



UNIVERSIDAD NACIONAL

DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO

**TÍTULO:**

**IMPUTABILIDAD PENAL DE SUJETOS  
ACTIVOS DE DELITOS COMETIDOS BAJO  
ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA.**

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL  
GRADO DE ABOGADA.

**AUTORA:**

*Yolanda María Herrera Azanza*

**DIRECTOR:**

*Ab. Fernando Eras Curimilma*

Loja – Ecuador

2012

**Ab. Fernando Eras Curimilma,**  
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE  
LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA,  
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA,

**C E R T I F I C O :**

Que la presente tesis de Abogacía elaborada por la señora egresada YOLANDA MARÍA HERRERA AZANZA, con el tema: "IMPUTABILIDAD PENAL DE SUJETOS ACTIVOS DE DELITOS COMETIDOS BAJO ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA", ha sido desarrollada bajo mi dirección, cumpliendo al momento con todos los requisitos de fondo y forma establecidos por los respectivos reglamentos e instructivos de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación para los fines legales pertinentes.

Loja, Junio del 2012

.....  
*Ab. Fernando Eras Curimilma*  
**DIRECTOR DE TESIS**

## **A U T O R Í A**

Los conceptos, expresiones, ideas y comentarios que constan en la presente investigación, son de mi exclusiva responsabilidad como autora de la misma.

Loja, junio del 2012

.....  
**Srta.Yolanda María Herrera Azanza**

## **DEDICATORIA**

A mi hijo, razón fundamental de mis esfuerzos y motivo esencial de mis batallas.

A mis padres, como testimonio de gratitud a su apoyo y sus desvelos.

**Yolanda**

## **AGRADECIMIENTO**

Al concluir el presente estudio investigativo, dejo constancia de mi gratitud perenne a las beneméritas autoridades de la Universidad Nacional de Loja, Modalidad de Estudios a Distancia, Carrera de Derecho, que con pensamiento humanista y democrático, han realizado elevados esfuerzos por brindarnos el beneficio de la educación superior a los ciudadanos que tradicionalmente hemos sido marginados.

Así mismo, expreso mi gratitud a todos los insignes docentes que sin egoísmo de ninguna clase y con renombrada suficiencia académica participaron en mi formación académica en el noble campo del Derecho.

Especialmente agradezco al **Ab. Fernando Eras Curimilma**, joven maestro, prestigiado abogado y gran ser humano, que magistralmente dirigiera el desarrollo de la presente tesis.

A todos ellos, gracias por su generoso aporte.

**La Autora**

# TABLA DE CONTENIDOS

- I Portada
- II Certificación
- III Autoría
- IV Agradecimiento
- V Dedicatoria
- VI Tabla de Contenidos

- 1. TÍTULO
- 2. RESUMEN  
ABSTRACT
- 3. INTRODUCCIÓN
- 4. REVISIÓN DE LITERATURA
  - 4.1. Marco Conceptual
    - 4.1.1. Concepto de Imputabilidad.
    - 4.1.2. Concepto de Delito Pasional.
    - 4.1.3. Concepto de Emoción Violenta.
    - 4.1.4. Concepto de Circunstancias del Delito.
  - 4.2. Marco Doctrinario
    - 4.2.1. Naturaleza Jurídica de la Imputabilidad Penal.
    - 4.2.2. La Emoción Violenta como Condicionante del Delito.
    - 4.2.3. La Imputabilidad y la Emoción Violenta en la Doctrina Penal a Nivel Internacional.
  - 4.3. Marco Jurídico
    - 4.3.1. La Imputabilidad de Acuerdo al Marco Constitucional del

Ecuador.

4.3.2. La Imputabilidad en el Código Penal.

4.3.3. La Emoción Violenta como Circunstancia para la Legislación Penal del Ecuador.

4.3.4. Legislación Comparada.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1. Materiales.

5.2. Métodos.

5.3. Técnicas y Procedimientos.

6.- RESULTADOS.

