de los delitos dentro del Ecuador, analizados además a través de las sentencias 0015-2016 y 381-2017 emitidas por la Corte Nacional del Ecuador; lo que al día de hoy es jurisprudencia, es decir de cumplimiento obligatorio dentro de la aplicación normativa ecuatoriana.

Palabras clave: víctima, victimización, victimización secundaria, administrador de justicia, agresor, justicia, jurisprudencia.

ABSTRACT:

Between 2016 and 2017, Ecuadorian jurisprudence witnessed major events regarding a relatively new issue for modern criminal law, which is secondary victimization. Through both national and international doctrine, this project will analyze how secondary victimization should be undertaken, and what impact it might have on one of the most important elements that need the protection of the State, which is victims and their families and social circle. This study will be based on the causes of secondary victimization and how their effects affect the victims of crime in Ecuador. Cases will be analyzed through sentences 0015-2016 and 381-2017, passed by the Ecuadorian National Court. Today, this is jurisprudence, meaning compliance is mandatory regarding the application of Ecuadorian regulations.

Keywords: victim, victimization, secondary victimization, justice administrator, aggressor, justice, jurisprudence.

Translated by:



Martha Sofia Calle Estrella



INDICE

Índice de contenido.

<i>CAPÍTULO 1</i>	1
1. LA VICTIMOLOGÍA.	1
1.1. Conceptos doctrinarios.	1
1.2. Víctima.	2
1.3. Administrador de Justicia.....	4
1.4. Victimización.....	7
1.5 Tipos (Clasificación de la Victimización).	9
1.5.1 Victimización primaria.....	9
1.5.2 Victimización secundaria.....	10
1.5.3 Victimización terciaria.....	11
<i>CAPÍTULO 2</i>	14
2. VICTIMIZACIÓN SECUNDARIA.	14
2.1. Concepto doctrinario a través de los años.....	14
2.2. Concepto actual.....	16
2.3. Causas claves para su desarrollo, vistos desde la doctrina internacional.	18
2.4. Efectos más frecuentes en las víctimas de la victimización secundaria.....	25
<i>CAPÍTULO 3</i>	31
3. JURISPRUDENCIA ECUATORIANA.	31
3.1. Sentencia 0015-2016 emitida dentro de la causa 1750-2014.	34
3.1.1. Fundamentos del recurrente.	36
3.1.2. Fundamentos de Fiscalía.	37
3.1.3. Análisis de la Corte Nacional.....	38

3.1.4. Motivación de la resolución.....	41
3.1.5. Decisión.....	46
3.2. Sentencia 381-2017 emitida dentro de la causa 1499-2015.....	50
3.2.1. Contenido de la sentencia impugnada.....	51
3.2.2. Fundamentos del recurrente.....	53
3.2.3. Fundamentos de Fiscalía.....	55
3.2.4. Aspectos jurídicos relevantes a ser examinados por el Tribunal de Casación.....	55
3.2.4.1. Testimonio de la víctima.....	57
3.2.4.2. Testimonio de la perito.....	59
3.2.5. Decisión.....	61
<i>CÁPITULO 4</i>	63
4.1. CONCLUSIONES.....	63
4.2. RECOMENDACIONES.....	64
<i>Bibliografía</i>	66

Índice de Tablas.

Tabla 2 Impacto de la Revictimización.....	27
---------------------------------------------------	----

CAPÍTULO 1

1. LA VICTIMOLOGÍA.

En la mayoría de países, sin importar su distinción política o social, los códigos penales se encuentran envueltos e influenciados directamente por el actuar del hombre dentro de una sociedad. Varios científicos, criminólogos y juristas se han visto obligados a establecer condiciones de un estudio interdisciplinario, a fin de recopilar hallazgos científicos concernientes a la parte global del ámbito penal; y, a fin de obtener el enriquecimiento con respecto al estudio de la víctima, surgen análisis importantes dentro de la victimología, que lo que pretende es, observar desde el punto de vista más cercano posible a la víctima, casi siempre con relación al victimario, al estar enlazados de una manera directa, pues sin uno de ellos no existiría el otro.

A esta disciplina, Mendelshon, la bautizó como -victimologie-, que, traducida de manera literal en el castellano se consolidó como victimología, sin embargo, Jiménez de Asua la interpreto como - victimología - motivo por el cual, en algunos textos literarios de su autoría o sus discípulos se identificará de aquella manera, y no la que Mendelshon ha determinado, sin estar erradas ninguna de las dos.

Una de sus definiciones más antiguas, transcurre en el año 1973 en Jerusalén, donde se llevó a cabo el Primer Simposio sobre Victimología, patrocinado por la Sociedad Internacional de Victimología, y definió a la victimología como “el estudio científico de las víctimas del delito”. (Neuman, 2001)

1.1. Conceptos doctrinarios.

Se entiende por conceptualización la representación de una idea abstracta en un concepto, el cual surge de los conocimientos generales que se poseen sobre diversos temas. Acción que implica el desarrollo y organización de ideas que han sido obtenidas de experiencia, estudio y comprensión de aquel objeto de estudio que se pretende conceptualizar.

Por ello, es necesario, para el correcto desarrollo de este proyecto, la implementación de los conceptos más representativos que abundan la victimización, a fin de que de la comprensión y estudio sobre el tema por parte de quienes han dedicado su trabajo a

conceptualizar a la víctima, los administradores de justicia, la victimización y sus tipos, sea de ayuda para el análisis final de este proyecto.

1.2. Víctima.

A la víctima tenemos que definirla desde su concepción más básica, misma que ha sido señalada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), citada en el libro de Victimología del Doctor José Luis de la Cuesta Arzamendi, en los siguientes términos: “una persona que haya sufrido daños físicos, mentales emocionales, financieros o hayan menoscabado de manera sustancial sus derechos fundamentales. (José Luis de la Cuesta Arzamendi et al., 2015)

Desde una concepción más amplia, algunos teóricos de la Victimología como Mendelsohn y Dussich, explican el concepto de víctima como toda persona que sufre un malestar emocional o físico causado por algún suceso traumático teniendo como consecuencia una agresión injusta, ya sea intencionada o no, con carácter físico, material o emocional, causando cada una por separado o todas juntas a la vez. Teniendo como última consecuencia traumas como la humillación, la quiebra de la sensación de seguridad de forma descontrolada o inesperada, sobre todo cuando se trata de un hecho intencionado de un ser humano contra otro ser humano.

El estudio de la víctima en general tiene su origen dentro del positivismo criminológico, movimiento revolucionario que inició basándose en el método científico, sustituyendo con esto la escuela clásica; siendo uno de sus mayores impulsores Enrico Ferri, quien fue un político, periodista, escritor, criminólogo y sociólogo italiano, autor de Sociología Criminal publicada en el año 1884. (Marxists Internet Archive Library, 2022)

El objeto de estudio de este proyecto, que será la víctima, antes del positivismo criminológico, se vio ampliamente obstruida por el afán doctrinario de explicar de manera científica únicamente el comportamiento criminal del delincuente, ignorando el estudio avanzado de la víctima, considerándola a esta como un objeto estático que no aporta al hecho criminal en general.

En este sentido el juez y profesor Winfried Hassemer, expresa en su libro Fundamentos del Derecho Penal publicado en el año 1984 que, “desde los más diversos ámbitos del saber se ha llamado la atención sobre el desmedido protagonismo del delincuente y el correlativo

abandono de la víctima, se ha dedicado exclusivamente a la persona del delincuente todos los esfuerzos de elaboración científica, tiempo, dinero hipótesis, investigaciones sin preocuparse apenas de la víctima de los delitos”. (Antonio García Pablos de Molina, 1988)

Es por ello, que, con el positivismo criminológico, y desde un aporte esencialmente sociológico, el análisis del delincuente pasa a un segundo plano, y los estudios futuros se dirigen y centran en la investigación sobre la víctima y su control social, obteniendo con ello una gran ampliación a la problemática que estuvo rondando por años sobre su olvido en el estudio del derecho penal. Las mayores obras de las que surgió el estudio centralizado de la víctima son aquellas que han sido elaboradas por autores como Von Henting y Mendelsohn, entre otros; y con esto, viabilizando un mayor interés por el estudio de la víctima y la conformación de esta nueva disciplina conocida como victimología.

Es menester mencionar además que, la víctima, en el ámbito penal, puede ser individual o colectiva, y esta se convierte efectivamente en víctima cuando ha sufrido un daño que resulta del hecho de la violencia de bienes jurídicamente protegidos por la normativa penal, en especial, su salud física o mental, pérdidas patrimoniales, ultrajes sexuales y a la libertad, por mencionar algunos de los delitos convencionales. Además, que según la Organización de Naciones Unidas (ONU), estos delitos se pueden extender desde la agresión de los derechos fundamentales de cualquier ciudadano hasta los de su familia, dependientes, a quienes sufren al prevenir una victimización y sobre todo en el tema a tratar, a las víctimas que provienen del abuso de un poder político. (COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, n.d.)

Inicialmente la primera área de estudio de la victimología fue la víctima individual, pasando a la colectiva, para terminar en la investigación de su papel en el delito. Pero en términos más amplios, la víctima que le interesa a la victimología en sí es el ser humano que padece daño en los bienes que sean jurídicamente protegidos por la normativa penal de un estado, tales como: vida, salud, honor, propiedad entre otros.

En la legislación moderna en gran parte del mundo se entiende y sobre entiende que la víctima debe ser protegida e indemnizada por los daños y perjuicios que ha sufrido. En primera instancia por el victimario, esto es, aquel sujeto que le ocasionó el daño, y en segunda instancia el Estado cuando el victimario no puede hacerlo.

Es por ello que hoy en día que en la mayoría de las legislaciones en la normativa penal y procesal penal adhieren suma importancia y protagonismo a la víctima o cualquier persona

perjudicada con un delito. Dejando atrás estados que no contaban con la víctima en las infracciones.

1.3. Administrador de Justicia.

Durante toda la historia los Estados se han venido desarrollando de manera paulatina a fin de lograr entre otras cosas, la concentración de las funciones esenciales dentro de las sociedades que dan creación propia a los Estados. Una de las funciones más importante es la función de control social, desde una medida en la que controla y regula el desenvolvimiento de las relaciones entre los ciudadanos que forman parte de él; quedando así, el Estado como un ente neutral que está por encima de los distintos intereses grupales o individuales que se encuentren en conflicto, encontrándose en un punto medio para la solución de los mismos. De esto deriva la función de resolver los problemas y con ello garantizar el desenvolvimiento equilibrado de una vida en sociedad conservando con ello el orden social al que todos los ciudadanos se encuentran estrechamente relacionados.

Esta función de resolución de conflictos es lo que termina constituyéndose como la administración de justicia, que expresa de manera paulatina el poder que tiene un Estado para resolver los problemas y conflictos sociales, y a más de ellos, juzgar y sancionar las conductas que, de conformidad a las leyes nacionales de un país, se encuentren prohibidas. (Violeta Bermúdez Valdivia, 2018)

Una vez desarrollada la administración de justicia en un Estado para dar cumplimiento a la función de resolver conflictos sociales, surge la función principal que debe cumplir la actividad judicial o administración de justicia, se encuentra estrechamente vinculada con la función que asignamos al Derecho. Pues, la actividad judicial tiene por objeto la aplicación correcta del Derecho. Sin entender este concepto como que la misma busca únicamente la aplicación de la ley, pues el derecho abarca mucho más que la simple normativa. (Wilenmann, 2011)

En palabras del catedrático Javier Wilemann en su obra “La Administración de justicia como un bien jurídico” señala que, la administración de justicia entendida simplemente como un órgano, se convierte en un presupuesto necesario de una idea del derecho, porque con ello permite que exista una exigibilidad coactiva y su funcionamiento tenga las condiciones que se

requieren para tener una proximidad a la certeza que se busca con su aplicación. (Wilenmann, 2011)

Una definición importante para el mundo jurídico y mundialmente aceptado por varios países latinoamericanos, con respecto a “administración de justicia” es la que tiene la Ley No. 270 de 1996 - Estatutaria de Administración de justicia que señala:

“La administración de justicia es la parte de la función pública que cumple el Estado encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional.” (Colombia, 1996)

En otras palabras, adicionalmente a tener la función de resolver conflictos particulares y grupales, también tiene la obligación de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades que se encuentren consagradas en cada Constitución de cada Estado. Entendiendo así que, quienes están encargadas de la función judicial en casi todos los Estados son las instituciones de administración de justicia, las mismas que deben estar debidamente instruidas para la aplicación del derecho y de poseer aptitudes para actuar con debida razonabilidad en juicio, todo con el fin de tutelar derechos e intereses legítimos de los ciudadanos de ese Estado.

En términos generales, el sistema judicial cumple al menos tres funciones que son de vital importancia en relación a la seguridad ciudadana para un Estado. Primero, la función de renuncia a la venganza privada cuando se sufre un daño, ya sea este producido por un particular o por un agente estatal. Segundo, cumple la función de frenar al poder del Estado en la persecución de delitos, y finalmente cumple la función de reparación de daños que sufren los ciudadanos por actividades abusivas o ilícitas de los demás. (Campaña, 2006)

Es por ello que todas las personas, principalmente las víctimas, tienen derecho a recibir por parte de las instituciones de administración de justicia la satisfacción y cumplimiento de sus garantías y de los intereses que se consideren legítimos válidos para cada persona, siempre que estos sean aplicados y conseguidos de manera justa y asegurando su completa satisfacción sin transgredir ningún derecho o garantía de otro.

Por ello, hay que tomar en cuenta que en todas las instituciones hay un personal encargado de cumplir con todos los objetivos y funciones señalados en la normativa vigente.

Las instituciones de administración de justicia no son la excepción, pues en ellas laboran entre otros, los administradores de justicia o también conocidos como jueces.

El rol que desempeña un juez puede analizarse desde un punto de vista formalista o también en el marco dentro del derecho justo, pensamientos desarrollados por el jurista Rudolf Stammler. Quien hace referencia que el punto de vista formalista hace alusión a enfocar la aplicación del derecho desde un punto de vista netamente formal; mientras que, el papel del juez en el marco dentro del derecho justo, está encaminado a lograr aplicar el sistema normativo, cualquiera que fuera, atendiendo el principio de derecho justo. (Uribe, 2012)

Un administrador de justicia llega a ser el garante del ciudadano frente a un poder desenfrenado del Estado; donde el juez termina convirtiéndose en una barrera o filtro que limita ese poder. Por ello, que la actividad del juez tiene cierta justificación para demostrar que, existen ocasiones en las que hay que distanciarse de una realidad social, para que legisladores construyan principios constitucionales y procesales, si bien estudiados en base a la vida misma, aplicados por sobre todas las cosas, y medio por el cual hay que desenvolverse, para así garantizar el debido cumplimiento a los principios mismos.

Al día de hoy los administradores de justicia deben cumplir con los derechos establecidos en las Constituciones y normativa de cada estado, tal como respetar el debido proceso, la tutela judicial efectiva y la prevalencia siempre del derecho sustancial para cumplir de manera real su función social dentro de un sistema conformado por todos los ciudadanos de un Estado. (Uribe, 2012)

Sin embargo, el principal problema con los administradores de justicia y otros funcionarios públicos, en nuestra realidad, es que no se encuentran bien instruidos, pues la mayoría de ellos no tienen la certeza de cómo dar cumplimiento total y abastecer a las necesidades del derecho, tampoco de cual efectivamente es el alcance de sus competencias, sin tener certeza de cuáles son sus obligaciones ni limitaciones para sus actuaciones, lo que provoca fallas en sus funciones y por lo tanto consecuencias innecesarias para los ciudadanos. Si bien existe el Código Orgánico de la Función Judicial elaborado y publicado en el año 2009, instrumento en el cual, si bien se les exige respeto del derecho contenido en la Constitución, leyes y demás normas del ordenamiento jurídico, solo se circunscribe a manuales de funciones o competencias asignadas por “el derecho”, sin embargo, no es suficiente ceñirse únicamente a un catálogo extenso de funciones expresas, sino que los administradores de justicia tienen que

cumplir con principios como la efectividad, la efectiva realización de sus actuaciones y la eficiencia al momento de administrar justicia.

Los funcionarios de justicia en general tienen reglas y pautas de conducta, que en su mayoría definen sus competencias, los procedimientos para su cumplimiento, entre otras formas de regular sus actuaciones. Sin embargo, sus actuaciones únicamente pueden ser cumplidas si se obedece lo establecido en la Constitución, esto es, lograr la protección integral de los derechos y garantías en ella establecida.

Pero esto no causa más que incertidumbre entre los administradores de justicia pues tienen dos opciones, la opción de obedecer y actuar conforme los mandatos expresos de la ley, o de actuar al margen de sus competencias y procedimientos cuando sea necesario cumplir con lo detallado en la constitución. Sin embargo, esta incertidumbre se ve reflejada en el régimen de sanciones disciplinarias, debido a que un funcionario judicial sólo podrá ser sancionados cuando ellos se extralimitan a las competencias previstas por la ley, o cuando las omitan en los casos en los que deba manejarse un concepto estricto de legalidad.

En una filosofía idealista, en las palabras de Hegel, señala que el único objetivo de un administrador de justicia, en este caso el juez, es llegar al “conocimiento y la realización de lo universal sobre el querer particular, con independencia de cualquier interés particular”. (Hegel, 2004). Es decir, que la función de los jueces no se encuentra justificadas por razones externas, sino principalmente por el respecto a que el ejercicio del derecho sea el reflejo de la autoconciencia que, en teoría, deberían tener las partes.

A pesar de ello, si tomamos en cuenta el carácter lesivo de las conductas que forman parte del Derecho Penal, para estas ser entendidas con precisión, se necesita poder comprender desde un punto de vista de la configuración propia de la sociedad, además de saber cuál es la importancia institucional de la actividad de los jueces, que se considera el correcto ejercicio de sus funciones, y cuáles serían las consecuencias de un ejercicio incorrecto de esas funciones para que puedan resultar dañinas individual y socialmente.