6.1. Resultados de Aplicación de Encuestas.

6.2. Resultados de Aplicación de Entrevistas.

7.- DISCUSIÓN

7.1. Verificación de objetivos.

7.2. Contrastación de hipótesis.

7.3. Fundamentos Jurídicos de la Autora para la Propuesta de Reforma.

8.- CONCLUSIONES

9.- RECOMENDACIONES

PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

10.- BIBLIOGRAFÍA

11.- ANEXOS

## **1.- TÍTULO:**

“IMPUTABILIDAD PENAL DE SUJETOS ACTIVOS DE DELITOS  
COMETIDOS BAJO ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA”.



## **2.- RESUMEN**

El presente trabajo investigativo se refiere el a la contradicción existente entre la imputación objetiva que buscan los ordenamientos penales contemporáneos y la subjetividad que presenta la legislación ecuatoriana en materia de valoración de la imputabilidad de los autores de crímenes pasionales, dejando de lado la circunstancia de la emoción violenta, que de manera indudable afecta el equilibrio de las facultades de voluntad y conciencia, que son los pilares fundamentales donde se asienta la imputabilidad y consecuentemente radica la culpabilidad y la responsabilidad del presunto infractor.

La presente tesis realiza un profundo estudio en torno a la definición y naturaleza jurídica de la imputabilidad, su evolución histórica en el Derecho Penal, y la incidencia de la emoción violenta como causa del delito y su relación con la imputabilidad. Se ha establecido con absoluta claridad que la emoción violenta es un estado de shock emocional en el individuo producido por un fuerte estímulo externo que afecta sus sentimientos más íntimos; la consecuencia inmediata de la emoción violenta es la actuación impulsiva e instintiva del sujeto que la sufre, lo que obviamente limita de manera ostensible sus facultades de entender y de querer, por lo que resulta absolutamente cuestionable la imputabilidad absoluta de los responsables de delitos cometidos en estado de emoción violenta.

Sin duda alguna existe un vacío legal en el Código Penal del Ecuador, que de la inimputabilidad absoluta del conyugicidio ha transitado a la imputabilidad total de los responsables de delitos pasionales, por lo que es indispensable adoptar reformas urgentes que permitan materializar la imputación objetiva que caracteriza al Derecho Penal contemporáneo. Los resultados obtenidos a través de la investigación de campo dan la certeza de que la inquietud por la problemática jurídica a que se refiere este estudio es compartida por los profesionales del derecho que fueron encuestados.

La conclusión central de este trabajo radica en cuanto existe insuficiencia en el Código Penal en cuanto a determinar claramente a la emoción violenta como circunstancia atenuante del crimen pasional, y por lo tanto es indispensable y urgente la realización de una reforma a nuestra legislación positiva penal.

## 2.1. ABSTRACT

This research work referred to the contradiction between the objective imputation seeking criminal laws and subjectivity contemporary Ecuadorian law presented on the valuation of the accountability of perpetrators of crimes of passion, leaving aside the fact the violent emotion, which affects the balance beyond doubt the powers of will and consciousness, which are the cornerstones on which sits the accountability and consequently lies the guilt and responsibility for the alleged offender.

This thesis makes a thorough study about the definition and legal nature of the accountability, its historical development in criminal law, and the incidence of violent emotion as a cause of crime and its relationship to accountability. It has been established with absolute clarity that violent emotion is a state of emotional shock in the individual produced by a strong external stimulus that affects their innermost feelings, the immediate consequence of violent emotion is impulsive and instinctive action of the subject who suffers , which obviously limits its powers ostensibly to understand and love, so it is quite questionable absolute accountability those responsible for crimes committed in a state of fury.

No doubt there is a loophole in the Penal Code of Ecuador, the absolute insanity defense has gone conyugicidio the total accountability of those responsible for crimes of passion, so it is essential to adopt urgent reforms to advancing the objective imputation that characterizes contemporary criminal law. The results obtained through field research are convinced that concerns about legal issues referred to in this study is shared by legal professionals who were surveyed.

The central conclusion of this work lies in failure that exists in the Penal Code as to clearly identify the emotion as a mitigating circumstance violent crime of passion, and it is therefore indispensable and urgent to carry out a reform of our criminal positive legislation.

### **3.- INTRODUCCIÓN**

Las modernas tendencias del Derecho Penal, lo conciben a este en cuanto a regulador de la vida en sociedad, y no meramente a un instrumento represivo bajo el poder supremo del ente estatal, morigerándolo en cuanto se liga al sistema de consecuencias jurídicas del delito, con la realidad circunstancial del delincuente, avanzando en el campo de la imputación objetiva, que contempla esencialmente la realidad del hombre y su entorno, y desde esa perspectiva se orienta el análisis del proceso de cometimiento del delito, observando sustancialmente los móviles y las circunstancias de la esfera estrictamente personal que pudieron incidir en la conducta infractora.

Por ello es que la imputabilidad en el marco de la filosofía del Derecho Penal moderno, se determina en estricta coherencia con las facultades de voluntad y conciencia (conocimiento) del infractor, de manera que será responsable del delito en la medida que hubiere obrado en uso de libre albedrío, sin presiones, coerciones o engaños de ninguna naturaleza, que lo hayan influido para incurrir en la conducta criminosa, así como también, considerando que al momento de cometimiento del delito se hubiere hallado en pleno uso de sus facultades mentales, de manera que pueda entender con la debida suficiencia la naturaleza dañosa del hecho infractor, cuestión que no ocurre precisamente con las personas que cometen un delito en un grave estado de exaltación mental como efecto de un choque emocional violento, que produce un desequilibrio momentáneo en todas sus facultades

psicológicas, dirigiéndolo al sujeto a actuar por impulsos provenientes de su naturaleza animal, sin el debido discernimiento que habitualmente caracteriza a los actos de los ciudadanos. Es entonces cuando ocurre el llamado crimen pasional, que dada su naturaleza y las condiciones de imputabilidad que en él se observan, ha despertado la curiosidad de los estudiosos del Derecho Penal y la Criminología, dando lugar a acalorados debates con respecto a la imputabilidad penal del sujeto activo de aquellas infracciones.

Por regla general del Derecho Penal contemporáneo, tales delitos, cuando son cometidos en estado de emoción violenta, se castigan con menor penalidad; de modo que existe una atenuante trascendental sobre su comisión. Esto tiene que ver con que estos delitos existen en todo el mundo, por atentar contra dos de los bienes jurídicos fundamentales del ser humano (la vida y la integridad personal) y por ello podría afirmarse que ha existido la necesidad de matizar las formas de comisión de tales delitos (agravantes y atenuantes). Y por ello importa a la sociedad tanto sancionar el delito –hubo un tiempo en que la circunstancia equivalente se consideraba como una excluyente de responsabilidad- como graduar la pena atendiendo a estos casos en que el sujeto activo del delito actúa con menor grado de conciencia y por ello de imputabilidad penal.

En la presente investigación se analiza de manera muy detenida lo que respecta a la emoción violenta como circunstancia atenuante de

responsabilidad penal, empezando por estudiar la imputabilidad en el marco de nuestro Código Penal, así como también las circunstancias de la infracción y la imputabilidad en el Código Penal del Ecuador, y relacionando aquellos con la realidad de los crímenes pasionales en el medio nacional, sin descuidar el estudio del aspecto victimológico en el delito cometido en estado de emoción violenta, así como también la manifestación de género que tienen este tipo de delitos, determinando de manera específica como incidiría el estado de emoción violenta, que sin duda alguna afecta a la voluntad y conciencia (conocimiento) del delincuente, en cuanto a la imputabilidad en el ámbito de nuestra legislación penal. Este proyecto se complementa con un proyecto de reforma legal destinado a sugerir una alternativa para normar la emoción violenta como circunstancia desencadenante del delito que afecta la voluntad y conciencia del sujeto infractor.