1.4. Victimización.

Para entender a la victimización, hay que realizar un análisis minucioso con la rama o ciencia dentro del derecho penal que la estudia, qué es la victimología. Esta ha tenido contribuciones teóricas y prácticas desde el humanismo y la ciencia en donde sus antecedentes

más remotos en Latinoamérica han sido juristas como Diego Vicente Tejada, Francisco Fernández Pla y José Ramon Figueroa, para posteriormente aparecer el jurista Benjamín Mendelshon con estudios e investigaciones que definen a la victimología como una ciencia del estudio de la víctima. (Hernández Gómez, Zamora Hernández, & Rodríguez Febles, 2020)

La victimología en general, se refiere al estudio de la víctima del delito y dentro de ella, es necesario establecer una diferencia entre lo que los autores conocen como la “microvictimología”, que se refiere en estricto sentido al estudio de las víctimas de las infracciones criminales, y la “macrovictimología” que comprende el estudio de la victimización por abuso de poder político, económico y religioso, por acciones que causen daños físicos, económicos o psicológicos comparables a los que son producidos por delitos. (Hernández Gómez, Zamora Hernández, & Rodríguez Febles, 2020)

En la victimología el objeto principal es la víctima, el estudio que abarque todo sobre ella, tanto los análisis físicos como los psicológicos, el cual tiene como último fin el procurar la formación de un sistema estatal efectivo para la prevención de daños y estrategias para intervención dentro de los procesos penales.

En cuanto a la victimización como tal, ésta tiene sus inicios en la manifestación de acciones lesivas buscando como resultado precisamente la acción de victimizar. Los estudios en cuanto a la victimización se realizan, no simplemente en relación a la víctima, sino tomando en cuenta al victimario también, partiendo de la idea de que la existencia y actuaciones de uno de los sujetos, que en este caso es el victimario, perjudica los derechos de la víctima por sus actuaciones y decisiones tomadas de manera individual, en donde la interacción entre ambas partes produce un vínculo que los une.

Algunos de los estudios se han inclinado para entender a la victimización como un proceso en el que una persona padece las consecuencias de un hecho que resulte ser traumático para ella, teniendo en cuenta que debe cumplirse con ciertos factores que intervienen en la precipitación de un hecho traumatizante o en nuestro caso particular, delictivo, y otros factores como el impacto que tiene tal hecho traumatizante o delictivo sobre la víctima. (Baca-García, 2003);

1.5 Tipos (Clasificación de la Victimización).

En lo que se refiere a la clasificación de la victimización, varios autores dentro del mundo jurídico han desarrollado la temática como tal, entre ellos de los más importantes se encuentra Herrera Moreno, Marchiori, Rubio Martín, Silvana Monteros Obelar, entre otros. En sus estudios hacen referencia a los tipos o clasificaciones de la victimización, en donde queda establecido que todas las clasificaciones presentan cierto tipo de características similares, y que una se diferencia a la otra, ya sea, por el sujeto en quien recae o, mayormente, en el factor que provoca la victimización.

Si bien la doctrina internacional usa con mucha mayor frecuencia la clasificación de la victimización dividida en tres tipos, que son victimización primaria, victimización secundaria y victimización terciaria, basándose en ciertos criterios fundamentales que toman en cuenta el momento de producción del daño inferido a la víctima y al sujeto concretamente victimizado; otro sector de las ciencias penales también añade 2 tipos de categorías que son victimización mutua y no victimización.

En breves rasgos la victimización mutua, en palabras de Herrera Moreno, se refiere a que es imposible por definición determinar y delimitar en un hecho delictivo quien es la víctima y quién es el criminal, ya que, se encuentra una rara cooperación y recíproca implicación en el acto entre ambas partes. Mientras que en la no victimización se trata de lo que se conoce como “delito sin víctima” en donde, también podemos encasillar aquellas conductas que no son ni siquiera tipificadas como delito. (Hernández Gómez, Zamora Hernández, & Rodríguez Febles, 2020)

1.5.1 Victimización primaria.

Este tipo de victimización se refiere exclusivamente a la experiencia personal de la víctima, a lo que produce o constituye la infracción sobre el sujeto pasivo, es decir, a la vivencia del crimen desde la posición directamente de la víctima que vivió el hecho delictivo. La victimización primaria sería el efecto directo de un hecho delictivo, que convierte a una persona común en víctima del delito en cuestión. Por lo tanto, significa en sí, el daño directo que recae sobre la víctima por la acción inmediata del victimario.

Esta clasificación engloba todo lo que puede ocasionar la comisión directa de un delito por parte del agresor contra la víctima, no solo se trata del menoscabo al bien jurídico protegido

dentro del tipo penal que encaje la acción lesiva. En general, las consecuencias o efectos más usuales de la victimización primaria son los impactos físicos y psicológicos, que desde un punto de vista rutinario cambia la perspectiva de vida de la víctima.

Esta clasificación se produce directamente por parte del agresor contra su víctima de manera inmediata en la que ocurre el acto lesivo, es decir durante la ejecución del hecho delictivo, que como hemos mencionado anteriormente, resulta lesionado el bien jurídicamente protegido por el tipo penal, es decir, según el delito cometido, inflige a la víctima daño físico, psíquico, sexual o material.

Los primeros efectos que puede traer consigo la victimización primaria, que son producto de la acción dañina directa contra la víctima, pueden medirse, ya sea dependiendo de la personalidad de los sujetos intervinientes, de la naturaleza del delito, y de varias circunstancias concurrentes, entre los cuales se pueden detallar como sentimientos de desconfianza, frustración, incapacidad e incluso culpabilidad con relación a los hechos. En palabras de Landrove Diaz, clasificó a los efectos más evidentes de los cuales se destacaron: producción de ansiedad, sensación de culpabilidad, impotencia ante la agresión; y, miedo a que se repita. (Diaz, 1998)

La identificación de este tipo de victimización, ayuda a registrar elementos importantes de la conducta del infractor del hecho delictivo y de la víctima también, lo que ayuda al desarrollo de la investigación de un delito debido a que puede ayudar a encontrarle una explicación a las motivaciones del sujeto activo y esclarecer el hecho en general, y con ellos, procurar llegar al pensamiento utópico de todas las naciones, que es obtener análisis para la prevención victimal a futuro. (Hernández Gómez, Zamora Hernández, & Rodríguez Febles, 2020)

1.5.2 Victimización secundaria.

Si bien este proyecto trata íntimamente de la victimización secundaria, tanto que dentro de todo el Capítulo 2 se desarrollara este tipo de victimización dentro del cual se desplegará todo lo que es fundamental con relación a esta clasificación, temas como sus causas, consecuencias o efectos en la víctima, en su familia, en la sociedad, e incluso dentro del Estado en general; pero en este punto, es necesario detallarla en breves rasgos para comprender en mayor medida el tema objeto de este proyecto.

La victimización secundaria o también conocida por algunos autores como revictimización, debido a que se trata de nuevos sufrimientos que padece la víctima en la actuación penal, se entiende como el cúmulo de todos los daños sufridos en el transcurso del proceso penal. Los perjuicios que se le ocasionan a la víctima en esta etapa no solo son en el ámbito económico y social, sino que se adentra al estado psicológico de quien sufre el daño por la acción delictiva, debido a que, este tipo de victimización en su forma más simple, se deriva de la relación que tiene la víctima con el sistema jurídico penal, esto es, haciendo uso de la facultad que tiene como ciudadano, decide poner a conocimiento de las autoridades estatales el hecho criminal, depositada su confianza en el aparato represivo del estado, y lo que termina recibiendo en la realidad son acciones negativas en su contra, lo que lleva a una doble frustración psicológica.

En resumen lo que diferencia en general a la victimización primaria con la secundaria, es el elemento que le provoca el daño, debido a que el primer daño que sufre la víctima como resultado directo e inmediato de la acción delictiva del sujeto agresor sobre la víctima se entiende como victimización primaria, mientras que la revictimización es un daño por la respuesta incomprensiva, insensible fría e inadecuada de las instituciones y sus funcionarios hacia las víctimas, tema que será atendido más adelante.

1.5.3 Victimización terciaria.

En cuanto a la definición de la victimización terciaria, existen varios autores que han conceptualizado este tipo de victimización, sin coincidir de una manera unánime al respecto de ella, sino que se ha convertido en una suma de construcciones conceptuales que vagamente guardan relación entre ellas. Sin embargo, al tratarse siempre de temas que se encuentran involucrados en la rama Penal, sobre todo en la Victimología, es de vital importancia conseguir la unificación de criterios para con ello formular un concepto único con respecto a este tipo de victimización.

Primero, tenemos que centrarnos en el objeto de la victimización terciaria, en donde, como se mencionó anteriormente, si bien en la victimización primaria y secundaria el objeto se encuentra muy bien establecido siendo en estos casos la víctima como objeto central de estudio para estos, sin embargo, no se puede olvidar la importancia del estudio lo que se ha venido llamando, por algunos autores, como “la otra victimización” que sufre el mismo victimario.

En este punto, para conceptualizar lo que es la victimización terciaria, al no existir un consenso en relación con lo que realmente significa, es necesario tomar algunos de los criterios emitidos por doctrinarios, que dependiendo de cada uno de ellos asocian el término ya sea al delincuente o a la víctima directa.

En palabras del Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid García Pablos, en uno de sus textos señala que la victimización terciaria se encuentra vinculada “a la acción o el resultado dañoso que sufre el delincuente, a la victimización por parte del sistema legal del victimario mismo” (Molina, 1993). Sin embargo, haciendo un análisis mucho más amplio, en realidad la victimización terciaria se extiende más allá de situaciones patológicas del funcionamiento del sistema legal, tanto en un espacio normativista, jurisdiccional, policial, que empiezan a ocasionar graves perjuicios al imputado del delito.

Añade García Pablos además a esta teoría, en otro de sus textos, que la victimización terciaria conocida también como la victimización del delincuente o el acusado se puede definir como el precio por la penalización, que recae sobre quien tiene que soportarla directamente o sobre terceros (Molina, 1993). En otras palabras, quien asume el conjunto de costes sobre la penalización en general.

Desde otra perspectiva Soria señala que este tipo de victimización se trata de la propia manifestación de la víctima que surge cuando concluye el proceso penal, es decir, vuelve a la vida cotidiana después de los resultados de las vivencias que se experimentaron con la victimización primaria y secundaria, cuando la víctima en general se siente vulnerable ante la sociedad y su entorno, producto de las malas vivencias anteriores que le produjeron ya un daño. (UTE, 2013)

Por otra parte, Beristain, señala que no se trata de algo que le ocurre a la víctima o al imputado, sino que esta categoría de la victimización está dirigida directamente contra la comunidad en general, que se trata de los daños que han sufrido los familiares y amigos de las víctimas, y que repercute contra la población total. (Beristain, Victimología, 2000)

Finalmente, tomando las palabras de la criminóloga Gómez Pérez, quien describe la victimización terciaria como todas esas situaciones que el acusado puede resultar afectado o en otras palabras victimización por parte de los operadores del sistema legal, sin importar en qué fase del proceso penal, pudiendo ser estas la investigación, el juzgamiento o la ejecución de la sentencia como tal.

En este sentido, no cabe duda que este nivel de victimización trae muchas concepciones en palabras de distintos doctrinarios, sin embargo, la acepción más aceptada por muchas doctrinas ha sido aquella que determina que la victimización terciaria es aquella que puede desatarse en cualquiera de las fases que tiene el proceso penal, ya sea en el proceso como tal o en el cumplimiento de la sanción, en la que el afectado resulta ser el imputado, siendo siempre por causas propias del funcionamiento del sistema legal de justicia.

La teoría y la doctrina han señalado cuatro momentos en los que el victimario puede resultar afectado por la victimización causada por un proceso penal defectuoso. Estos cuatro momentos son: el legislativo, el policial, el judicial y el penitenciario. (Hernández Gómez, Zamora Hernández, & Rodríguez Febles, 2020)

El primer momento de victimización, siendo este el legislativo, se entiende como aquel daño que se registra en el ámbito político criminal, en el momento en que se violentan límites dentro del derecho penal con una incrementación de tipologías penales, sin considerar uno de los principios básicos que rige al derecho penal, siendo este el de mínima intervención penal. Debido a que conlleva a la violación de su condición de *Ultima Ratio*, convirtiéndose en una rama del derecho que alcanza de manera desigual a todos los que incurran en hechos o actos prohibidos por la ley. Contradiciendo con ello lo que se quiere lograr con el derecho penal que es de mínima intervención, eficaz y prevencionista.

El segundo momento de la victimización para un imputado sería el momento policial. Gómez Pérez hace una analogía señalando que este momento se igualará a aquellas prácticas ilícitas que incurren los operadores del sistema policial durante un proceso investigativo, en donde pueden violentar los derechos del autor o imputado de un delito. En otras palabras, el resultado de prácticas indebidas que realizan los funcionarios del sistema legal de justicia durante la fase preparatoria, en donde pueden llegar a afectar bienes jurídicos protegidos, como la integridad física, la libertad, la vida, aquellas relativas también a la moral o el honor.

En el tercer momento, que es el judicial, ocurre la victimización de una manera muy similar al momento policial, en donde en este caso, en vez de intervenir un operador del sistema policial interviene directamente un juez, quien está encargado de administrar justicia por la confianza que le otorga el Estado a estos funcionarios, y que por sus niveles de profesionalidad, subjetividad y su preparación individual, al momento de resolver conflictos, cometen errores judiciales perjudiciales vinculados al procesado.

El último momento en el que el imputado se puede ver victimizado, es cuando se ha emitido ya una sentencia en su contra y se procede a la ejecución de la sentencia, es decir durante el cumplimiento de la pena impuesta una vez que ha sido declarado culpable del delito. En general, se trata de una victimización carcelaria, en donde se entendería como una doble condena que sufre el sujeto procesal en la ejecución de la sentencia que sería el procesado, en donde a más de perder su derecho a la libertad están sujetos a crueles y desoladoras consecuencias.

En resumen, la victimización y los efectos que esta trae, no se limitan únicamente a la víctima de la acción delictiva, sino que puede recaer también sobre el victimario o el autor de delito, en quien puede recaer este fenómeno, que según varios autores enfocados al derecho penal, señalan que es quien, normalmente resulta ser mucho más lesiva la vulneración de derechos que para la víctima, debido a que supone una violación a sus derechos jurídicos en un momento en el cual se encuentra en indefensión debido a que se trata, generalmente, de personas que están privadas de su libertad, en donde el sistema en lugar de actuar conforme lo que determina su constitución, que es asegurar su protección, termina reprimiendo y llegando a victimizar al victimario, alejándose totalmente del objetivo que tiene el derecho penal.

CAPÍTULO 2

2. VICTIMIZACIÓN SECUNDARIA.

2.1. Concepto doctrinario a través de los años.

Dentro de este proyecto se ha venido definiendo la terminología necesaria sobre la victimología en general para que exista un entendimiento más global con respecto a la victimización secundaria. Sin embargo, es necesario aclarar que el concepto de esta categoría de victimización es relativamente nuevo, por lo que, no existen conceptos doctrinarios tan antiguos como otros que se han tratado dentro del derecho penal.

A pesar de ello, la victimología en general no empezó sino hasta la llegada del positivismo criminológico, debido a que, con esta únicamente se estudiaba al delincuente, y se consideraba a la víctima como un objeto que no aportaba nada al estudio dentro del derecho penal, como se ha mencionado ya en este proyecto; motivo por el cual, los doctrinarios al notar la inexistencia de protagonismo de la víctima dentro del estudio del derecho penal, empezaron con su análisis.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que, según García-Pablos, A en su texto publicado en 1988, existen tres momentos fundamentales en los que se refleja el estudio de la víctima que son: protagonismo, neutralización y redescubrimiento. (Pablos, 1988)

Como primer momento entonces tenemos “el protagonismo” que inició con la existencia de la justicia penal con carácter privado, en donde se entendía que el delito que se cometía únicamente afectaba a la víctima o a sus familiares, por lo que en su momento el Estado estaba encargado como única institución de obtener venganza para quienes salían afectados por el delito. Época a la cual se le conoce también como “Edad Dorada”, por la importancia que se le daba a quien resultaba perjudicado dentro del delito.

El segundo momento conocido como “la neutralización”, con esta etapa se cultiva el derecho penal de carácter público, el cual empieza a tomar consideración especial para el estudio hacia el agresor y margina gravemente el papel de la víctima, limitando a la misma como un testigo más dentro del proceso penal, es decir, dándole la obligación de comparecer para aportar con su testimonio y sin que el Estado o las instituciones que lo representan otorgue derechos a las víctimas. (Santiago Redondo, 2013)

Antes de generarse el último periodo del estudio de la víctima, la criminología erróneamente asume una serie de tipologías donde empiezan a relacionar la responsabilidad del autor del delito con la conducta de la víctima, preocupantemente cargando mayor responsabilidad a la víctima y menor responsabilidad en el agresor, y que, para corregir esta falla estructural grave surge el último periodo al que llaman “neutralización”. En el cual, no se considera más a la víctima como un sujeto pasivo; y que, aparte de no darle un espacio vano a la víctima, también al asumir su participación, también se empiezan a reconocer sus derechos, y, por tanto, a crear asistencia como programas de atención a las víctimas, ayuda psicológica, compensaciones acordes a los delitos, entre otras actividades que, desafortunadamente son oportunidades utilizadas más en asuntos políticos que sociales. (Ferreiro Baamonde, 2005)

Esta etapa se relaciona directamente con el comienzo de la victimología asentada como disciplina a partir de estudios como Von Henting y Mendelsohn a mediados del siglo XX, quienes vieron la necesidad de estudiar no solo a aquella persona que ocasiona el daño sino también a quien lo recibe y sufre. (Ferreiro Baamonde, 2005)

Sin embargo, siendo concretos en los años 70 se comienza a hablar realmente de la victimización secundaria, lo que en ese momento terminaba siendo una consecuencia mediata

de la intervención por parte de las instituciones del Estado. Etapa que se da simultáneamente con el periodo del “redescubrimiento” de la víctima, teniendo una nueva corriente conocida como la victimología crítica en donde su principal búsqueda era darle el protagonismo a la víctima dentro del sistema penal. (Carbó, 2006)

Además es necesario acotar que en esta época empezaron a resaltarse movimientos sociales como el feminismo, donde sus promotoras eran aquellas que destacan la vulnerabilidad de ciertas víctimas, en esta caso las mujeres, frente a ciertos delitos como la agresión conyugal, sexual, psicológica, en donde incluía la violencia de género; así como resaltaron también la falta de atención y desamparo que tenían los órganos judiciales hacia las que las víctimas, quienes eran sometidas ante ellos para “auxilio a la justicia”.

2.2. Concepto actual.

La revictimización institucional o también conocida como victimización secundaria ha acaparado varios campos de estudio como la sociológica, psicológica y, en nuestro campo, el derecho. Sin embargo, en el presente proyecto es necesario abordar varias definiciones que han sido otorgadas por los doctrinarios que se han dedicado a profundizar este tema de estudio, sin que todos los conceptos entregados sean completamente similares, existirán puntos en común entre ellas.