La presente investigación se encuentra estructurado de conformidad con los lineamientos que determina el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, esto es se determina primeramente el título de la investigación, se elabora un resumen de la misma traducido también al idioma inglés, y luego se procede a la elaboración de la presente introducción para brindar una idea general al lector del trabajo. A continuación se procede a la presentación de la revisión de literatura, que básicamente se divide en tres puntos generales: 1) Marco conceptual, que se elabora a través de la presentación de definiciones bibliográficas y

científicas referentes a la imputabilidad penal, a la conceptualización del delito pasional y de la emoción violenta, así como a la definición en el ámbito penal de las circunstancias del delito; 2) Marco Doctrinario, donde se elaboran algunas bases doctrinarias referentes al problema de investigación, que se refieren en particular a la naturaleza jurídica de la imputabilidad penal, a la emoción violenta como condicionante del delito, a la incidencia de la emoción violenta en la imputabilidad sobre la referencia de la doctrina penal a nivel internacional; y, 3) Marco Jurídico, donde se estudia la imputabilidad de acuerdo al marco constitucional del Ecuador, y luego se analiza de manera específica la imputabilidad en nuestro Código Penal, realizando luego un profundo análisis en relación a la emoción violenta como circunstancia del delito, y la posición de la legislación penal del Ecuador al respecto.

Luego se procede a la presentación de los materiales y métodos que se han utilizado en el desarrollo del trabajo, procediendo a continuación a presentar los resultados de la investigación de campo; y, sobre la base del eje teórico de la tesis, así como en función de los resultados del trabajo de campo, se procede a entablar el proceso de discusión orientado a la verificación de los objetivos propuestos y de la hipótesis sobre la que se ha desarrollado el presente estudio.

Finalmente se presentan las conclusiones y recomendaciones de este trabajo, así como la Propuesta de Reforma al Código Penal, que como se ha observado constituye uno de los objetivos específicos de la presente tesis.

## 4.- REVISIÓN DE LITERATURA

### 4.1. MARCO CONCEPTUAL.

#### 4.1.1. CONCEPTO DE IMPUTABILIDAD

Estimo de suma importancia para este trabajo, partir de algunos conceptos científicos en torno a la imputabilidad, para sobre dicha base elaborar mis propios criterios al respecto, además, dentro de todo el presente subtema realizó un detenido análisis conceptual y comparativo de imputabilidad, inimputabilidad, responsabilidad y culpabilidad, que como resulta obvio en la doctrina, son categorías que guardan íntima relación entre si.

Según Cabanellas, la "imputabilidad" se refiere a la "*Capacidad para responder; aptitud para serle atribuida a una persona una acción u omisión que constituye delito o falta. La relación de causalidad moral entre el agente y el hecho punible.*"<sup>1</sup>

Comentando la cita que antecede, debo señalar que para Cabanellas, la imputabilidad es ante todo la cualidad personal del individuo referente a su capacidad física y mental para responder o para aceptar el sistema de

---

<sup>1</sup> CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo III, Edit. Heliasta, Argentina, 2002, p. 207.



consecuencias jurídicas que provengan de sus actos u omisiones que pudieren constituir una infracción penal.

Para el penalista argentino Dr. Raúl Goldstein la imputabilidad es "*Calidad de imputable. Imputar es atribuir, achacar algo a alguien, hacerlo responsable de ello.*

*Imputarle un delito es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias; pero, para que esa imputación surta efectos legales, el sujeto debe contar con cierta capacidad para poder responder."*<sup>2</sup>

Esto significa, que para Raúl Goldstein, el acto de imputar no consiste en otra cosa que en atribuir a alguien un determinado hecho infractor, como paso previo para que luego de determina la existencia materia de aquel así como la responsabilidad penal del imputado, hacer recaer sobre el sistema de consecuencias jurídicas previstas en la legislación penal.

La imputabilidad viene a ser por tanto, la capacidad de ser penalmente responsable, o dicho con la sobriedad con que Liszt la define, "*la facultad de obrar normalmente*"<sup>3</sup>. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad, que las tres ideas se consideran a menudo equivalentes y las tres palabras sinónimas, equívoco respecto del cual pone en guardia Jiménez de Asúa.

---

<sup>2</sup> Ibidem, p. 416.

<sup>3</sup> Ibidem, p. 416.

La imputabilidad afirma la existencia de una relación de causalidad psíquica entre el delito y la persona. La responsabilidad resulta de la imputabilidad, puesto que es responsable quien tiene capacidad para sufrir las consecuencias, ser culpable de la comisión de un delito y de él. La culpabilidad es un elemento característico de la infracción de carácter normativo, puesto que no se puede hacer sufrir a un individuo las consecuencias del acto que se le imputa más que a condición de declararse culpable de él.

El modo de concebir la imputabilidad varía según las corrientes doctrinarias. Se dice que su fundamento reside en la imputabilidad moral, cuando se tiene al individuo por un ser inteligente y libre y por lo tanto responsable de sus actos: si carece de estas facultades, resulta inimputable (escuela clásica). Cuando se atiende en cambio, a la defensa social y a la peligrosidad, se dice que todos los delincuentes son responsables por el hecho de vivir en sociedad; no hay penas, sino sanciones, y su base es la peligrosidad, como en la tesis positivista.

Al contrario, la inimputabilidad *"es la falta de capacidad para receptor responsabilidad penal. Dicha incapacidad en el derecho penal universal suele tener como causas las siguientes: la minoría de edad del que cometió la conducta tipificada como delito, la enfermedad mental, la privación de la facultad de entender por razón de enfermedad o privación del sentido."*<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> CABANELLAS, Guillermo, Ob. Cit., p. 209.

Tomando en consideración la cita que antecede, la inimputabilidad, desde mi punto de vista tiene su razón de ser en la base doctrinaria de la responsabilidad, pues son presupuestos fundamentales para que un sujeto sea responsable el que éste al momento de cometer el delito haya gozado de entera libertad de obrar y plena conciencia en torno al acto que realiza, en caso contrario no existen las condiciones objetivas de punibilidad.

Es bajo estas concepciones, que en todas las legislaciones penales del orbe se considera que los menores de edad, los enfermos mentales y en fin todas las personas que por cualquier razón se encuentran privadas de su libertad de obrar y su capacidad de entender son inimputables.

La ley se promulga para el sujeto capaz, para el jurídicamente imputable. El es el destinatario de todas las normas catalogadas en la parte especial de los códigos penales. Pero no por eso dejan de considerarse algunas situaciones personales, relevantes y concretas, que tratan al individuo en función de su capacidad de delinquir. Son los casos de inimputabilidad reseñados que expresamente contempla la ley penal, a quienes excluye de la punición. Se declara "*no punibles*", entre otros casos evidentemente fuera de lugar, a determinados inimputables, como el que sufre de insuficiencia o alteración de sus facultades mentales, o al que al delinquir no reúne los presupuestos de voluntad y conciencia (conocimiento) que exige la ley.

En su relación con la culpabilidad, la imputabilidad tiene función relevante. En la concepción psicológica es un presupuesto; en la normativa, es un

elemento. Los psicólogos fundamentan la culpabilidad en un elemento intelectual, teniendo por imputable al que está en condiciones de conocer el deber. Se puede concluir entonces, que la imputabilidad es la posibilidad, condicionada por la salud mental y la capacidad del autor de obrar según el justo conocimiento del deber existente. O, como dice Edmundo Mezger, imputabilidad es la capacidad de comprensión.

El tratadista Guillermo Cabanellas, define a la culpabilidad como: "*Calidad de culpable, de responsable de un mal o de un daño. Imputación de delito o falta, a quien resulta agente de uno u otra, para exigir la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal.*"<sup>5</sup>

La culpabilidad, como se puede apreciar en la cita que antecede, se refiere a la condición de responsable de un daño o mal causado, de tal manera que imputabilidad en entonces la capacidad de receptar el juicio de culpabilidad que eleva la sociedad sobre el autor, cómplice o encubridor de un delito. Para que haya culpabilidad es indispensable que el sujeto infractor haya cometido el acto u omisión punible con voluntad y conciencia.

Desde mi punto de vista, la tipicidad hace referencia concreta a la normatividad que determina el carácter de delictiva o no de una conducta que pudiera ser considerada socialmente extraña, es decir hacemos estricta referencia a la ley; pero para que exista esta tipicidad, es necesario que

---

<sup>5</sup> CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Ob. Cit., 103.

paralelamente exista la inspiración de orden doctrinario y jurídico, la antijuricidad de la acción, la contradicción entre la conducta tipificada y el deber del Estado de preservar los bienes jurídicos comunes.