La mayoría de autores dentro del campo del derecho penal, y aquellos aledaños como sociólogos, psicólogos y todos aquellos que estudian a la victimización secundaria coinciden en definirla o sintetizarse como aquellas consecuencias sociales, jurídicas, psicológicas y económicas negativas que son el resultado de las relaciones que tiene la víctima con el sistema penal. Asimismo, se entiende a la victimización secundaria como aquella experiencia victimal que resulta siendo más negativa que la primera y lo único que causa es incrementar el daño causado por el delito, pero incluyendo dimensiones como la psicológica y patrimonial.

También señala Rodríguez Manzanera, en su texto *Victimología, Estudio de la víctima*, las exposiciones que sufren las víctimas dentro de un proceso penal, la mayoría de veces lo que causa es aumentar el trauma que sufren e incrementa el sentimiento de frustración y desamparo por parte del Estado, a lo que incluimos el sentimiento de resentimiento porque no se les ofrece la protección o los recursos adecuados para sobrellevar un hecho traumático que acaban de pasar. (Manzanera, 1989)

Según Beristain, en su texto *Nueva Criminología Desde El Derecho Penal y la Victimología*, publicada en el año 1994, define a la victimización secundaria como la ineficiente o mala atención que recibe la víctima de un hecho delictivo cuando entra en contacto con la administración de justicia o el sistema jurídico penal. (Beristain, *Nueva Victimología Desde El Derecho Penal y la Victimología*, 1994)

En palabras de Landrove Diaz, la victimización secundaria es la desviación que existe de la relación que se produce entre el sistema judicial en el que se encuentra incluidos administradores de justicia o la policía, y las víctimas; quienes experimentan un sentimiento de pérdida de tiempo o malgasto de dinero debido a que simplemente en ciertas circunstancias las víctimas son solamente ignoradas, lo que no resulta siendo lo peor, debido a que existen casos en donde las víctimas pueden llegar inclusive a ser tratadas de cierto como acusadas, lo que conlleva, la falta de tacto o inclusive la incredulidad por parte de ciertos funcionarios dentro del servicio de justicia público o privado. (Díaz G. L., 1998)

Tomando el análisis de Berro y Herek, señalan que este tipo de victimización ocurre cuando otros quienes no han sido víctimas, responden al llamado de ayudarlas de una manera negativa, ya sea por condiciones de índole racial, étnica, religiosa y hasta sexual. (Berrill & Herek, 1992)

Otra definición ampliamente aceptada por la comunidad internacional es la que da Albertin en su texto *Psicología de la victimización criminal*, publicada en el año 2006, quien señala que primeramente la victimización secundaria se deriva de la relación que existe entre las instituciones sociales como los medios de comunicación, el sistema policial, político, jurídico entre otros, con la víctima, y quienes por distintas causas provocan una mala atención a quienes han sido víctimas de un hecho delictivo.

Otra de las definiciones más aprobadas dentro del sistema jurídico penal es aquella aportada por Tamarit en su texto *Victimología, Justicia Penal y Justicia Reparadora* publicada en el año 2006, en el que direcciona el concepto de victimización secundaria hacia la constitución de un conjunto de costes personales que tiene la víctima de un hecho delictivo con su intervención en un juicio penal, donde la víctima llega a ser el objeto del enjuiciamiento. Teniendo en cuenta que el concepto incluye aquellos actos traumatizantes derivados de actuaciones procesales penales como interrogatorios policiales o judiciales, exploraciones médicas o inclusive encontrarse frente a frente con su agresor en el juicio oral, inclusive en

algunos casos en los que existe el efecto de la forma de tratar la información por parte de los medios de comunicación.

Sin embargo, en este último sentido, la victimización secundaria únicamente no ocurre como una consecuencia de la victimización primaria que es la actuación criminal, sino que se produce con la respuesta de las instituciones públicas o particulares a través de la atención que ofrecen a las víctimas. Todo esto que comprende negarle los derechos a la víctima, donde en ciertos casos termina siendo por condiciones de cultura raza, sexualidad, edad lo cual es realmente desastroso pues ello conlleva a que se desprecien o no se reconozcan las experiencias de cada ser humano, pues por sus particularidades cada quien tendrá su propia experiencia frente al hecho delictivo.

2.3. Causas claves para su desarrollo, vistos desde la doctrina internacional.

Para estudiar las causas más comunes del desarrollo y constitución de la victimización secundaria, inicialmente se tiene que entender en síntesis lo que conocemos como causa en general. Teniendo en consideración conceptos académicamente aceptados.

Según el Diccionario de la Real Academia Española, dirigido por la Asociación de Academias de la Lengua Española, causa es aquello a lo que se le debe considerar como origen o fundamento de un elemento, o en este caso de lo que origina la victimización secundaria. (Española, 2014)

Dentro de la conceptualización de causa en la rama del Derecho, en el Diccionario Jurídico Elemental publicado por Guillermo Cabanellas de Torres edición 2006, señala que una de las acepciones de la palabra es aquel antecedente necesario que origina un efecto. En este proyecto en particular, se entiende como aquellos antecedentes que son vitales para la constitución de la victimización secundaria. (CUEVAS, 1993)

Entendido esto, es importante saber que, autores como Sales y Reich, argumenta Soria M. Hernández, en su texto El agresor sexual y la víctima, en donde se considera que cuando una persona ha sufrido del primer tipo de estas categorías, es decir, la victimización primaria, como consecuencia del hecho delictivo, se ve obligada a pasar por todas las etapas del proceso penal tales como: arresto, el proceso judicial, en el dictamen de la sentencia, post-condena, en el castigo para el sentenciado, en la rehabilitación o tratamiento del infractor, cuyas actividades conducen inevitablemente a la victimización secundaria. (Botero, Coronel, & Pérez, 2006)

En palabras del catedrático Rivera, en su texto *La Victimología ¿Un problema criminológico?*, publicada en el año 1997, señala que uno de los factores más contribuyentes a la victimización secundaria, no es nada más que el desconocimiento que tienen los funcionarios o autoridades que están encargados y obligados a brindar la atención necesaria a las víctimas afectadas. (Rivera, 1997)

Sin embargo, al ser el factor más evidente, no es ni el más importante ni el único, pues para Sampedro, en su texto *la humanización del proceso penal*. Una propuesta desde la victimología publicado en 1998, identifica que la ineficiencia judicial lo que hace es magnificar la constitución de la victimización secundaria, de modo que los procesos se ralentizan y se alargan, evitando dar una respuesta favorable a las víctimas y sin reconocer el derecho que tienen las mismas a la indemnización respectiva y a un sistema de reparación integral dentro de sus derechos consagrados en normas estatales. (Arrubla, 2003)

Si bien tenemos factores generales que contribuyen al surgimiento de la victimización secundaria, también existen favores individuales que le facilitan el camino a esta categoría de victimización. Dentro de este campo, Hirschberger, plantea que las personas que conviven dentro de un estado, cuando se enfrentan ante situaciones en donde otras personas pertenecientes a la comunidad sufren situaciones que son potencialmente dañinas, tienden a sentir una sensación de alivio al pensar que pudieron haber sido ellos y no lo fueron. (Hirschberger, 2006). En palabras del doctrinario Kovadloff, el dolor que padece otra persona es una herida que causa temor a quien se coloca en una situación idéntica. (Mardones & Reyes Mate, 2003)

Otro factor importante, que genera la creación de la victimización secundaria y la forma en la que las víctimas son atendidas por el sistema de justicia integrada por las instituciones y funcionarios del Estado, es que en ciertos casos la víctima tiende a retractarse o arrepentirse de presentar la denuncia, como los casos de violencia doméstica por ejemplo, causando así desistir de la cooperación que reciben del sistema judicial, lo que ocasiona que las víctimas en esos casos sean señalados más como culpables dentro del hecho delictivo que ha sido cometido en su contra. (Garrido Genovés, 2005)

También en delitos como el de la violación, en donde en la mayoría de estos casos son cometidos en contra de mujeres, las víctimas son acosadas y perseguidas por el sistema de justicia penal y los funcionarios auxiliares al mismo, como si la responsabilidad del

cometimiento del delito recayera en la víctima, causando así su propia victimización; existiendo casos inclusive en donde son ultrajadas para que cambiaran sus propios relatos.

Tristemente en estos casos, especialmente en agresiones sexuales, violencia conyugal, entre otros, funcionarios públicos, administradores de justicia, fiscales, policías o inclusive médicos, tienden a responsabilizar a la víctima y la acusan de haber provocado el delito contra ellas; esto debido a que muchos creen, incluyendo al agresor, que las víctimas hubieran podido evitar el hecho delictivo, siendo estos casos un factor determinante la actitud que tienen los servidores públicos hacia a la víctima para determinar la atención que debe recibir la misma. (Pérez-Sales & García, 2007)

Acertadamente, Ziegenhagen, en uno de sus textos publicado en el año 1977, señala que las víctimas dentro de las actuaciones preprocesales y directamente en el proceso penal, resultan ser únicamente números estadísticos para los funcionarios judiciales y auxiliares. Por ejemplo, la policía de un estado o administradores de justicia no centran su atención en las víctimas, sino en encontrar la verdad objetiva del delito. En donde, en estos casos, consideran razonable sacrificar el dolor y sufrimiento que siente la víctima para cumplir con los objetivos de la investigación. Quienes realizan actividades como toma de declaraciones, versiones, testimonios, exámenes médicos, psicológicos, entre otras actividades, las cuales resultan ser estresantes para las víctimas debido a que durante esos procesos existe un trato ineficiente y apoyo escaso para superar estas actividades y el hecho delictivo en general.

Estudios realizados por organizaciones internacionales han señalado que otros factores para la victimización secundaria es que algunos funcionarios como policías, influyen en víctimas para evitar que denuncien ciertos delitos, como el hurto o la violencia de la que se habló anteriormente, dando como fundamento o justificación que en procesos de similar categoría por experiencias previas saben a ciencia cierta que las víctimas se retractaron y finalmente retiraran la denuncia una vez reconciliados con el agresor, o en los casos de hurto por no ser importante el monto de la sustracción, también fundamentan la escasez de recursos materiales dentro de la institución, la falta de personal, la carga laboral o incremento de la criminalidad y generando con ello la frustración trayendo consigo la victimización secundaria.

A todo esto, hay que sumarle factores determinantes como los sociales y culturales, que son aquellos que incrementan la producción de la victimización secundaria, como en los casos

en los que se encuentra en juego la honra y honorabilidad de una persona, que para que este “no se vea afectado” insisten que la misma guarde silencio.

El catedrático Albertin en su texto *Psicología de la victimización criminal* publicado en el año 2006, señala algunos de los factores causantes de la victimización secundaria provocadas por el sistema jurídico, como lo son:

1. Los administradores de justicia están más entusiasmados en la búsqueda de la realidad del hecho delictivo, que dejan desatendidas las necesidades de las víctimas, y, por lo tanto, deshumanizando así su trato.
2. El poco interés en informar de manera eficaz respecto a la evolución del proceso, al destino del victimario y de la resolución del juez.
3. La demora excesiva del proceso judicial, y lo que esto provoca, esto es la interferencia en la rehabilitación y recuperación óptima de la víctima.
4. A mayores tecnicismos jurídicos dentro del proceso penal, mayor es la confusión y desconocimiento por parte de la víctima, por lo que ocasiona frustración a las mismas.
5. En algunos casos, la victimización secundaria está generada por la falta de privacidad y protección que tiene la víctima dentro de su proceso penal, pues sólo aquellos delitos trazados por la ley son de carácter reservado
6. Y, por último, tenemos aquel factor que es causado por el juicio oral, pues en él, la víctima está llamada a narrar el delito, lo que resulta ya traumático para la víctima, primero debido a que tiene que revivir un hecho que le causó daño, y segundo, la puesta en duda sobre su credibilidad, lo que genera sentimientos de culpa resultantes en tensión y sentimientos negativos en la víctima.

Rochel, S en su tesis publicada en el año 2005, llamada *Revictimización y Justicia. Abordaje de casos de abuso sexual infantil en el ámbito judicial argentino*, señala también algunos de los factores más comunes, a más de los que ya han sido mencionados, que desarrollan un ambiente revictimizante en un ámbito judicial los cuales son:

1. Mayormente las víctimas tienen que dar sus versiones respecto a los hechos frente a frente con el victimario.

2. El incumplimiento al principio de eficiencia procesal, inmiscuyendo en la lentitud procesal.
3. La racionalización innecesaria por parte de algunos funcionarios dentro del sistema jurídico penal en cuanto a la situación de la víctima, entendido como que las acciones u omisiones de la víctima influyen drásticamente para que les ocurriera aquel suceso traumático.
4. Falta de información de los términos, plazo y actuaciones procesales, especialmente cuando no se ha solicitado la detención del agresor o victimario.
5. Intervenciones iatrogénicas, que significa el efecto adverso que es producido por el personal encargado de la atención a las víctimas, donde estos funcionarios causan más daño que el propio delito.
6. Se incluye también la forma en la que se tipifican los delitos en la normativa penal de cada estado, y lo que se define como sujeto pasivo del hecho delictivo en cada una.
7. Finalmente, la propia subjetividad que tienen los administradores de justicia o funcionarios judiciales y auxiliares dentro del proceso penal y aquellas condiciones de trabajo en las que se posicionan para la atención de la víctima. (Rochel, 2013)

A todas estas causas y factores que generan la victimización secundaria, surgen inconvenientes comunes dentro de los procesos penales durante toda la etapa pre-procesal y procesal, que actualmente desembocan en la constitución, además de las causas mencionadas, de la victimización secundaria.

Por ejemplo, al cometimiento de un delito, como parte de un proceso penal, que inicia con una denuncia ante autoridad competente, el solo hecho de obtener la valentía necesaria para que un hecho traumático para la víctima salga a la luz, resulta ser un momento difícil para la víctima, pues se convierte nuevamente en revivir el dolor que fue causado por el delito en sí; que, desafortunadamente empeora cuando es acompañada de personas inexpertas o insensibles ante el dolor de las víctimas, lo que genera experiencias de revictimización a lo que tenemos que añadirle aquella falta de respeto a las garantías y protecciones reconocidas por la legislación de cada Estado que son otorgadas para las víctimas, o en ciertos casos a las familias que por causa de los hecho delictivos han perdido a un miembro familiar. (Pérez-Sales & Navarro, 2007)

Dentro del proceso penal, en ciertas ocasiones existen también las valoraciones físicas en aquellos delitos donde se producen lesiones físicas, sin embargo, durante estas cuando son llevadas por un personal ineficaz e ineficiente, generan lesiones emocionales o personales, que terminan siendo mucho más profundas que las físicas que fueron producidas por alguna agresión durante el delito. En sí, los forenses, los médicos, el personal sanitario y todos los funcionarios auxiliares encargados en esta área, no suelen tener un espacio suficientemente personal y privado para la atención de las víctimas y la realización de los exámenes; donde, realizan actos como la toma de fotografías, toma de muestras, realizan preguntas innecesarias o mal formuladas, entre otras acciones, en presencia de personas ajenas al caso en particular o que necesariamente su participación no es relevante al mismo.

Así mismo, otra actividad que conduce, generalmente a la victimización secundaria es el interrogatorio. Durante este proceso, en casi ningún proceso se toma como consideración los aspectos afectivos y cognitivos que está pasando la víctima, como se mencionó anteriormente, enfocándose solamente en los aspectos y hechos del hecho delictivo, en donde una vez más, en la víctima surge el sentimiento de ser únicamente un objeto que ayuda a la obtención de información.

Durante el proceso penal, lo que generalmente es tedioso y extenso, los funcionarios del Estados, tanto como administradores de justicia, funcionarios judiciales y auxiliares exigen que las víctimas tengan memorias prodigiosas y recuerden en varias ocasiones no consecutivas los sucesos de la misma forma en la que sucedieron, y sin considerar el paso del tiempo, los efectos de la distorsión de la afectividad del momento que está pasando la víctima, las ocupaciones laborales y materiales que tienen las personas afectadas por los hechos delictivos, sin olvidar las innecesarias comparecencias a entornos sociales desconocidos con procedimientos que son utilizados por personas inexpertas, o peor aún sin empatía por la situación que está transcurriendo la víctima.

Y, finalmente, llega el juicio oral, en donde se generan dos situaciones que la víctima no ha tenido que enfrentar durante todo el procedimiento penal anterior. Primero, los nuevos procedimientos que llegan a ser terrenos desconocidos para la víctima, y segundo y más relevante, el contacto directo que tiene que pasar con su agresor, que genera sentimientos amenazantes e intimidantes para toda aquella persona que se vio afectada por el actuar delictivo del agresor.

Dentro de esta etapa procesal, la víctima innecesariamente, tiene que dar una vez más la narración de los hechos donde, en la mayoría de los casos, han pasado varios meses y sino años hasta ese momento; siendo sus propios defensores profesionales, los que obligan esta actuación de las víctimas, con el fin de que se resalte la credibilidad a sus testimonios, y así obligar a los administradores de justicia a escucharlas y llegar incluso a determinar si dudar o no de su credibilidad, especialmente en sistemas acusatorios en los que existe un ganador y un perdedor, siendo las víctimas inclusive acusadas de causar su propia victimización.

Una vez transcurrida la narración de los hechos por parte de la víctima, surge el momento en el que el ente acusador del estado, el fiscal, se enfoca únicamente en culpabilizar o no al agresor, efectuando preguntas puntuales, directas y mayormente grotescas con el fin de obtener la respuesta que desea, dejando de lado la voluntad de la víctima de expresarse o ser comprendida a través de su testimonio.

Al momento en el que ya existe una sentencia, existen dos alternativas negativas para la víctima, bien puede no comunicarse las decisiones en el fallo o en la decisión no se toma en consideración las necesidades y deseos de la misma, teniendo como consecuencia impactos emocionales negativos, como el de injusticia e incertidumbre, en todos los que han sufrido daños por el victimario. En este mismo momento procesal, puede existir que en la resolución, los administradores de justicia, hayan decidido que el procesado quede en la impunidad, entendida esta como dejar sin castigo a culpables de los delitos, lo que termina afectan a los grupos sociales y a los individuos generando falta de confianza en el proceso político social, lo que finalmente termina aumentando los efectos psicológicos negativos de la victimización secundaria, sintiéndose las víctimas vulneradas en sus derechos y desprotegidas ante la ley. (Pérez-Sales & Navarro, 2007)

Post Sentencia, generalmente, no existe un método que entregue información con respecto a la situación del agresor, a la víctima, ni con respecto a su salida, ni respecto a su situación en el centro penitenciario, y mucho peor un seguimiento a las necesidades que surgen al paso del tiempo para la víctima.