La conducta típica y antijurídica, indudablemente conlleva la culpabilidad que lo convierte al sujeto en responsable frente al Estado, por los males causados a la sociedad que éste protege, a través de la vulneración de las normas legales y de los bienes jurídicos sociales.

La culpabilidad es la reprochabilidad de la resolución de la voluntad, porque el autor habría podido adoptar en reemplazo de la resolución de voluntad antijurídica -sea dolosa o culposa la realización del tipo-, una resolución conforme con el Derecho. Como apunta Welzel, *"solo lo que haya hecho de sus dotes y sus disposiciones o como las haya empleado, en comparación con lo que hubiera podido y debido hacer de ellas o como las hubiera podido o debido emplear, sólo esto puede serle computado como mérito o reprochado como culpabilidad."*<sup>6</sup>

Cuando se destaca la voluntad como presupuesto del juicio de reproche, afirmamos categóricamente que sólo el hombre, ser dotado de inteligencia y voluntad, es sujeto de culpabilidad y por ende de responsabilidad penal. No pueden ser sujetos de responsabilidad penal las personas jurídicas o corporaciones porque no tienen capacidad de voluntad, en esto hay que

---

<sup>6</sup> WELZEL, Hans, El Nuevo Sistema de Derecho Penal, 9na. Edición, Edit. Lex, Barcelona, 1985, p. 97.

recordar que nuestro Código Penal en el Art. 32, dice: "*Nadie puede ser reprimido por un acto previsto por la ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia*"<sup>7</sup>, esto es que sólo el hombre como ser dotado de conciencia y voluntad es capaz penalmente, es decir es imputable.

La imputabilidad consiste entonces en la capacidad que tiene el sujeto para responder penalmente por las conductas antijurídicas por él ejecutadas, o en la capacidad legal que le asiste para receptor el juicio de reproche proveniente de la sociedad, y expresado en el deber del Estado de procesarlo, a fin de determinar lo concerniente a la responsabilidad penal que le corresponde.

El concepto semántico de la responsabilidad se traduce en la "*obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado*", y concretándonos en la responsabilidad penal es aquella que "*se concreta en la aplicación de una pena, por acción u omisión -dolosa o culposa- del autor de una u otra.*"<sup>8</sup>

En virtud de la cita que antecede, se puede preciar que la imputabilidad hace alusión a la capacidad del sujeto para receptor tal obligación de responder por los daños y perjuicios inferidos así como por las consecuencias punitivas que devienen del acto ilícito.

---

<sup>7</sup> CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a Marzo de 2010.

<sup>8</sup> CABANELLAS, Guillermo, Ob. Cit., p. 211.

#### 4.1.2. CONCEPTO DE DELITO PASIONAL.

De acuerdo a la criminóloga cubana Dra. Arlin Pérez Duharte, el delito pasional *“es aquel cometido por un sujeto en estado de shock psíquico proveniente de una fuerte sensación emotiva que limita momentáneamente al individuo de su capacidad de discernimiento, de tal manera que obra motivado por un impulso que no ha sido posible detener con los frenos inhibitorios que le ha impuesto la convivencia social. Este tipo de crimen por lo general se da en un espectro de una íntima relación sentimental entre el victimario y la víctima, que procede por la inclinación atávica –casi siempre del hombre- a castigar la infidelidad o la defraudación sentimental de la que se siente sujeto pasivo, y que en un instante lo convierte de afectado a agresor, ocasionando daños terribles al sujeto pasivo, creyendo con ello remediar o mitigar su dolor y su profunda frustración emocional.”*<sup>9</sup>

Desde esta perspectiva, y como su denominación claramente lo indica, el *crimen pasional*, es aquel que tiene como antecedente necesario e indispensable, la reacción profundamente emotiva del sujeto activo, que se cree afectado en atributos tan íntimos como el honor, el amor propio y el derecho a la fidelidad de su pareja, que por cuestiones culturales de muchos países, como es el caso de aquellos ubicados en la región Latinoamericana, se considera víctima de la infidelidad de su pareja, y por tanto, por estar cultural, ideológica y psicológicamente predispuesto, procede a cometer