Sin embargo, no solamente se analiza lo que sucede dentro de los juzgados, es decir, el proceso judicial como tal; sino, que existen otros factores que son causas para la constitución de la victimización secundaria, en palabras de Montada, Filip y Lerner, en su texto 1992 llamado *Life crises and experiences of loss in adulthood*, acertadamente mencionan la facultad e

incidencia que tienen las redes sociales y los medios de comunicación dentro de la victimización secundaria, debido a que estos instrumentos en la mayoría de los casos no responden de forma adecuada o positiva hacia los hechos que sufren las víctimas de estas circunstancias, originando con ello nuevas experiencias de victimización. Entre una de las circunstancias negativas que surgen de estos medios, son reacciones de efectos negativos, comentarios insensibles, reacciones desagradables, culpabilización, rechazo, discriminación, entre otros.

Todos estos factores demuestran que en la mayoría de veces se generan sentimientos negativos en las víctimas, por las razones anteriormente expuestas, y en respuesta para esto puede presentarse como aquella necesidad que tienen las personas en general, de proteger sus propias necesidades, incluidas las afectivas, y, por lo tanto, mostrando poco interés a los sentimientos ajenos de las víctimas, generando con ello efectos que serán acotados a continuación.

2.4. Efectos más frecuentes en las víctimas de la victimización secundaria.

Dentro de esta categoría de la victimización, como se señaló brevemente en el capítulo anterior, se encuentra presente la reactivación de las emociones negativas que son generadas en la víctima de un delito, reactivación que puede llegar a producirse en cualquier momento dentro del proceso judicial, ya sea al momento de presentar la denuncia, en la toma de versiones, en comparecencias, es decir en cualquier momento ya sea judicial, familiar, laboral o social.

La relación de las víctimas con el sistema de justicia penal genera, como se analizará a continuación, la victimización secundaria que resulta ser una experiencia mucho más traumática y brutal que la primera, a la que conocemos como victimización primaria, debido a que en este caso el daño que se ha generado en segunda instancia del proceso penal se ve agravado e incrementado como consecuencia de los encuentros con las distintas autoridades, funcionarios policiales, administradores de justicia y demás servidores públicos, funcionarios judiciales y auxiliares del sistema penal de un Estado.

Así, los efectos que se generan de la relación que tienen las víctimas con el ordenamiento jurídico penal, tiene mayor incidencia que la agresión que ha sido generada por el autor directo de un hecho delictivo, constituyendo así, en caso de que esta relación sea negativa se origina un daño más grave que el primero, porque este deriva del Estado de derecho que está obligado a garantizar la seguridad y estabilidad de las personas que viven bajo su protección, Agregando

al daño inicial nuevas lesiones, si bien no siempre físicas, sino aún más traumáticas, siendo estas las psicológicas, económicas, sociales o culturales.

En palabras del catedrático García- Pablos (1988) señala:

"Tal vez, porque nadie quiere identificarse con el "perdedor" del suceso criminal, tiene que soportar la víctima no sólo el impacto del delito, en sus diversas dimensiones sino también la insensibilidad del sistema legal, la indiferencia de los poderes públicos e incluso la insolidaridad de la propia comunidad. En el denominado Estado "social" de Derecho oscilan, paradójicamente, las actitudes reales hacia la víctima entre la compasión y la demagogia, la beneficencia y la descarada manipulación. (Pablos, 1988)

En este sentido, concluimos que las víctimas no solo tienen que soportar el impacto del delito, y llegar a identificarse como el perdedor del hecho delictivo, sino enfrentarse a ese poder apático de la sociedad y la falta de solidaridad de la comunidad, debido a que en la realidad la actitud de lo que conocemos como sociedad oscila paradójicamente entre la empatía y el aliento, la benevolencia y la manipulación descarada.

Se entiende que participar en la sociedad como víctimas de un hecho delictivo, principalmente en el proceso penal es ya una situación incómoda y molesta, que alienta a la reactivación de emociones que fueron generadas por la victimización primaria; y, más aún estresante la afectación a las necesidades que se encuentran vinculadas con la salud mental de las víctimas, como la inexistencia del apoyo social, la falta de comprensión, por parte de funcionarios darle un sentido de poder y control sobre sus vidas, falta de respeto y privacidad entre otras afectaciones. Situaciones que, lógicamente, vendrían siendo opuestas a los requerimientos de la víctima, o a lo que realmente busca un proceso judicial.

Con todos estos y demás factores antes mencionados, surge o concluye en la construcción de efectos adversos para la víctima, pues con causas negativas surgen efectos negativos, que no contribuyen al buen desarrollo social en una comunidad. En palabras de Soria en su texto publicado en 1994, asegura que existen 6 efectos dentro del contexto legal, comunitario, social, que están estrechamente relacionados de la producción de la victimización secundaria, entre las 3 más importantes, que son:

1. Un sistema básico que se ve afectado por el delito.

2. La falta de control y decaimiento de las actitudes penales.
3. Las relaciones personales afectadas entre los miembros de una comunidad en donde cada uno de ellos toma bandos dentro del sistema penal judicial.

Con ello, la experiencia de la victimización secundaria, no solamente afecta momentáneamente a la víctima, sino que intensifica las consecuencias ya producidas por el hecho delictivo, agravando los traumas, prolongando el sufrimiento de las víctimas, generando actitudes y comportamientos negativos, y todo por actos u omisiones negativos que pueden dejar a las víctimas sintiéndose peor que cuando les ocasionaron el primer daño. (kreuter,2006)

Otro catedrático importante como Landrove, en su texto publicado en 1998, señala alguno de los efectos que son producidos por los organismos de poder al momento en el que realizan las actividades judiciales dentro del proceso penal, como los funcionarios judiciales encargados de administrar justicia o funcionarios auxiliares como la policía, donde aquellos servidores públicos por la excesiva burocratización del sistema, muchas veces causan que las víctimas experimenten sentimientos de estar malgastando su tiempo o su dinero, también causan el sentimiento de incompreensión por ser simplemente ignoradas; o, incluso en algunos casos, las víctimas pueden llegar a ser tratadas como culpables de que el hecho delictivo surgiera por su falta de cuidado o tacto, generado por la incredulidad de ciertos profesionales (Landrove Díaz, 1998). Hay que considerar, además, que las víctimas una vez ocurridas la victimización primaria como la consecuencia del impacto traumático del delito; la victimización secundaria llega generando varios efectos, a más de los que hemos señalado, en palabras de Marchiori, Beristain y Mantilla, a través de la revista de ciencias forenses Honduras, Volumen 1, los siguientes:

Tabla 1 Impacto de la Revictimización

ÁREAS	EFECTOS/IMPACTOS
1. Socio-Culturales	Afectan a las relaciones interpersonales de la víctima y también a sus esferas psicosociales

<p>2. Económicas</p>	<p>Son todas las afectaciones que ocasiona el delito, contando con ello pérdidas materiales, físicas, emocionales, ya que repercute siempre un gasto en la reparación de todo ello.</p>
<p>3. Físicas</p>	<p>Pueden incluir lesiones leves, graves y gravísimas, que puede incluir la muerte de la víctima, por daños ocasionados ya sea por terceros o ellos mismo.</p>
<p>4. Emocionales</p>	<p>Este tipo de efectos son difíciles de dimensionar y determinar por su alto grado de complejidad, incluyendo en esto profundo estrés, conmociones, ansiedad, entre otros.</p>

Fuente: (Mireya Matamoros, 2014)

En este sentido, con todos estos efectos, las víctimas terminan sintiéndose inseguras frente a un proceso judicial; sin embargo, existen casos particulares que son mucho más traumáticos para las víctimas, por ejemplo, en los casos en los que el agresor y la víctima han tenido una relación, no solo sentimental, sino profesional, parentales, interpersonales, es decir que, la víctima conocía de cerca a su agresor. Como resultado de esta relación, ocurre que el agresor al tener un contacto cercano con la víctima puede llegar a hostigar, amenazar, con el fin de que, por ejemplo, desista de una denuncia; o, puede incluso llegar a aprovecharse de la situación para humillarla y con esto responsabilizarse del cometimiento del hecho delictivo. Generando con todo lo anteriormente expuesto, sentimientos de incertidumbre, inseguridad, zozobra, e incluso temor a actuar conforme a justicia en contra del agresor.

Hay que considerar además que la víctima no solo se encuentra afectada en su desarrollo personal, sino empiezan a surgir cambios a nivel social, siendo posesionada en un nivel de indefensión debido a que repercute en medios de comunicación masiva e incluso redes sociales, siendo tan populares en la actualidad. Generando un cambio en sentimiento de culpabilidad, en creencias personales, sensaciones de temor, entre otros sentimientos negativos que pueden desencadenar en algo más trágico para la víctima. Deteriorando significativamente a la

psicología de la víctima, razón por la que tienen que ser evaluados constantemente por el entorno en el que se desarrollan. (Verde, 1998)

Otro punto es que los efectos ocasionados a la víctima no son solo a nivel psicológico o emocional, existen también efectos adversos dentro de sus oficios y labores en su vida cotidiana, por ejemplo, constantemente tienen que estar solicitando permisos en sus trabajos para asistir a diligencias judiciales, lo que en algunos casos causa la pérdida de sus trabajos, reflejado en la incompreensión que existe por parte de sus empleadores y empresas.

En palabras de García Pablos, la víctima suele experimentar graves consecuencias psicológicas, que se suman a los daños materiales o físicos causados por la infracción penal. La experiencia delictiva se recrea, revive e inmortaliza en la mente de la víctima. La impotencia ante el mal y el miedo a que se repita provoca procesos mentales agudos, trastornos crónicos, sentimientos de ansiedad, depresión, estrés, entre otros sentimientos negativos que pueden llegar a ser fatales. La depresión en la víctima a menudo produce reacciones psicológicas sutiles que llegan a aparecer por la supuesta obligación que tienen las víctimas de explicar los hechos traumáticos, trayendo verdaderos sentimientos de culpa como la atribución de responsabilidad de hecho delictivo o auto culpabilización. Por otro lado, la comunidad de un Estado, es quien estigmatiza a las propias víctimas del mal funcionamiento del sistema. Queda lejos el hecho de responder con solidaridad y justicia, debido a que las etiquetas o marcas responden con una simpatía falsa o vacía, generando desconfianza y recelo. Donde la víctima queda lesionada por todos los sucesos que tiene que pasar con la victimización primaria y con la secundaria. La victimización crea así aislamiento social y marginación, lo que aumenta el riesgo de un mayor índice de victimización secundaria y hace mucho más vulnerables a los afectados por el hecho delictivo. De hecho, a corto plazo, la victimización secundaria incluso llega a modificar el estilo de vida y los hábitos que tenía la víctima antes de que ocurra el delito, afectando directa y negativamente de manera directa a su vida cotidiana y familiar, sus hábitos, sus relaciones, a la su carrera, a sus actividades sociales, a sus actividades laborales, y todo lo que representa el círculo de su diario vivir.

La mayoría de autores y doctrinarios están de acuerdo en aceptar que un proceso penal tóxico y lesivo, lo que crea es una imagen negativa del poder judicial y afecta directamente a las personas para que estas pierdan lealtad y confianza en el sistema de justicia.

Un estudio realizado por el catedrático Orth en el año 2002, señala que el proceso de justicia penal, la mayoría de las veces, resulta en una victimización secundaria, lo que termina entonces en la pérdida de confianza en el sistema de justicia. El objetivo del estudio fue analizar y determinar la relación que existe entre la victimización secundaria y el daño psicológico en algunos casos de distintos delitos; donde las víctimas se encuentran en situaciones de vulnerabilidad ante el sistema de justicia, esto debido a que existe una insuficiente atención por parte de los funcionarios de la administración de justicia, funcionarios auxiliares ya sean públicos o privados, y peor aún, la falta de atención que generan las instituciones cuando las víctimas buscan la ayuda que necesitan. La falta de compasión y el abuso pueden conducir a la victimización secundaria al momento en el que los funcionarios empleados participan, y no lo hacen de una manera ideal.

Tamarit y Villacampa establecen que en muchas ocasiones la finalidad que tiene el proceso penal resulta ser ajeno a lo que realmente necesitan y quieren las víctimas, lo que genera una gran vulneración. (Tamarit Sumalla & Villacampa Estiarte, 2006)

Algunos catedráticos señalan que en el transcurso de sus estudios han visualizado que la percepción sobre si una víctima resulta ser inocente o no, influye enormemente en la victimización secundaria, por ejemplo, en donde las víctimas eran percibidas como inocentes generaban una mayor calidad de compasión y reciben mayor apoyo que aquellas que eran juzgadas como “no inocentes”, pero la pregunta siempre será ¿Cuándo una víctima puede ser considerada como inocente o no inocente?, pues, en palabras de los doctrinarios la víctima se considera inocente cuando el resultado del hecho delictivo no pudo haber sido previsto o controlado, lo que es contrario con las no inocentes, que pudieron haber evitado la comisión del hecho como tal. (Correira, Aguiar, & Vala, 2007)

Lo anteriormente mencionada se consolida con la teoría usada por muchos juristas como la “Creencia de un mundo Justo”, en donde algunos erróneamente consideran que tienen la obligación de señalar a las víctimas como responsables de lo ocurrido, es decir, su propia victimización, porque necesitan creer que en esta ideología cada quien obtiene lo que se merece. (Correira, Aguiar, & Vala, 2007)

Sin embargo, no tenemos que olvidar que nadie pretende salir a las calles y ser lastimado, o nadie pretende con sus actuaciones que le ocurriera nada malo, por lo que, muchos difieren con la teoría anteriormente planteada.

Hay que recordar que, la atención que debe darse a las víctimas afectadas por un delito se entiende que consiste en abarcar una situación muy compleja, que no solo implica actividades extensas de instituciones sociales como el sistema policial, educativo, o judicial, sino que ello implica no incrementar los riesgos de reproducir situaciones de violencia simbólica, provocada por dichos sistemas. con las circunstancias agravantes de que dicha violencia se produce en un espacio de atención para las propias víctimas. (FERNÁNDEZ, 2004)

Por medio del análisis que se ha realizado, se ha podido observar cómo las leyes y normas describen y resaltan la importancia de brindar un trato justo y adecuado a cada víctima, promoviendo el respeto, la libertad, la autonomía, promueven campañas de información y orientación para evitar la discriminación de toda mujer en los sectores de administración de justicia.

CAPÍTULO 3

3. JURISPRUDENCIA ECUATORIANA.

La jurisprudencia es conocida como una fuente del derecho que surge de la interpretación de la legalidad y constitucionalidad por parte de un tribunal designado, cuyas resoluciones tienen fuerza obligatoria para ser utilizados por jueces de instancias inferiores. Aquella actividad resulta del análisis de los órganos jurisdiccionales que se encuentran obligados a resolver los asuntos que han sido sometidos a su conocimiento, con la finalidad de señalar el camino correcto y darles un alcance y sentido más estrecho a las normas jurídicas, tratando con ello de adecuar su contenido a lo que se entiende como la vida en sociedad, y así, obtener la verdadera seguridad jurídica dispuesta en las constituciones romanistas ya sea, en el ámbito público como privado.

Los estudios de la jurisprudencia han permitido tener una perspectiva global sobre el alcance e importancia para que sirva como una herramienta útil para todos los profesionales que forman parte de la administración de justicia. Técnicamente, se logró con la jurisprudencia llenar deficiencias que tenía el ordenamiento jurídico, debido a que gracias a ella se señalaba que efectivamente cada caso jurisprudencial tenía una solución; con esto, se logra crear que los sistemas de derecho, cambien la forma de ver al sistema jurídico en general, ya sea exigiendo cambios constitucionales o normativos, cambios de leyes regulatorias, o simplemente la prevalencia de normas que han funcionado en el ordenamiento jurídico.

En palabras del catedrático Rafael de Pina Vara, en su texto *La Jurisprudencia*, señala que la jurisprudencia es un cúmulo de criterios de interpretación judicial de las normas jurídicas que radican en un Estado, cuyos criterios deben prevalecer en las decisiones que sean tomadas de manera obligatoria por jueces de rangos inferiores. (Trejo, 2014)

En sí, el término jurisprudencia ofrece algunos significados dentro del lenguaje jurídico, es decir, se puede encontrar conceptos tan amplios, como también aquellos más restrictivos en razón de su alcance, por ejemplo, en un sentido amplio, para Clemente de Diego, la jurisprudencia no se trata solamente de tener un conocimiento que abarca toda la parte teórica, sino de la habilidad de aplicar el derecho al hecho, en otras palabras, poner la ley o normas en acción. Lo que abarca ya sea extender o restringir su aplicación en distintos hechos sociales, variando así los intereses y las relaciones sociales.

No obstante, tomando en cuenta un sentido restrictivo, la jurisprudencia se entiende como aquella doctrina, que no surge de catedráticos o autores reconocidos por medio de sus estudios, sino surge de jueces al resolver casos planteados durante sus años de servicio. (Vidal, 1992)

Siendo mucho más estrictos con respecto al concepto de la Jurisprudencia, para varios autores la jurisprudencia son criterios constantes y uniformes en donde se aplica el derecho tomando como base las resoluciones del Tribunal Supremo, en el caso del Ecuador, La Corte Nacional de Justicia, siendo el máximo órgano jurisdiccional, sacando como consecuencia demostrando el labor de maximizar el control de la aplicación del derecho que ha sido aplicado por varios tribunales de justicia, por medio de unificación de criterios de aplicación de leyes y normas utilizadas por todos los administradores de justicia. (Díaz R. R., 1997)

Sin embargo, a pesar de la importancia que tiene la jurisprudencia en varios Estados, existen criterios divididos en donde, algunos consideran que la jurisprudencia, forma parte indispensable dentro del mundo jurídico como fuente del derecho, y otras teorías que no consideran que la jurisprudencia forma parte del grupo de fuentes del derecho.

Respecto a algunos doctrinarios, consideran que la jurisprudencia no forma parte de las fuentes del derecho, es decir, niegan la existencia del trabajo que le entregan a la jurisprudencia de ser creadora de derecho característica propia de las fuentes formales y que son directas, a las que, ciertos doctrinarios españoles también llaman reales, siendo algunas de las principales razones para esta tesis, primero, que los tribunales de justicia no tienen entre sus funciones el desarrollo y labor de creación normativa, segundo, la jurisprudencia en general no tiene las

características que deben cumplir las normas y, finalmente, la gran falta de seguridad jurídica, debido a que la jurisprudencia es cambiante y usualmente contradictoria, puesto que esta es emitida constantemente por un tribunal conformado por distintos jueces cada vez.