---

<sup>9</sup> PÉREZ, Arlin, Apuntes de Criminología, Revista Cubana de Derecho Penal, XXXVII, La Habana, 2007, pág. 117.

execrables delitos contra la vida o la integridad personal de su pareja. Estos crímenes, como podemos percibir diariamente a través de los medios de comunicación social, son bastante frecuentes, y hasta el momento los diversos Estados, no han podido hallar una fórmula político-jurídica efectiva que permita prevenir y controlar este tipo de conductas, aunque si bien es cierto no se puede intervenir en los aspectos internos de las personas, también es verdad que se pudieran adoptar medidas en los ámbitos familiar y educativo, que permitan lograr un mayor nivel de equilibrio y madurez emocional en las personas.

El tratadista Luciano Posada, diferenciando el crimen común del crimen pasional, señala: *“Distinto es el caso del criminal pasional, que lo hace por impulso derivado de un hecho que le toca personalmente y logra una reacción violenta. Estos seres poseen un complejo de inferioridad marcado, al igual que el resto de los criminales y una pobreza de espíritu que le impide discernir.”*<sup>10</sup>

Comentando esta cita se puede decir que la característica sustancial del crimen pasional, sería entonces que el móvil en este tipo de delitos, no conlleva ninguna ventaja de carácter personal para el reo, sino que por el contrario, surgen de lo que aquel considera una profunda desgracia y ofensa a lo más íntimo de su ser, de manera que su reacción casi siempre es sumamente cruel y despiadada, aunque por lo general, de la observación

---

<sup>10</sup> POSADA, Luciano, La Criminología y el Delincuente, Edit. Lexis, Caracas, 2001, pág. 47.



criminológica de estos delitos, se determina que en la mayoría de los casos el sujeto infractor manifiesta un profundo arrepentimiento al poco tiempo de haber cometido el delito, sintiéndose incluso sumamente frustrado por haber causado daño o terminado con la vida del ser amado. Este tipo de delitos, por su propia naturaleza, tiene una profunda incidencia psicológica y emotiva, que por la dureza del impacto sensorial y emocional que recibe la persona víctima de la infidelidad, real o imaginaria, es un evento que en muchos casos marca de por vida a aquellos sujetos, convirtiéndose incluso en una cicatriz permanente, que puede lesionar el equilibrio psíquico del agente, dando lugar en lo posterior para alentar tendencias de carácter psicopático, que como se puede suponer conllevan un grave peligro del desencadenamiento de conductas criminales de tendencia serial.

César Lombroso, médico autor de la teoría del delincuente nato ya hablaba del crimen pasional, como una reacción nata del ser humano, pues al descubrir en la foseta media de la cresta occipital en el cabrés Vilela rasgos nada frecuentes, describió al delincuente nato. Consideró que existen delincuentes por atavismo. Vincula la comisión del delito con determinadas características biológicas del sujeto en su obra *“El Crimen, sus Causas y Remedios”*, sin olvidar factores sociales de influencia en el comportamiento criminal. *“Igual sucede con la teoría de la pena y de la reforma del delincuente, reclama un tratamiento individualizador que se ajuste a las características de cada caso, distinguiendo los fines de las penas, según el*

*tipo criminal: nato, ocasional, pasional.*<sup>11</sup> Es decir, para Lombroso, cuyas teorías vuelven a ser punto de discusión en la actualidad, ya existía el delincuente pasional como variedad de los sujetos delictivos, y su naturaleza radicaba precisamente en causas de carácter biológico que se desencadenaban frente a determinados estímulos externos que obran como elemento detonante del potencial delictivo del sujeto.

Una característica sustancial en este tipo de delitos, es que en forma indispensable conllevan la actuación del sujeto activo con una relativa privación de la capacidad de conciencia, es decir, de discernimiento del acto criminoso, ya que como se ha indicado, el individuo actúa presa de un sentimiento primitivo de punición y de castigo en contra de la víctima o de la persona que obra de correo en la conducta infiel o adúltera, así como también como un desahogo a la profunda frustración de la que es presa.