Con ello, tanto las tesis positivas que aseguran que la jurisprudencia es una fuente real, formal o directa del derecho; así como aquellas tesis que señalan y le quitan todo el valor que representa para el mismo, presentan varias teorías para fundamentar sus tesis, sin embargo, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, a la jurisprudencia tenemos que entenderla y considerarla como aquella fuente directa para el derecho.

Además, es innegable reconocer que el papel de la jurisprudencia, ya sea una fuente indirecta o directa, es fundamental al momento de jugar con las interpretaciones y armonizaciones del ordenamiento jurídico dentro de una misma nación. Pero, a pesar de que no existe duda en que quienes se encuentran encargados de la creación de normas de cada Estado son fundamentales para mantener una convivencia de paz y justicia, es indiscutible que su labor tendrá que incrementar en el tiempo, pues existirán posibles reformas en los procedimientos que tienen que ir mano a mano con el protagonismo de la figura de los administradores de justicia.

En estos casos, y otros ejemplos más, es como se integra la jurisprudencia como tal, ya que las esferas de elaboración judicial y conocimiento, ayudan a la integración de los derechos que se van incorporando y consagrando en la Constitución de cada Estado, sobre todo aquellos derechos que son fundamentales, debido a que, en estos casos la norma superior es quien determina a la norma inferior, pero claramente, no de forma completa, debido a que la norma en ningún caso real puede acoplar y determinar los detalles de cada acto o hecho en el que debe ser aplicado; por tanto, la norma queda incompleta y al quedar incompleta se suma el labor de los administradores de justicia para la concretización judicial de la norma que tiene que ser aplicada y llevada a cabo en cada juicio, utilizando un grupo de elementos auxiliares que facilitan y agilizan la función interpretativa competente.

A lo que se pretende llegar es que, cuando un administrador de justicia se topa frente a un caso en donde existe una laguna legal, no abastecida por los grandes magistrados de cada estado, deberá inspirar su pronunciamiento y terminar ordenando su decisión a las normas existentes y a la interpretación jurídica siempre y cuando se encuentre en los parámetros de la

ley, esto es que tendrá que recurrir a otras fuentes de derecho, como principios jurídicos, doctrina y aquellas fuentes aceptadas por la legislación de cada país.

Finalmente, hay que tomar en cuenta la idea de una jurisprudencia integradora y armonizadora de todas las normas, leyes y demás cuerpos normativos existentes en el ordenamiento jurídico, considerando que siempre esta tendrá un doble propósito, pues primero buscará obtener una proyección final del derecho, es decir, como la persecución de la justicia dentro de un caso particular, y segundo como un logro al que todos conocen como paz judicial, que siempre será obtenida a través de la correcta aplicación de las normas jurídicas en fallos coherentes y justificados, que se visualice estar empapadas de razonamiento, y puedan otorgar las partes certeza y seguridad jurídica, para que las mismas puedan ser respetadas, aceptadas y acatadas de manera obligatoria y en definitiva, puedan seguir con su aplicación para casos futuros que puedan vincularse unos con esto. Por ello, la jurisprudencia no se trata de normar como cualquier aplicación del derecho de manera aislada, sino aunque aquella va a tener que ser repetida, uniforme, constante y coherente, para que con ello surja un criterio y una pauta general, con ello un hábito y modo constante de aplicar y de interpretar normas jurídicas dentro del Estado en el que se emiten, tal como se analizará en los casos a continuación en este proyecto de investigación, pues resultan ser un precedente del tema de la victimización secundaria que ha sido tratado a lo largo de este proyecto en el que se ha planteado cuál es el precedente a aplicar respecto a la seguridad jurídica que tiene la víctima dentro de fallos jurisprudenciales que han servido como pautas para evitar la revictimización.

3.1. Sentencia 0015-2016 emitida dentro de la causa 1750-2014.

Es importante destacar que, antes de realizar el análisis respectivo del tema que pretende abarcar este proyecto, esto es la victimización secundaria, si bien esta sentencia no trata respecto a la revictimización de manera central, los jueces que la emitieron hacen un análisis de ella debido a que dentro del caso en cuestión existió la vulneración de los derechos de la víctima por parte de la administración de justicia, por ello, es importante este análisis pues demuestra, como ha venido señalando anteriormente, que la victimización secundaria no se da en un momento procesal específico, sino que puede llegar en cualquier etapa procesal, dejando por sentado así la importancia del análisis de esta sentencia.

Por tanto, esta sección abarcará a fondo la primera sentencia No. 0015-2016 objeto de este proyecto, fallo emitido por la Corte Nacional del Ecuador, que es la entidad jurídica competente

para conocer casos en tercera instancia y todo bajo el principio primordial democrático en un Estado de Derechos y Justicia con actos como interpretar de manera fehaciente la dispuesto en la Constitución.

Como antecedente es menester señalar que dentro del proceso signado con No.1750-2014, el señor Gilberth Reinaldo Napa Esmeralda fue acusado por violación a la menor JAGB, a quien se le identificara dentro de este proyecto únicamente con las iniciales de sus nombres y apellidos a fin de precautelar sus derechos y proteger su desarrollo personal, social e integral , además de su identidad, acotando que, tristemente, sus nombres completos y que hasta su número de cedula se encuentra públicamente en el sistema e-SATJE del Ecuador, lo que afecta fielmente lo interpuesto en este proyecto que es a la revictimización.

En fecha 14 de marzo del año 2014 el señor Gilberth Napa es declarado culpable por el delito de violación tipificado en el artículo 512 numeral 1 del Código Penal (ahora derogado), sancionado en el artículo 513 de la misma normativa antes señalada, imponiendo al acusado una pena de dieciséis años de reclusión mayor especial,, sentencia que tenía que ser cumplida en el Centro de Privación de libertad de Personas Adultas del cantón Quevedo, descontando el tiempo que estuvo detenido por esta causa. Además, se le condenó al pago de daños y perjuicios, sin señalar taxativamente cuál es el pago en concreto dentro de la sentencia.

En fecha 28 de marzo del año 2014, tanto el acusado, fiscalía y la representante de la víctima como acusación particular interpusieron los respectivos recursos de apelación; mismos que fueron negados en su totalidad por parte de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo, a través de auto de fecha 14 de septiembre del año 2014 a las 14h45, por lo que, confirma en todas sus partes la sentencia impugnada.

De esta resolución emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, el acusado interpone el recurso de casación, que por sorteo de ley le correspondió conocer al Tribunal de Casación, esto es por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito conformada por los jueces Dr. Vicente Tiberio Robalino Villafuerte Juez Nacional, Dr. Edgar Flores Mier Conjuez Nacional, por licencia del Dr. Miguel Jurado Fabara Juez Nacional; y, el Dr. Himmler Roberto Guzmán Castañeda Conjuez Nacional ponente por licencia concedida a la Dra. Sylvia Sánchez Insausti, Jueza Nacional; mismos que

en fecha 06 de enero del 2016 a las 09h20 emitieron la resolución 0015-2016, que tiene los siguientes parámetros:

3.1.1. Fundamentos del recurrente.

La defensa del señor Gilberth Reinaldo Napa Esmeralda señala que interpone el recurso de casación bajo los siguientes fundamentos:

1. La sentencia de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo se ha interpuesto erróneamente, debido a que la misma no está motivada.
2. La falta de aplicación a lo dispuesto en el artículo 330.2 del Código de Procedimiento Penal, así como los requisitos establecidos en el artículo 309 ibidem y los artículos 304-A, 306 y 312 de la norma adjetiva penal.
3. La Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo se sujeta solamente a enunciar doctrina y condenar al acusado ratificando la sentencia emitida por el Tribunal Penal de los Ríos.
4. Señala “la Ing. Yaneth Bravo Jaramillo, manifiesta que el día 17 de abril de 2013, cuando su hija presentaba una infección vaginal, razón por lo cual expresa que aquella aseveración carece de toda credibilidad ya que han transcurrido más de 120 días del hecho acusado.
5. El acusado fue emboscado por el padre de la menor que trabajaba en la DINAPEN.
6. No se cumple con las categorías dogmáticas del delito.
7. No se han reunido los requisitos exigidos en el delito tipificado en el artículo 512 del Código Penal por cuanto existe una duda razonable ya que no se ha comprobado la existencia de violencia genital ni tampoco extra genital.

Fundamentos en los que se puede apreciar cierta falta de sensibilidad contra quien fue víctima del acusado, pues como se puede colegir de los fundamentos de la defensa del señor Gilberth Reinaldo Napa Esmeralda, a más de las faltas que señala que ha cometido la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, pone en duda la credibilidad de

la representante de la víctima además de no sensibilizar sus alegatos, cuestión que genere cierta clase de dolor emocional nuevamente a los familiares de la víctima, y a la víctima como tal.

3.1.2. Fundamentos de Fiscalía.

El Dr. Marco Navas Arboleda, delegado del señor Fiscal General del Estado en sus fundamentos dentro del recurso de casación señala:

1. Los artículos que menciona el abogado de la parte recurrente ya han sido tratados por el tribunal de primera como de segunda instancia.
2. No ha indicado el abogado defensor del recurrente cuales efectivamente son las normas vulneradas para influir en la decisión de la causa.
3. Se debe considerar que el procesado se aprovechó de la relación de amistad que tenía con la menor para pedirle que le acompañe a ver un teléfono celular y encontrando un lugar despoblado procede a cometer el delito de violación contra la menor que en ese entonces tenía 12 años.
4. Que se debe considerar el informe médico realizado por la doctora Daysi Pilar Trejo Valdez, en el que existe el daño en la menor.
5. Se debe considerar el testimonio del Psicólogo Ismael Sánchez Vega, en el que constata que la víctima tiene síndromes post traumáticos y lo que afecta en su vida diaria.
6. Señala que la referente a la falta de motivación por parte de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, señala que en la sentencia emitida por esta entidad se encuentra motivada respectivamente en el CONSIDERANDO QUINTO y por lo tanto hay motivación pertinente al dictar sentencia.
7. Sin embargo, por último, el señor Fiscal recalca que los jueces Ad-quem en la sentencia que se le ha impuesto al procesado es demasiado benévola, puesto que, para este tipo de delitos, la ley en ese entonces sanciona con 16 a 25 años; siendo que de manera ilógica no se toman en cuenta las agravantes que se constatan en el hecho, para poder imponer la pena máxima.

Por todos estos fundamentos, el fiscal solicita que se rechace únicamente el recurso de casación y que se confirme la sentencia de segunda instancia, teniendo aun así discrepancia

con esta, debido a que considera que no se tomaron en cuenta ciertas circunstancias que fueron agravantes dentro del caso en cuestión para la imposición de la pena máxima.

3.1.3. Análisis de la Corte Nacional.

Como se mencionó inicialmente dentro de esta sección del capítulo 3 de este proyecto, la resolución 0015-2016 en realidad no tiene como base central la victimización secundaria que sufrió la víctima JAGB, puesto que en el Ecuador no se ha dado un caso específico con respecto a una acción planteada en contra de un funcionario de la administración de justicia, ni auxiliar, sin embargo, los jueces que conforman la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito, descubren y analizan la vulneración de derechos que sufrió la víctima dentro de este caso como se va a detallar a continuación, dejando con la mayor claridad posible que dentro de este proyecto se utilizara lo únicamente relevante para la aportación al tema de la Victimización Secundaria.

Para ello dentro del análisis que realiza el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia señala inicialmente que los niños, niñas y adolescentes son un grupo que requiere atención prioritaria, siendo un deber del Estado el tomar medidas que sean necesarias para atenderlos y protegerlos contra todo tipo de maltrato, explotación, violencia, ya sea física, psicológica o sexual, o de cualquier índole, señalando la protección en contra de todas las negligencias cometidas por parte del Estado que lleguen a provocar las situaciones antes referidas, siempre en el marco de la protección integral de acuerdo a lo que garantizan los artículos 44, 45 y 46 de la Constitución de la República del Ecuador, que señalaban en ese entonces:

“**Artículo 44.-** El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. (. . .)” (EC, 2008)

“Artículo 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar. (. . .)” (EC, 2008)

“Artículo 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes: (. . .)

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.” (EC, 2008)

Continua así el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia señalando que considerando todo lo manifestado con respecto del recurso de casación, se tendrá que puntualizar los cargos formulados por el recurrente en contra de la sentencia de apelación, para lo que se considerará para este proyecto únicamente lo relevante respecto a la victimización secundaria.

Primero la Corte Nacional se pronuncia respecto a lo alegado por la defensa del recurrente respecto a la Falta de Motivación, y afirma que no ha existido explicación alguna de manera lógica y mucho menos de manera jurídica con referencias específicas de lo que incurre la sentencia de apelación, o de cómo la sentencia ha violado los 3 tipos de vicio para que opere el yerro de la sentencia y esta incida en la decisión de los jueces y en la parte dispositiva de la sentencia, por lo que, no da paso a esta manifestación de la parte recurrente.

Segundo la Corte Nacional se manifiesta respecto a la violación de todos los artículos alegados por el abogado defensor del casacionista, sin mucho que dentro de este proyecto haya que acotar pues no le corresponde al proyecto en general.

Y, por último, la corte señala la inconformidad que existe por parte del recurrente la valoración de la prueba que ha efectuado el Tribunal de Apelación, pretendiendo con ello desacreditar el testimonio de la madre de la víctima, porque tenía supuestas contradicciones, además de desvalorizar los testimonios de los expertos en psicología y trabajo social; todo ello a fin de provocar una nueva valoración de la prueba que ha sido actuada en juicio, que han sido analizadas además en el recurso de apelación, siendo que en este punto la Corte Nacional niega rotundamente pues de conformidad a lo que establece la norma. la doctrina y jurisprudencia de la misma entidad, no se ha justificado los cargos que se formularon en contra de la sentencia recurrida.

Posteriormente en la resolución la Corte Nacional se hace mención a lo que ha sido referido por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, esto es en el numeral 6.3 inciso cuarto literal i de la resolución 0015-2016, se hace referencia al testimonio de la víctima JAGB, quien además de relatar el hecho delictivo que sufrió nuevamente en la Audiencia de Apelación, lo que ya había hecho en la audiencia de juicio, relató que fue plagiada por el hermano del acusado antes de la audiencia de juicio en donde le llevó a una casa de campo que pertenecía a la familia del agresor, para así evitar que declare en contra del señor Gilberth Reinaldo Napa Esmeralda, además de amenazar que si el agresor iba preso matarían a un familiar suyo, y que por un descuido pudo escapar. En el literal ni señala el testimonio de la madre de la menor JAGB, en el que de igual forma a más de volver a tener que relatar el hecho traumático que fue para su hija menor de edad, afirmó de igual forma que los familiares del acusado la plagiaron, además de contar el mismo hecho de que llevaron a su hija al sector Moras puño y que posteriormente después de lograr escapar pudo ser rescatada por la UNASE. Y finalmente en el literal si se hace mención al testimonio del padre, de igual manera por segunda vez quien tuvo que detallar y revivir el trauma que sufrió su hija, sin prever las consecuencias que esto generaría.

Para terminar el análisis que hace el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, en el numeral 6.3 inciso quinto de la resolución 0015-2016, menciona brevemente que a pesar que la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo en su motivación realizó un análisis de los elementos de tipo penal violación, considerando la óptica de elementos objetivos y subjetivos del delito, resaltando brevemente el elemento normativo de la edad de la víctima y su relevancia dentro del delito, señalando además brevemente, la irrelevancia del

consentimiento del sujeto pasivo frente a la necesidad que existe por parte del Estado de Tutelar la indemnidad sexual de la víctima como tal, resaltando la prueba mencionada en líneas anteriores, teniendo en cuenta que la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo no considera agravantes pues los jueces de esta entidad consideran que no se han justificado en el proceso, decisión que difiere el Tribunal de la Corte Nacional, contradicción que será detallada en la motivación de la resolución 0015-2016.

3.1.4. Motivación de la resolución.

Con respecto a la motivación el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, inicialmente cita lo que ha referido la Corte Constitucional en la sentencia 0144-08-RA publicada en el suplemento del Registro Oficial 615 el 18 de junio del año 2009, para el periodo de transición que expone que “(. . .) Para que una resolución sea motivada se requiere que sea fundamentada, es decir, que se enuncian las normas o principios jurídicos en los que se basa la decisión. (. . .)” (Sentencia, 2009)

Posteriormente la Corte Constitucional señala, en la resolución 069-10-SEP-CC, caso 0005-10-EP, publicada el 27 de enero del año 2011 en el Suplemento del Registro Oficial 372, que “(. . .) la motivación consiste en que los antecedentes que se expone en la parte motivan sean coherentes con lo que se resuelve, y que nunca puede ser válida una motivación que sea contradictoria con la decisión (. . .)”. (resolución 069-10-SEP-CC, 2011)

Teniendo, por su naturaleza jurídica, la función principal de llegar a la certeza jurídica, y finalmente con la resolución debidamente motivada fijar jurisprudencia y garantizar con ello la protección de los derechos vulnerados, llegando a enmendar las afectaciones que han sufrido cualquiera de las partes.

En este caso particular el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, si bien considera estar de acuerdo con la mayor parte de la sentencia de segunda instancia dictada por la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo, manifiesta que de conformidad a lo establecido en el artículo 358 ibidem, respecto al control de legalidad de las sentencias que llegan a su conocimiento y de manera íntegra, desde los puntos de vista no solo formal, sino

sustancial también consideran que es menester hacer ciertas acotaciones y ello, con respecto a la victimización secundaria.

Primero, es importante mencionar que las modalidades para llegar al acceso carnal se encuentran descritas en las respectivas normas del Código Penal, norma vigente en ese entonces, en donde se requería que la víctima sea menor de catorce años de edad, siendo que en este caso se aplica pues la menor, en palabras del Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito, tenía 13 años a la fecha del ataque (cuando en realidad tenía 12 años de edad al momento del ataque, sin embargo, la Corte Nacional incurre en el error de señalar que era 13 años, error que no influye en la decisión del caso pues sigue cumpliéndose con la normativa aplicable de ser menor de 14 años de edad); y, en otras circunstancias que se refiere a cuando la persona ofendida se encuentra privada de la razón o del sentido, circunstancia que no aplica pues la menor JAGB no sufre enfermedad alguna que la prive de la razón o la incapacite físicamente. Sin embargo, es menester destacar que el Tribunal de la Corte Nacional basándose en los hechos que han sido fijado y establecidos en la sentencia de apelación que son inamovibles, con la prueba que ha sido legalmente actuada, se puede destacar que es pertinente, suficiente y valorada de acuerdo con las reglas que tiene el ordenamiento jurídico por tanto la sana crítica, en donde se evidencia que la menor JAGB fue agredida bajo circunstancias agravantes contempladas en el artículo 30-A del Código Penal, norma vigente hasta ese entonces.

Es decir, que, de conformidad al análisis efectuado por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia existieron las pruebas detalladas con las que se demostró la existencia de agravantes consagrados en el numeral cuarto y noveno de la norma anteriormente invocada. Situación que según el Tribunal de Casación fue aprobado por el testimonio del psicólogo y además con el testimonio de la madre de la víctima JAGB, en donde refiere en su declaración que después de haber hecho los exámenes médicos a la menor, se desprende que sufrió de una fuerte infección en sus partes íntimas y que por tanto tuvo que ser sometida a un largo tratamiento, en donde también se incluye la valoración psicológica en donde se evidencio que existe una afectación emocional en la psiquis de JAGB.

A pesar de todo lo anteriormente mencionado, la parte que es mucho más sorprendente dentro de este caso, y lo afirma el mismo Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, es que a pesar de todo lo que

ha transcurrido en este caso, es que la menor fue plagiada con el objetivo de que ella no rinda el testimonio que estaba dispuesta a hacerlo en la Audiencia de juicio, lo que en palabras de la Corte Nacional, solo evidencia el grado en el que afectó a la víctima, lo que debió ser valorado como circunstancia agravante y de REVICTIMIZACION hacia la víctima, comprobando de esta manera el numeral cuarto del artículo 30-A del Código Penal Ecuatoriano.

Así como también se demostró que existe agravante según lo determina el numeral noveno del artículo antes mencionado, con el testimonio de la propia víctima, pues en él relata que efectivamente conocía a su agresor, debido a que este era hermano de un amigo de ella, por lo que se ha justificado en debida forma el agravante establecido en el numeral respectivo.

Más aún en el numeral 6.6.2 de la resolución 0015-2016, se menciona de otras anormalidades que fueron encontradas en la sentencia de apelación, anormalidades o errores que en realidad no provocan la nulidad constitucional de la misma a opinión de la Corte Nacional. Estos errores evidentes se definen de la siguiente manera:

1. Inicialmente en la resolución analizada por la Corte Nacional, esto es en su parte inicial en el acápite único, hacen constar que la audiencia llevada a cabo fue oral y pública, lo que está expresamente prohibido por norma expresa, norma contenida en el artículo 255 del Código Adjetivo Penal, vigente en esa fecha, al igual en concordancia con el artículo 13 del Código Orgánico de la Función Judicial, por tratarse de temas reservados, situación que se suscita hasta la fecha.
2. También al final de la resolución señalaron que, se ordena leer en público la sentencia, lo que explicita y gravemente vulnera una vez más el derecho que tiene la víctima JAGB a no ser REVICTIMIZADA, debido a que se vulnera también otros derechos como el de imagen, filiación, identidad, intimidad personal y datos.
3. En la sentencia, señalan los jueces que conforman el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, y Transito de la Corte Nacional de Justicia, que no se colige que se hayan dictado las respectivas medidas de protección a favor de la víctima JAGB, a pesar de que se evidencio claramente dentro del proceso que la víctima se encontraba en estado de persecución y acoso por quienes forman parte del grupo familiar del agresor. Error que produjo situaciones de riesgo para la víctima, violentando su derecho a la no revictimización y protección del estado, en donde este está obligado a que prevenir que no se repita cualquier tipo de situación de peligro,

riesgo o amenaza para su integridad emocional, física o psíquica, tal como ocurrió efectivamente en el pasado pues , se demostró que llegaron a plagiar a la menor JAGB, volviendo a estar en una situación de peligro, situación que tenía que ser evitada por los juzgadores de esa instancia, negándole tácitamente el derecho a la reparación integral a la víctima. Por lo que, claramente se omite por parte de los administradores de justicia disponer medidas de protección a favor de ella para garantizar que se cumpla la no repetición de hechos similares o de mayor gravedad,

Todas estas decisiones mal empleadas por los administradores de justicia que, claramente se han violado los derechos de la víctima, sobre todo aquel a que tiene derecho a ser protegida ella y su familia, con todo ello violentando y dejando sin sentido a la justicia proactiva para tutelar los derechos a lo que la víctima y todos los ciudadanos de un Estados son merecedores, con todo esto que implicó un riesgo inminente según se puede evidenciar de los antecedentes del caso.

El Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, y Transito de la Corte Nacional de Justicia, a fin de finalizar con la motivación expresada en la resolución 0015-2016, antes de exponer la decisión señala algunos artículos, vigentes a la fecha de la emisión de la resolución referida, lo que, para este proyecto, es necesario mencionar algunos como:

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes" (RECURSO DE CASACION, 2016)

El artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley"; (RECURSO DE CASACION, 2016)

El artículo 78 de la Constitución de la República del Ecuador "Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral

que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado. Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales"; (RECURSO DE CASACION, 2016)

El artículo 221 del Informe sobre "Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas" emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos "La CIDH asimismo observa la persistencia de disposiciones inadecuadas y en algunos casos de contenido discriminatorio, específicamente en algunas leyes y códigos civiles y penales, en los siguientes aspectos: definiciones de la violación que exigen el uso de la fuerza y la violencia en lugar de la falta de consentimiento; el tratamiento de la violencia sexual contra las mujeres como un delito contra el honor y no como una violación del derecho de las mujeres a la integridad; normas procesales que establecen la terminación de los procedimientos penales cuando la víctima retira su denuncia; y sanciones insuficientes para los casos de violencia contra las mujeres (. . .)." (Humanos, 2007)

Finalmente, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia señala y cita lo manifestado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la cual ha evidenciado su preocupación ante la problemática de la revictimización, lo que en varios textos de la organización antes referida expone, es su pesar en que, en varios cuerpos legales penales y no penales, predominan valores como la castidad, las buenas costumbres, el pudor social y la honra, sobre los valores que si deberían considerarse importantes como la integridad emocional, física, psico-física, libertad sexual entre otras; lo que llega a impedir la completa protección y resguardo legal que tienen las víctimas que sufren este tipo de delitos, llegando incluso en algunos Estados a obligarlas a que tienen que demostrar fehacientemente que opusieron resistencia por ejemplo en casos de agresión sexual, someténdolas también a procedimientos invasivos e interminables que lo único que hacen es que continúe la victimización primaria a la que han sido sometidas por el cometimiento del hecho delictivo, generando así la victimización secundaria. Por ejemplo, como se señaló anteriormente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se opone rotundamente que las leyes de ciertos Estados permitan el matrimonio entre el agresor y la víctima de una agresión sexual, en donde explícitamente resulta procesos permanentes de revictimización, lo que obstruye a la justicia permitir la restitución de su proyecto de vida a la que es acreedora la víctima, estos y otros criterios que ha señalado la organización en mención.

Tomando todos estos criterios que han sido señalados por el Tribunal de la Corte Nacional, lo que llevan es a creer que es totalmente indispensable garantizar, y no solo ello, sino tutelar los derechos que tienen las víctimas en este tipo de casos, en los términos que han sido señalados en las sentencias emitidas por jueces de instancia, a fin así de evitar, o reparar daños que han sido causados por la revictimización.

3.1.5. Decisión.

Por todo lo que expone el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, llega a la conclusión y decisión que, una vez fueron escuchadas las partes procesales y analizada la sentencia del recurso de apelación emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, decide que efectivamente el recurrente, esto es el acusado Gilberto Reinal Napa Esmeralda, no ha fundamentado en debida forma el recurso de casación, esto debido a que no se han fundamentado conforme a derecho los cargos formulados en contra de esta sentencia, y que como bien se ha manifestado en la parte de la motivación de la sentencia, no basta con la sola enunciación de las mismas, puesto que si se consideran infringidas lo mínimo que debe hacer el recurrente es una debida fundamentación del recurso impuesto, con la identificación plena y pormenorizada de los vicios que alega fielmente que se encuentran en la sentencia, posterior a ello justificar la violación o los vicios de cada una de las causales para la interposición del recurso de casación que para ese entonces se encontraban establecidas en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, norma vigente hasta ese entonces, y con ello llegar al nexo causal existente entre los vicios detallados y la forma en la que afectaron a la decisión de la causa como tal.

Por ello, es que el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, por unanimidad, declara improcedente el recurso de casación planteado por el agresor Gilberto Reinal Napa Esmeralda, y señala lo siguiente:

1. Improcedente por cuanto que el recurrente no ha demostrado en la sustentación del recurso que no se ha motivado y acreditado conforme a derecho la sentencia recurrida, a más de no haber demostrado ninguna transgresión.

2. Además, que, con la facultad que les la norma a los jueces que conforman el tribunal para ejercer un control de constitucionalidad y legalidad de la sentencia recurrida, de oficio dejan constancia de los siguientes errores:

a. La sentencia de instancia no ha evidenciado ni valorado los agravantes constantes dentro este proceso penal, agravantes constantes en la norma vigente en ese entonces, esto es, el artículo 30 del Código Penal numerales 4, pues como se mencionó anteriormente, la menor JAGB fue plagiada a fin de que no rinda su testimonio en la audiencia de juicio y demostró su afectación, que tiene que ser valorado como circunstancia agravante y como revictimización; y, el numeral 9, pues se comprobó que la víctima JAGB al momento del cometimiento del delito conocía a su agresor con anterioridad, por ser hermano de un amigo suyo. Justificando con ello ambos agravantes.

b. Otro error es que, en la sentencia, como se ha mencionado anteriormente consta que la audiencia ha sido oral y pública, y que al final de la misma se ordena por parte de los jueces que esta sea leída, lo que se constituye como revictimización por parte de los administradores de justicia encargados de llevar el caso de la menor JAGB;

c. También el Tribunal de la Corte Nacional detectó no los jueces de Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos con sede en el cantón Quevedo no realiza el análisis debido ni resuelve respecto a la revictimización que sufrió la víctima JAGB, debido a que se evidencia que no se dictaron medidas de protección a favor de la misma, pese a que se evidencio procesalmente que fue perseguida y acosada por parte de los familiares del agresor; lo que demuestra la inacción por parte de los juzgadores dentro de esta causa ante la prueba práctica.

3. Por el cometimiento del error b, el Tribunal ordena que, por Secretaría de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia se oficie al Consejo de la Judicatura para que ejerza lo que se encuentra facultado en el artículo 131 Numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial.

4. En virtud del error detallado en el numeral c, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, casa de oficio la sentencia que dictó la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, a lo que le imponen al procesado la pena de 25 años de Reclusión Mayor Especial, sin embargo, tomando en consideración al artículo 77 de esa fecha numeral 14 de la Constitución

de la República del Ecuador, y que, el único recurrente es el acusado el señor Gilberth Reinaldo Napa Esmeraldas, el procesado deberá únicamente cumplir la pena que fue dispuesta por el Tribunal de primera instancia, materializando el principio “non reformatio in pejus”, como la prohibición expresa de empeorar la situación procesal del acusado.

5. Se ordena además por el Tribunal nuevamente la reparación integral de la víctima, sin que esto signifique cuantificar la misma, pues dentro de la justicia ecuatoriana, eso tiene que ser tratado como otro asunto judicial.

6. Y finalmente, ordena el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, que el Juez de instancia que ejecute la sentencia, disponga medidas de protección pertinentes para tutelar los derechos de la víctima, y su seguridad jurídica, además de la seguridad integral, psicológica y física.

Con la resolución 0015-2016, lo que pretende el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia corregir de oficio las falencias que fueron evidenciadas dentro de esta causa, y evitar que se repita cualquier situación de riesgo para la víctima, protegiendo su integridad emocional, psicológica y física, para concluir que efectivamente dentro del procesos se ha violado con los derechos de protección que es merecedora la víctima por parte de los administradores de justicia, lo que pretende corregir con las acciones tomadas en su decisión.

Desde una óptica personal, es menester evidenciar que el Tribunal de la Corte Nacional, hace un aporte dentro de la sentencia sobre la victimización secundaria, a pesar que esta no fue evidenciada por fiscalía, o por un tribunal o juzgador de instancias inferiores, llegando a tal punto que las autoridades encargadas del seguimiento de este caso omiten incluso, a palabras de la corte solicitar el último recurso a fin de que se considere los agravantes que han sido señalado por la Corte, esto llegando a que no se interpusiera el recurso de Casación por las razones que han sido expuestas en párrafos anteriores; demostrando con esto que la victimización no es únicamente un acto excluido de todo el proceso, sino que el mismo corresponde a la acumulación de actos inadecuados que tuvo la administración de justicia con la víctima dentro del proceso.

De acuerdo al punto dos en la decisión del Tribunal, la Corte acota varios puntos importantes que son necesarios canalizarlos uno por uno. Inicialmente en el punto a en el numeral 2 del desarrollo de la decisión de la Corte, de manera correcta a opinión personal,

señala que la víctima fue revictimizada por no haber hecho constar las medidas necesarias para protegerla del ultraje que estaba sufriendo por parte de la familia de su agresor, pese a que esto fue demostrado por varios testimonios dentro del juicio, lo cual, tomando todo lo estudiado anteriormente dentro de esta investigación, el caso proyecta claramente como la victimización secundaria no solamente puede ser tratada como el cometimiento de actos indebidos, sino también incluye las omisiones dentro de las decisiones de aquellos funcionarios que estaban encargados de la protección de la víctima.

Posteriormente en el punto b en el mismo numeral el Tribunal de la Corte Nacional señala correctamente un error tan evidente dentro de la sentencia, y que se llevó a cabo en este caso; transgrediendo incluso norma constitucional expresa, pues el Tribunal de la Corte Provincial detallo en la sentencia emitida que la misma ha sido oral y publica, ordenando que la misma sea leída en audiencia, generando con ello a más de la transgresión de norma constitucional expresa y mandato expreso por la normativa ecuatoriana en cuanto al tratar de este tipo de delitos, referidos a aquellos que intervengan menores de edad, sobre todo en casos de delitos sexuales, los mismos tienen que ser reservados para con ello no violentar a derechos fundamentales de la víctima, como el de la integridad, e incluso una vida digna, pues es bien conocido en el mundo del derecho que casos tan delicados como estos, terminan marcando de por vida a la víctima, teniendo la obligación por parte de los funcionarios de ser muy cautelosos con todo lo referente a este tipo de procesos.

Finalmente el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, señala que evidentemente, en la sentencia impugnada se puede colegir como se transgrede gravemente a la protección de la víctima, pues ningún funcionario ordena medidas de protección a favor de ella, ni siquiera el agente fiscal, quien es el encargado de investigar el delito y calificar aquellas circunstancias en las que se ha de promover el proceso penal, siendo el encargado de determinar aquella respuesta estatal que se espera por parte de quien ha sido afectado por el cometimiento de un delito. Siendo importante con esto, entregarle a la víctima cierta seguridad de que, en caso de que sus derechos sean transgredidos, existirá siempre alguien quien este para defender sus derechos y ejercer justicia, lo que en este caso en concreto no resulto ser la realidad, pues lo ocurrido con respecto a la persecución que sufrió la misma dentro del proceso, deja marcado un precedente en el cual, ella y muchas víctimas sentirán que no importa que sus casos sean ya revisados y con

seguimiento en la justicia, nunca se sentirán seguras, si este tipo de actuaciones u omisiones llegan a surgir dentro de sus procesos.

Desde una óptica personal, el criterio que toma y aborda el Tribunal de la Corte Nacional de Justicia fue el correcto, pues claramente se pudo evidenciar la trasgresión que sufrió la víctima, y no referida únicamente al delito, sino como se ha desarrollado en todo este proyecto, a la confiabilidad que las personas en el futuro tendrán a la administración de justicia degenerando paso a paso el sentimiento de seguridad que un Estado debe brindar a los ciudadanos, por ello, los jueces que conformaron el Tribunal para este caso hicieron lo jurídicamente más apegado a derecho dentro de la sentencia, y es que si bien no son la entidad que tiene que encargarse de seguir y conseguir sanciones disciplinarias, tienen la capacidad de oficiar a la entidad que si tiene esa facultad, en este caso particular al Consejo de la Judicatura, para que siguiera el trámite correspondiente, lo que genera en la víctima una sensación de justicia y alivio, pues no se encuentra luchando sola una batalla que no podría ganar sin el apoyo del Estado, como protector de los derechos consagrados en la normativa local e internacional.

3.2. Sentencia 381-2017 emitida dentro de la causa 1499-2015.

En esta sección de este proyecto, se analizará a fondo la segunda sentencia No. 381-2017, objeto también de este proyecto, este fallo emitido por la Corte Nacional del Ecuador que, como se definió anteriormente, es la entidad jurídica competente para conocer casos en tercera instancia.

Como antecedente de este fallo es menester señalar que dentro del proceso signado con No.1499-2015, el señor Leopoldo Fernando Jaén Morocho fue acusado por violación a la menor NMCG a quien, como en el caso anteriormente analizado, se le identificara dentro de este proyecto únicamente con las iniciales de sus nombres y apellidos a fin de precautelar sus derechos y proteger su desarrollo personal, social e integral.

En fecha 28 de febrero del año 2015 el señor Leopoldo Fernando Jaén Morocho es declarado por el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Oro culpable, en calidad de autor, del delito de violación sexual tipificado en el artículo 512 numeral 1 del Código Penal (ahora derogado), y sancionado en el artículo 513 de la misma normativa antes señalada, imponiendo al acusado una pena agravada de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, y además al

pago de cien dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (US 100.00) por concepto de costas procesales, conjuntamente con la condena al pago de daños y perjuicios ocasionados, de igual forma sin mencionarse cuál es el pago en concreto dentro de la sentencia.

El acusado interpuso un recurso de apelación en todas sus partes; mismo que fue rechazado por parte de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, a través de auto de fecha 15 de septiembre del año 2015, a las 16h13, por lo que, confirma en todas sus partes la sentencia impugnada.

De la resolución antes descrita el acusado interpone el recurso de casación, que por sorteo de ley le correspondió conocer al Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito conformada por los jueces Dra. Gladys Terán Sierra Jueza Nacional Ponente, Dra. Sylvia Sánchez Insausti y Dra. Zulema Pachama Nieto, Jueza y Conjueza Nacionales; mismas que en fecha 20 de marzo del año 2017, a las 15h12 emitieron la resolución 381-2017, bajo los siguientes parámetros:

3.2.1. Contenido de la sentencia impugnada.

En esta sentencia el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia considera pertinente hacer mención a los motivos y consideraciones por las que la Sala de Apelación fallo aceptando todas las partes de la sentencia de primera instancia.

Inicialmente se relata de manera prudencial los hechos suscitados dentro de esta causa, hechos que se acreditaron como ciertos y probados por el Tribunal de Apelación de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de la Provincia de El Oro, después de haber valorado toda la prueba se identificó que efectivamente el señor Leopoldo Fernando Jean Morocho, agredió sexualmente a la adolescente NMCG, quien para ese entonces tenía 12 años de edad, con lo que adecuo su conducta al tipo penal tipificado en el artículo 512 numerales 1 y 3 del Código Penal, normativa en esta fecha ya derogada, y sancionado con el artículo 513 del mismo cuerpo normativo, con los agravantes contemplados en el numeral 1, 3, 7 y 9 del artículo 30.1 de la mencionada normativa.

La Corte Nacional identifica que las conclusiones a las que llegaron los Jueces de la Corte Provincial de la Provincia de El Oro, lo hicieron con fundamento en algunas pruebas, que, por razones de este proyecto, las más relevantes respecto a la victimización son:

1. El testimonio urgente de la adolescente NMCG, que manifestó en lo principal que tenía 12 años respectivamente, que vivió mucho sufrimiento en casa de su madre y que tenía pensamientos suicidas respecto a ello. Esa misma semana, el señor Fernando Morocho, se interesó por la situación emocional que sufría NMCG, y se la llevo con él, llevándola indistintamente por varios lugares, sin dejar que ella pudiera ir a un lugar seguro para ella, como la casa de una amiga. Él llegó a amenazarla, asustándola que iba a ser llevada por la DINAPEN y encerrada por su mal comportamiento hasta que tuviera 18 años; además que en todos los lugares al que ella llevaba, el acusado Leopoldo Fernando Jaén Morocho, quien además de tener 2 hijos, tenía 25 años de edad, no la dejaba dormir sola, sino que dormía con él y la presentaba como su novia. Luego, sin el consentimiento de la adolescente NACG la llevó a un lugar sin presencia de otras personas a una bananera de nombres West Banano, en donde seguía obligándola a mantener relaciones sexuales con él y sin ser suficiente permanecer dormida a su lado, solo los dos. Lugar en donde él la maltrataba, la trataba con insultos y hasta llegó a cometer agresiones físicas durante esos momentos. A parte, de ella informarle que era menor de edad varias veces y conseguir como respuesta únicamente “no preocupes y si a mí me pasa algo yo veré como me salgo, con tal, nadie me va a agarrar”. Hechos que fueron traumáticos para ella.
2. También se manifestó la Sala de Apelación respecto al testimonio de MEGV madre de la víctima y principalmente mencionó que ella había enviado a su hija a la casa de su abuela, pero que había perdido contacto con ella, en eso la madre se pone en búsqueda de su hija y después de 08 días es recuperada por la DINAPEN, en la bananera West Banano, sin embargo, su hija no le mencionó en ese momento nada en concreto pues, estaba un resentida con ella.
3. Los testimonios de los Policías Ramiro Anrango Perugachi y Milton Ramiro Vega Zagal, quienes rindieron su testimonio y afirmaron conjuntamente que, a más de afirmar todo lo que la víctima NMCG y madre de la víctima MEGV dijeron en sus declaraciones, informaron que una vez que fue llevada por el acusado Fernando Jaén a la bananera West Banano, donde fueron encontrados en un cierto dentro de estas instalaciones donde existía una sola cama en medio y, el agresor fue hallado vistiendo únicamente ropa interior, y que, al abrir la puerta se pudo observar que la adolescente NMCG se encontraba en la cama tapada con una sábana, y que al momento de

levantarse se observó únicamente con ropa interior; a más de ello la menor informó que la primera relación sexual se cometió el sábado 29 de ese mes y la última el domingo 30, datos que dio en frente del agente fiscal y de su madre, sintiéndose segura de confesar lo que había suscitado.

4. También, para este proyecto es importante resaltar el testimonio de la doctora Fabiola Ximena Jiménez Guzmán quien indicó haber realizado el peritaje psicológico a la adolescente NMCG, quien extrañamente a pesar de todo lo señalado respecto al estado de ánimo de la víctima señaló “No se puede arribar a un diagnóstico clínico debidos a la escasa apertura que ella tiene; sin embargo, se evidencian algunos problemas de inseguridad, de inmadurez, de malestar hacia el grupo familiar, relacionada a la situación del delito que se investiga; el tema de credibilidad, se muestra indeterminada por los escasos detalles que ella brinda” (RESOLUCIÓN No. 381-2017, 2017). Generando con este comentario varios puntos de análisis que serán expuestos en lo posterior por parte del Tribunal de Casación de esta causa.
5. Finalmente, para este proyecto es necesario señalar el testimonio del procesado Leopoldo Fernando Jaén Morocho, quien manifiesta en general que le conmovió la situación en la que se encontraba la menor, y al tener dos hijas no se puede imaginar la situación que estaba pasando; a más de señalar “yo por hacer una ayuda miren las acusaciones que me están haciendo, yo no he estado con ella (. . .)” (RESOLUCIÓN No. 381-2017, 2017).

Con esta prueba principalmente la Sala de Apelación falla en contra del apelante y ratifica todas las partes de la sentencia del Tribunal Segundo de Garantías Penales del cantón Machala, provincia de El Oro.

3.2.2. Fundamentos del recurrente.

La defensa del señor Leopoldo Fernando Jaén Morocho señala que interpone el recurso de casación bajo los siguientes fundamentos:

1. Existió una errónea interpretación del artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, norma vigente en esa fecha, debido a que, según la defensa del recurrente la prueba debe ser apreciada conforme las reglas de la sana crítica, utilizando las propias palabras

de la Corte Nacional, razonamiento que tiene que ser lógico, y guiado en las reglas de la ciencia, psicología y experiencia.

2. La defensa del recurrente señala que el fallo que se encuentra impugnado infringe la regla de la lógica, debido a que no existe coherencia entre la premisa y la conclusión, y que por ello se vulneró el derecho del recurrente. además, señala que para llegar a esa conclusión la Sala de Apelación consideró el testimonio urgente de la víctima, el testimonio de la madre, el informe psicológico y el informe médico, y que estos no guardaban concordancia entre sí.
3. No se consideró que la madre de NMCG, en su testimonio señaló inicialmente que su hija le ha mencionado que no ha tenido relaciones sexuales el acusado, olvidando la defensa del recurrente que en el testimonio reservado de la víctima ya se dijo lo contrario.
4. Señala la defensa del recurrente que no solo se violentaron las reglas de la lógica, sino también las reglas de la ciencia, esto debido al informe psicológico pericial realizado por la Dra. Fabiola Ximena Jiménez Guzmán, para con ello determinar la materialidad de la acción típica y la responsabilidad del recurrente pues como se puede colegir de su testimonio ella señala que ha aplicado un varios test desde su área académica y que lo único que se evidencia sin problemas de inmadurez, malestar con la sociedad y el grupo familiar e inseguridad; y, que conforme a ello, respecto a la credibilidad de la víctima es indeterminado por los escasos detalles que la víctima le brinda.
5. Finalmente, en su alegado, la defensa del acusado del impugnante señala que incluso el informe médico legal debería carecer de valor, pues este fue justificado por un médico que no hizo la valoración médica, puesto que el doctor quien sí lo hizo no fue llamado a juicio.

Tales fundamentos señalan las supuestas faltas que cometió la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de la provincia de El Oro, al momento de emitir un fallo, a más que pone en serias dudas la credibilidad de la propia víctima, señalando que su testimonio urgente y reservado no basta para generar la responsabilidad penal a su defendido.

3.2.3. Fundamentos de Fiscalía.

El Dr. Raúl Garcés Llerena, quien fue el delegado del Fiscal General del Estado para representar al Estado en esta causa expuso brevemente lo siguiente:

1. El fiscal considera que el fallo emitido por la Sala Penal de la Corte Provincial de El Oro no ha incurrido en la causal del recurso de casación establecida en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, norma vigente en la interposición del recurso, esto es la errónea interpretación de las normas aplicadas en la sentencia en mención.
2. Señala además que erróneamente el defensor del recurrente ha invocado el artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, conllevando esto a la nueva valorización de pruebas, lo que se encuentra prohibido en el mismo instrumento normativo penal antes invocado, respecto al testimonio rendido por la madre de la víctima NMCG, y el testimonio rendido por otro medio distinto al que practicó al informe pericial médico dentro de esta causa.
3. Y señala que, el fallo emitido por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de la provincia de El Oro, cumple con todos y cada uno de los parámetros de la motivación señalados por la normativa y jurisprudencia ecuatoriana, esto es que sea comprensible, lógica y razonable.

Siendo los únicos fundamentos entregados por el agente fiscal, siendo muy breve, pero demostrando su conformidad con la sentencia o fallo emitido por la Sala de Apelación dentro de este caso.

3.2.4. Aspectos jurídicos relevantes a ser examinados por el Tribunal de Casación.

Es menester, antes de señalar todos los aspectos jurídicos que fueron relevantes para el Tribunal de Casación, que dentro la resolución 381-2017 los jueces erróneamente en el punto 1.2.- Sustanciación del recurso de casación inciso 4 señalan que la audiencia de este recurso fue una audiencia oral, pública y contradictoria, en la que se escucharon los alegatos del Dr. Juan Carlos Perea, como defensa del recurrente Leopoldo Fernando Jaén Morocho; y, también el Dr. Raúl Garcés Llerena, delegado del señor Fiscal General del Estado; mismo error que se vio evidenciado en el caso analizado en la sección anterior de este proyecto, pues como se dijo anteriormente, en estos casos las audiencias son reservadas porque en ellas tratan delitos

cometidos en contra de la integridad de menores de edad, habiendo ya tratado el tema con anterioridad, en este proyecto.

Con esa aclaración, inicialmente el Tribunal de la Corte Nacional encargado de la resolución de esta impugnación, manifiesta que el recurrente invoca la causal establecida en el 349 del Código de Procedimiento Penal, esto es la errónea interpretación de la ley, causal que se suscita cuando un administrador de justicia utiliza una norma jurídica apropiada para determinar un caso concreto, pero interpretando su sentido y alcance de manera inadecuada o en propias palabras de la normativa antes citada, de manera errónea. Por lo que, lo que en realidad la defensa del recurrente debía referirse es la falta de aplicación o contravención expresa del artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, pues el cargo que alega la parte recurrente se centra en la tesis de que la Sala de Apelación al emitir el fallo no utilizó las reglas de la lógica, ni de la ciencia como partes de las reglas de la sana crítica, la cual está contenida en la normativa antes dicha. Sin embargo, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, garantizando lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, esto es el derecho a la Tutela Judicial Efectiva, motiva la sentencia 381-2017 conforme lo especificado en cada alegación planteada para efectuar el análisis jurídico que corresponde.

Para ello el Tribunal de la Corte Nacional inicialmente cita una vez más el testimonio de la madre de la víctima NMCG, que señaló que su hija aseguro no haber mantenido relaciones sexuales con el procesado, además del informe psicológico pericial en donde erróneamente la psicóloga señala que el tema de credibilidad es indeterminado por los escasos detalles que le ha efectuado la víctima, pruebas que son tomadas por la Corte Nacional y hace las siguientes consideraciones.

Inicialmente para aclararle al recurrente, las juezas que conforman el tribunal señalan que si bien dentro de las reglas de la sana crítica se encuentra la regla de aplicación de la lógica, no podemos opacar los principios que la rigen como el de no contradicción y el de identidad, siendo que la defensa del compareciente no señala cómo se vulneran estos principios; y que, a más de esto, el testimonio de la madre es tomado en consideración dentro del fallo, si bien en otro punto que lo etiquetaron como “ANÁLISIS [Y] CONSIDERACIONES DE LOS ARGUMENTOS EN JUICIO”, sin que se utilicen en la sección de motivación de la sentencia emitida por la Sala de Apelación, pues el contenido de la sección inicialmente mencionada fue una mera transcripción de la resolución del Tribunal de Juicio, conforme la actuación de

pruebas dentro de ellas, y que por ello la el Tribunal de la Sala de la Corte Nacional, no considera que haya existido vulneración a la regla de la lógica, incitada por el recurrente.

Sin embargo, lo realmente relevante para este proyecto es el análisis que realiza este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional con respecto al testimonio urgente rendido por la adolescente NMCG, y el informe psicológico pericial.

Respecto al Testimonio urgente en la cámara de Gesell rendido por la víctima, la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de la provincia de El Oro señala que los hechos que fueron relatados por la menor fueron coherentes y congruentes entre sí; y que si bien, no se hace constar con detalles lo que la menor dijo en ese testimonio, la sentencia de apelación señala que el Tribunal a quo, escucho fielmente, conforme al principio de inmediación, en la audiencia privada de juzgamiento que, el acusado Leopold Fernando Jaén Morocho, introdujo su miembro sexual masculino en el miembro sexual femenino de la menor NMCG, y que, con ello, el testimonio de la víctima toma firmeza y certeza, lo cual para el desarrollo de análisis de este proyecto, se muestra relevante hacer el análisis de dos pruebas fundamentales, las cuales en el desarrollo de este proyecto servirán para determinar si existe victimización secundaria por parte de la administración de justicia o no, y con ello concretar el análisis que realiza el Tribunal de la Corte Nacional de Justicia.

3.2.4.1. Testimonio de la víctima.

Con relación al mismo testimonio de la víctima la Corte Provincial señalo que se tomó en consideración la jurisprudencia propiamente emitida por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, además de todos Tribunales Internacionales de Derechos humanos, respecto al valor que debe tener el testimonio de la víctima en delitos de agresión sexual debido a que en este tipo de delitos claramente no existen más testigos que la víctima y el agresor. Por lo que, el Tribunal encargado de este caso está en total acuerdo con lo referido en la instancia anterior, pues señala que la actividad de valoración probatoria que tienen los casos de índole sexual se centra y tendrá que centrarse evidentemente en el testimonio de la víctima, debido a que hay que considerar dos aspectos, el primero lo efímero de los vestigios que quedan luego de cometida la agresión sexual y segundo a la clandestinidad con la que se cometen este tipo de delitos, a lo que también consiste en determinar si los demás medios probatorios ayudan a consolidar la veracidad del testimonio o desvirtuarlo.

Desde este punto, también se cita firmemente lo que la Corte Interamericana de Derecho Humanos ha resuelto en la sentencia de fecha 20 de noviembre del 2014, en el caso de Espinoza González Vs. Perú esto es que, respecto a los presuntos casos de violencia sexual, en general esta se caracteriza por el hecho de que se comete en un lugar con ausencia de personas, únicamente presentes la víctima y su agresor o agresores. Considerando la naturaleza entonces de este tipo de delitos, los administradores de justicia no pueden basarse en la existencia o presencia de pruebas gráficas o documentales, por tanto, lo manifestado por la víctima debe ser considerado como prueba fundamental respecto a la existencia o no de un delito, conjuntamente con el análisis de tales alegaciones, pues debe tomarse en consideración que las agresiones de tipo sexual pertenece a aquellas categorías de delitos en los que las víctimas prefieren no denunciar debido a que en la mayoría de Estados, suelen llevarse estigmas respecto a la denuncia planteada.

El Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, además enfatiza en el criterio que adoptan las normas ecuatorianas e internacionales aceptadas por el Estado respecto al testimonio de las víctimas que sufren algún tipo de violencia sexual, en artículos como:

- El artículo 35 de la Constitución de la República, señala que el Estado reconoce a las víctimas de violencia tanto doméstica y sexual, como personas que forman parte de los grupos de atención prioritaria, debido a que son aquellas que han sido expuestas a violencia por las relaciones opresivas de poder o incluso expuestas a la indefensión frente a terceras personas.
- El artículo primero de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, lo que ahora en adelante mencionaremos en este proyecto como Convención Belem do Pará, entiende a la violencia contra la mujer como las manifestaciones que surgen de las relaciones de poder, que históricamente se han visto envueltas en desigualdades entre mujeres y hombres.

Normas citadas en las que fundamentan que el hecho de no darle la credibilidad respecto al testimonio de una víctima que ha sufrido de violencia sexual, traerá como consecuencia su REVINCTIMIZACION, la cual es definida en palabras de la Convención Belem do Pará, como “la reexperimentación de la profunda experiencia traumática vida vez que la víctima recuerda o declara sobre lo ocurrido” (Fernández ortega Vs. México, 2010). Esto traería consigo que la

vida de la víctima se vea envuelta en una sensación incontrolable y constante de indignación, debido a que sin considerar el testimonio de la víctima, el acusado quedaría en impunidad, y la víctima tanto como sus familiares, tendrían que recordar que los hechos que fueron denunciados difícilmente por ella quedaron en la impunidad, debido a que su testimonio fue desacreditado por los operadores de justicia, llegando así a la victimización institucional, revictimización, o victimización secundaria también conocida.

Todo ello no terminaría ahí, sino que se generaría no solo en la víctima, sino la población en general la idea de que la violencia sexual contra las mujeres, es tolerada y aceptada por los órganos jurisdiccionales. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que dejar en impunidad este tipo de delitos, crea un sentimiento de inseguridad jurídica, así como una desconfianza continua y persistente en el sistema de justicia de cada país. (Espinoza Vs. Perú, 2014)

Es por eso, que el considerar el testimonio que rinde la víctima dentro de un proceso de agresión o violencia sexual fundamental es una forma en la que el Estado le dice a la sociedad, que está dispuesta a brindar la confianza necesaria en las instituciones del Estado, además de cumplir con los derechos de tutela judicial efectiva y el de acceso a la justicia, pues el Estado deberá por obligación, en esta clase de delitos, tomar las medidas necesarias a fin de que se configure y establezca la verdad de los hechos de este tipo de denuncias. Todo esto, vinculado a que si existe ineficacia judicial frente a casos de violencia individual contra mujeres genera un ambiente de hostilidad e impunidad que ayuda a promover que los hechos denunciados se repitan de manera general, y envía el mensaje equivocado del que realmente quisiera enviar el Estado propiamente. (Espinoza Vs. Perú, 2014)

Con este análisis se vuelve indispensable que las víctimas de casos de violencia sexual den su testimonio de manera casi obligatoria, debido a la dificultad que existe para la obtención de los medios de pruebas necesarios para la calificación del delito, es decir, el proceso se vería obstaculizado y no se consiguiera el fin mismo que es la obtención del conocimiento de la verdad de los hechos, a fin de determinar la responsabilidad como tal del acusado.

3.2.4.2. Testimonio de la perito.

Con respecto a lo referido por la defensa del recurrente en relación a la violación de las reglas de la ciencia, alegando que, en la sentencia de apelación, se utiliza el informe pericial

psicológico para así llegar a la materialidad de la infracción y determinar la responsabilidad del acusado.

En palabras del casacionista se define que en el informe se encuentra detallado que el tema respecto a la credibilidad que tiene la víctima NMCG es indeterminado por los escasos detalles que brinda la misma; para lo que el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, señala que, aparte de haber explicado ya que en realidad la prueba primordial que sirvió para el fallo condenatorio para el acusado Leopoldo Fernando Jaén Morocho, fue el testimonio urgente que dio la víctima NMCG, pero a fin de esclarecer el fallo al recurrente, el Tribunal de Casación menciona que el informe no fue una de las pruebas principales, sino principalmente el testimonio que fue rendido en audiencia privada de juzgamiento emitido por la Dra. Fabiola Ximena Jiménez Guzmán, misma profesional que realizó la pericia psicológica a la adolescente NMCG.

Para lo que la defensa del casacionista debe recordar también lo que se establece en el artículo 119 del Código de Procedimiento Penal, norma penal vigente en esa fecha, y esto es que los informes periciales no constituyen prueba, y peor aún sustituyen el testimonio rendido por los profesionales encargados de las pericias respectivas.

Además, que es pertinente detallar de manera expresa que según lo determina el Tribunal de Casación de la Corte Nacional, no constituye buena fe el considerar únicamente la parte conveniente para una de las partes, sino que toda prueba debe ser considerada desde su contexto general, por lo que el Tribunal de Casación considero pertinente citar las palabras de la Dra. Fabiola Jiménez que fueron:

“Se aplicaron algunos reactivos psicológicos, entre ellos la prueba C-MAS-R, cuyo resultado dio que presentaba ansiedad y preocupaciones sociales elevadas (. . .) el tema de credibilidad, se muestra indeterminada por los escasos detalles que ella brinda, ella lo que manifestó exactamente es, que cuando tenía entre 6 a 10 años, fue manoseada en algunas partes de su cuerpo, también mencionó que tuvo problemas con su primo en el ámbito sexual, lo que ella no manifestó es si mantuvo relaciones sexuales con el señor Leopoldo Jaén Morocho” (RESOLUCIÓN No. 381-2017, 2017).

Finalmente el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, hace un llamado de atención al abogado patrocinador del casacionista con referencia al artículo 330.2 del Código Orgánico de la Función Judicial vigente

en ese momento, esto es recordando los deberes de todos los abogados patrocinadores, los mismos que deben sujetarse a los principios de lealtad, probidad, veracidad, buena fe y honradez, esto debido a que en la audiencia oral señaló que quien expuso la valoración médica fue un doctor que no realizó el informe médico pericial, cuando se puede colegir del proceso que existe un acuerdo probatorio “relacionado con el informe médico legal No. 23-2014 elaborado por el Dr. Favio Emil Gallarda Romero, constituyéndose este documento como medio probatorio.

3.2.5. Decisión.

Por lo expone el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, lo cual considera ser suficiente para desechar el recurso de manera unánime, declarando la misma como improcedente, debido a que el recurso no estuvo debidamente justificado, ni tampoco se somete a ninguna de las causales del artículo 349 del Código de Procedimiento Penal vigente a esa fecha, y sin más explicaciones concluye el fallo.

Sin embargo, desde una óptica persona, las juezas que conformaron el Tribunal de la Corte Nacional, omiten de una manera casi alarmante declarar en sentencia que la víctima ha sido revictimizada por, este caso, no un administrador de justicia, sino una funcionaria auxiliar dentro del mismo, quien sería la perito encargada de la valoración psicológica de la menor, pues se intuye de su informe pericial adjuntado dentro de la causa que se viene desarrollando en la segunda parte de este proyecto causa, como se pone en duda la declaración de la menor, por únicamente no tener la confianza de hablar con la señora perito, sabiendo como profesional, que en estos casos tan delicados como las agresiones sexuales, no son temas que se pueden dialogar con cualquier persona.

El trato que tomó la perito encargada dentro de este caso, vista desde una óptica del desarrollo de este tema de la victimización secundaria, no fue el correcto, pues dio paso para que el agresor pudiera poner una pequeña duda dentro de los juzgadores, y de las partes procesales. Teniendo la profesional que haber utilizado otro tipo de métodos que se encuentran dentro de su rama para corroborar que los sentimientos de la víctima no se vieran ofuscados ni mucho menos escondidos dentro de la menor, quien después de sufrir un hecho traumático y de no vivir en las condiciones que ella esperaba vivir, sea puesta en duda su declaración por el mal desarrollo de un informe pericial.

Con ello se puede evidenciar, que no únicamente un administrador de justicia puede cometer actos u omisiones para que se genere la victimización secundaria, sino que, cualquier servidor, sea público o privado, podrá arremeter en contra de una víctima. Sin dejar de lado que, al no encontrarse debidamente definido en la normativa ecuatoriana, que decisiones se deben tomar, cuando, como en este caso, la victimización secundaria no es tan evidente, pero está presente, por parte de los juzgadores de cualquier instancia.

Es así como las víctimas terminan sintiéndose mucho más afectadas en sus relaciones interpersonales y en las esperas psicosociales, pues lo que genera en ella al poner en duda su credibilidad, es únicamente un sentimiento de culpa, pues se consideran culpables por las acciones que otros tuvieron sobre ellas, teniendo con ello bajones emocionales y sentimientos negativos, mismos que fueron tratados en el capítulo segundo de este proyecto. Sin que se tome en cuenta que la parte fundamental y lo más difícil que las víctimas tienen que hacer en estos casos es denunciar y tener que revivir el hecho traumático una y otra vez, y al poner en duda su testimonio anunciado inicialmente de manera reservada por medio de la cámara de Gesell, posteriormente con análisis psicológicos, luego con sus versiones, posterior a la audiencia, y varios actos procesales que solo traumatizan mucho más a la víctima; y que, dentro de estas actuaciones procesales a pesar de la difícil decisión de encontrarse presente para relatar la versión de sus hechos, que se le acuse de haber engañado a la administración de justicia en algo tan delicado, trae consigo lo que se ha venido mencionado durante todo este proyecto, y es generar desconfianza a la seguridad jurídica que un Estado brinda a aquella persona que está obligado a proteger.

Motivo por el cual, en consideración a todo lo que se ha venido desarrollando es necesario y urgente establecer cuáles serán los procedimientos y quienes estarán encargados de determinar si existió efectivamente victimización secundaria o no, pues no se podría únicamente considerar las últimas instancias como lo son en el recurso de casación para definir si hubo el cometimiento de algún acto o si existió una omisión con lo que se generó la victimización secundaria, puesto que no solo vulneraría el derecho a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva, sino también a los artículos de economía procesal y celeridad que se encuentran igualmente consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, teniendo para ello que enfocarse mucho más en las necesidades que la víctima tendrá en el momento y al futuro después de denunciado este tipo de delitos.

CÀPITULO 4

4.1. CONCLUSIONES.

A través de todo el análisis que se ha efectuado durante la elaboración de este proyecto se ha podido evidenciar que la victimización como una teoría debidamente estudiada por doctrinarios, juristas, y profesionales del derecho es relativamente nueva. Puesto que la misma no ha tenido el análisis que debería tener efectivamente por cada estado.

Sin embargo, a pesar de ser un campo de estudio no tan abarcado por el derecho, se ha demostrado que existen varias teorías y conceptos propuestos por los doctrinarios que la han desarrollado a lo largo del tiempo. Trayendo como consecuencia una alta gama de definiciones que, en teoría, desembocan a su principal objeto de estudio que es la víctima.

Si bien como se evidencio dentro de este proyecto, la víctima no ha tenido gran protagonismo en el estudio por catedráticos enfocados a temas penales, pues se la consideraba como la parte menos trascendental de una actuación penal. Sin embargo, con el estudio general de la victimología, los estudiosos se centraron en estudiarla y desarrollarla como parte fundamental del estudio del delito. Trayendo con sigo, conceptualizaciones, definiciones e incluso análisis más amplio que no abarcan solo a la víctima, sino a la familia y a sus seres más cercanos como tal.

Con la victimología surge, el objeto de este proyecto de investigación, que es la victimización secundaria, entendida esta como una de las 3 categorías de victimización que son consideradas dentro del mundo del derecho, siendo está, desde un punto de vista personal, la que más fríamente afecta a la víctima por las razones que han sido detalladas minuciosamente en este proyecto.

Se pudo denotar también que es importante la identificación de lo que, según varios estudios detallaron, son las causas más frecuentes para provocar la victimización secundaria, pues la misma al ser provocada por funcionarios públicos encargados de servir a la comunidad, deben ser previstos por los mismos, y sancionados para quien la provoque.

Es importante señalar además que, como se pudo evidenciar de las sentencias analizadas dentro de este proyecto, se vieron dos realidades distintas que suceden en el Estado Ecuatoriano, pues en la primera sentencia analizada con No. 0015-2016, se evidencio que el Tribunal al percatarse de la falta que han cometido los funcionarios dentro de esta causa, oficio de manera

inmediata a que se ponga en conocimiento del Consejo de la Judicatura, institución encargada de sancionar las faltas cometidas por funcionarios de la administración de justicia. Por otro lado, la sentencia 381-2017, a pesar que se evidencio el cometimiento de victimización por un funcionario auxiliar de la justicia, no fallo en su contra y no dispuso ninguna consecuencia para el cometimiento de esta falta que es tan grave como cualquier otra.

Sin embargo, se tiene presente que en el Ecuador no se ha desarrollado de mejor manera lo que corresponde a la victimización secundaria, más que una prohibición de cometerla en nuestra Carta Magna, sin que esto signifique que procedimiento se tenga que seguir en contra de quienes la practican, ni tampoco las sanciones que recibirán los funcionarios que cometan en contra d víctimas, de los cuales ellos se encuentran encargados a nombre del Estado.

Es por ello que se concluye en este proyecto que la victimización secundaria no está ampliamente desarrollada por la normativa ecuatoriana, y que tampoco existe otras fuentes del derecho que la cubran como la doctrina, principios, ni tan siquiera jurisprudencia, pues como se ha evidenciado esta no es basta para suplementar lo que una normativa bien establecida hiciera por los ciudadanos y ciudadanas que forman parte del contrato social del Ecuador, donde se les otorga la confianza y fiabilidad a las instituciones públicas a fin de proteger, garantizar y resguardar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

4.2. RECOMENDACIONES.

Como recomendación principal, es necesario aplicar y estudiar de manera más amplia dentro de cada estado la parte de victimología dentro del derecho penal. Esto debido a que la desinformación aplicada dentro de una conglomeración de ciudadanos, lo único que trae consigo es falta de seguridad jurídica, lo que desemboca a desconfianza en las instituciones del Estado, desembocando en caos.

Otra recomendación es una vez que se tenga lo necesario respecto al tema de la victimología, y con esto la victimización secundaria, es examinar todas las causas y consecuencias que se aplican por ella, para incluir proyectos de tratamiento a víctimas de delitos, sobre todo a aquellas que se han sentido vulneradas por el propio Estado a través de sus funcionarios públicos o privados auxiliares. Para con esto evitar que las víctimas sufran de el síntoma de la injusticia y estas vieran al Estado como inútil e inservible ante sus necesidades.

Y, como recomendación final, después del análisis que se ha efectuado de la jurisprudencia ecuatoriana, ha recabado el pensamiento de que es necesario la implementación de normativa penal y administrativa respecto a cómo se identificará a la victimización secundaria, y en caso de hacerlo como será sancionada por los más altos funcionarios del Estado, pues la misma no deberá caer en impunidad, pues a opinión personal, es una falta gravísima al cumplimiento de funciones que se encuentran establecidas debidamente en la normativa ecuatoriana.

Bibliografía

- (2022). Obtenido de Marxists Internet Archive Library:
<https://www.marxists.org/archive/index.htm>
- Arrubla, J. A. (2003). *La humanización del proceso penal: una propuesta desde la victimología*. Legis.
- Baca-García, E. (2003). *El proyecto Fenix: un estudio sobre las víctimas del terrorismo en España*. España: Baca E, España.
- Beristain, A. (1994). *Nueva Victimología Desde El Derecho Penal y la Victimología*. España: Tirant Lo Blanch.
- Beristain, A. (2000). *Victimología*. España: Tirant lo Blanche.
- Berrill, K., & Herek, G. (1992). *Hate Crimes: Confronting Violence Against Lesbians and Gay Men*. California: Sage Publications.
- Botero, C. G., Coronel, E., & Pérez, C. A. (2006). *Revisión teórica del concepto de victimización secundaria*. Colombia: Universidad Cooperativa de Colombia.
- Campaña, F. S. (2006). Administración de Justicia y Seguridad Ciudadana: la ley del más débil. *Flacso Sede Ecuador - Ciudad Segura 6*, 4-6.
- Carbó, P. A. (2006). Psicología de la victimización criminal. *Psicología Criminal*, 245-276.
- Colombia, C. d. (1996). *LEY 270 DE 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia*. Colombia.
- Correia, I., Aguiar, P., & Vala, J. (2007). Victim's innocence, social categorization, and the threat to the belief in a just world. *Journal of Experimental Social Psychology*, 31-38.
- CUEVAS, G. C. (1993). *DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL*. HELIASTA S.R.L.
- Díaz, G. L. (1998). *La moderna Victimología*. España: Tirant lo Blanch.
- Díaz, G. L. (1998). *La moderna victimología*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Díaz, R. R. (1997). *Teoría General del Derecho*. Madrid, España: Tecnos S.A.
- EC, A. C. (2008). *CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR - CRE*. Riobamba: Andinaediciones ec.
- Española, R. A. (2014). *Diccionario de la lengua española*. España: Asociación de Academias de la Lengua Española.
- Espinoza Vs. Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos 20 de noviembre de 2014).

- Fernández ortega Vs. México (Corte Interamericana de Derechos Humanos. 30 de agosto de 2010).
- FERNÁNDEZ, S. C. (2004). CONSIDERACIONES SOBRE LA VICTIMIZACIÓN SECUNDARIA EN LA ATENCIÓN SOCIAL A LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO. *PORTULARIA* 4, 61-64.
- Ferreiro Baamonde, X. (2005). *La víctima en el proceso penal*. Madrid, España: La Ley.
- Garrido Genovés, V. (2005). *Qué es la psicología criminológica*. Madrid. España: Editorial Biblioteca Nueva.
- Hegel, G. (2004). *Principios de la Filosofía del Derecho*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Hernández Gómez, Y., Zamora Hernández, A. [., & Rodríguez Febles, J. [. (2020). La victimización. Consideraciones teórico-doctrinales. *Derecho y Cambio Social*, 392-413.
- Hirschberger, G. (2006). Terror management and attributions of blame to innocent victims: Reconciling compassionate and defensive responses. *Personality and Social Psychology*, 832-844.
- Humanos, C. I. (2007). *ACCESO A LA JUSTICIA PARA MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA EN LAS AMÉRICAS*. Organización de los Estados Americanos.
- Landrove Díaz, G. (1998). *La Moderna Victimología*. España: Tirant lo Blanch.
- Manzanera, L. R. (1989). *Victimología. Estudio de la víctima*. México: Porrúa.
- Mardones, J. M., & Reyes Mate, J. M. (2003). La ética ante las víctimas. *Anthropos*, 25-75.
- Mireya Matamoros, Z. (2014). Una oportunidad para la gestión de conocimiento forense. *El laboratorio forense*, 36-39.
- Molina, A. G. (1993). El redescubrimiento de la víctima: victimización terciaria (el pendo como víctima del sistema legal. *Cuadernos de Derecho Judicial, Volumen XV* .
- Neuman, E. (2001). *Victimología, El rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales*. Argentina: 3 ed Universidad S.R.L.
- Pablos, A. G. (1988). *Manual de Criminología. Introducción y Teorías de la Criminalidad*. España: Montoya.
- Pérez-Sales, P., & García, S. N. (2007). *RESISTENCIAS CONTRA EL OLVIDO*. Barcelona, España: Gedisa.
- Pérez-Sales, P., & Navarro, S. (2007). *Resistencias Contra el Olvido. Trabajo Psicosocial en procesos de Exhumaciones*. España: Gedisa.

RECURSO DE CASACION, 2014-1750 (SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRANSITO 06 de enero de 2016).

resolución 069-10-SEP-CC, 0005-10-EP (Corte Constitucional 27 de enero de 2011).

RESOLUCIÓN No. 381-2017, 1499-2015 (1 SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO 20 de marzo de 2017).

Rivera, A. (1997). *La Victimología: ¿Un Problema Criminológico?* Bogota, Colombia: Jurídica Radal.

Rochel, S. (2013). *evictimización y Justicia. Abordaje de casos de abuso sexual infantil en el ámbito judicial argentino*. Argentina: Buenos Aires.

Santiago Redondo, V. G. (2013). *Principios de Criminología*. España: Tirant Lo Blanch.

Sentencia, 0144-08-RA (CORTE CONSTITUCIONAL 18 de junio de 2009).

Tamarit Sumalla, J. M., & Villacampa Estiarte, C. (2006). *Victimología, justicia penal y justicia reparadora*. Bogota, Colombia: IBAÑEZ, UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS .

Trejo, S. R. (2014). *Idea de Jurisprudencia*. ZIMAPAN: UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE HIDALGO.

Uribe, C. C. (2012). *EL ROL DEL JUEZ EN EL ESTADO DEMOCRATICO Y SOCIAL DE DERECHO Y JUSTICIA*. Colombia: GIDPRO .

UTE. (2013). Por una atención LIBRE DE VICTIMIZACION SECUNDARIA EN CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL. *PREVENIR, ATENDER Y ERRADICAR LA VIOLENCIA DE GÉNERO*, 7-79.

Verde, M. Á. (1998). *Psicología y práctica jurídica*. España: Ariel España.

Vidal, F. M. (1992). *La Jurisprudencia ¿Fuente del Derecho?*. Valladolid : Lex Nova.

Wilenmann, J. (2011). La Administración de justicia como un bien jurídico. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVI* , 531-573.

Antonio García Pablos de Molina. (1988). *Manual de criminología: introducción y teorías de la criminalidad* (Espasa Calpe, Vol. 1).

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. (n.d.). *DECLARACIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE JUSTICIA PARA LAS VÍCTIMAS DE DELITOS Y DEL ABUSO DE PODER*.

José Luis de la Cuesta Arzamendi, Ana Isabel Pérez Machío, Gema Varona Martínez, & Virginia Mayordomo Rodrigo y. (2015). *VICTIMOLOGÍA: Un acercamiento a través de sus conceptos fundamentales como herramientas de comprensión e intervención* (OCW). OCW.

Violeta Bermúdez Valdivia. (2018). Administración de Justicia y Mecanismos alternativos de Resolución de Conflictos: Apuntes para una Reflexión. *THEMIS: Revista de Derecho*, 22(2410–9592), 53–59.