En la mayoría de legislaciones, como se verá más adelante, bajo el criterio de que la imputación radica sobre la actuación con voluntad y conciencia (conocimiento) del sujeto infractor, estos delitos suelen ser objeto de atenuación en cuanto a la imputabilidad y por ende a la penalidad, pues es evidente que los factores exógenos que motivan la conducta del sujeto, y que provienen en muchos casos de la propia víctima, son los que inducen a la reacción violenta e insospechada, con marcada crueldad y saña, que da lugar a la materialización del delito. Aunque, como se verá más adelante,

---

<sup>11</sup> LOMBROSO, Cesar, El Crimen, Sus Causas y Remedios, 21ava. Edición, Edit. Trota, Madrid, 2001, pág. 89.

como hasta hace poco ocurría con nuestro Código Penal, bajo un criterio propio de la filosofía feudal, se consideraba inimputable al sujeto que hería o mataba a su cónyuge al momento de encontrarlo en flagrante adulterio, lo que constituía una figura grotesca del derecho penal inquisitivo de los tiempos medievales.

Es importante señalar también, que el crimen pasional se caracteriza porque no concurre en él la premeditación, es decir, no existe un proceso de construcción mental del delito, sino que este surge en forma inesperada y como una reacción casi instintiva del agente, por las causas que ya se han mencionado en párrafos anteriores.

#### 4.1.3. CONCEPTO DE EMOCIÓN VIOLENTA

Etimológicamente, el término “*emoción*” significa “*el impulso que induce la acción*”. En psicología se define como aquel sentimiento o percepción de los elementos y relaciones de la realidad o la imaginación, que se expresa físicamente mediante alguna función fisiológica como reacciones faciales o pulso cardíaco, e incluye reacciones de conducta como la agresividad, el llanto. Las emociones son materia de estudio de la psicología, las neurociencias, y más recientemente la inteligencia artificial.

Según Aarón Bande: “*...la necesidad de enfrentar un mundo cambiante y parcialmente impredecible hace necesario que cualquier sistema inteligente*

*(natural o artificial) con motivos múltiples y capacidades limitadas requiera el desarrollo de emociones para sobrevivir.”<sup>12</sup>*

La descripción de las emociones como casi todos los conceptos relacionados con la conducta y cognición humana está sujeta a la apreciación desde dos puntos de vista naturalmente opuestos. Por un lado, una explicación idealista que se basa en la concepción de un universo infinitamente complejo cuyo entendimiento absoluto solo está en manos de un ser supremo e ideal. En el otro extremo una concepción materialista que describe los fenómenos universales, incluidos aquellos que explican la condición humana, como una consecuencia lógica de la configuración inicial, elemental y simplificada de un universo, que en sus inicios sólo estaba repleto de "*voluntad de crear*", o sea, energía.

Las **emociones** son fenómenos psicofisiológicos que representan modos eficaces de adaptación a ciertos cambios de las demandas ambientales. Psicológicamente las emociones alteran la atención, hacen subir de rango ciertas conductas en la jerarquía de respuestas del individuo y activan redes asociativas relevantes en la memoria. Fisiológicamente, las emociones organizan rápidamente las respuestas de distintos sistemas biológicos, incluyendo expresiones faciales, músculos, voz, actividad del Sistema Nervioso Autónomo y sistema endocrino, a fin de establecer un medio interno óptimo para el comportamiento más efectivo.

---

<sup>12</sup> BANDE, Aarón, El Laberinto de las Emociones, Edit. Cenit, México, Traducido por Carlos Perez, 1989, pág. 25.

**Conductualmente**, las emociones sirven para establecer nuestra posición con respecto a nuestro entorno, impulsándonos hacia ciertas personas, objetos, acciones, ideas y alejándonos de otras. Las emociones actúan también como depósito de influencias innatas y aprendidas, poseyendo ciertas características invariables y otras que muestran cierta variación entre individuos, grupos y culturas (Levenson).

Las emociones someten a tensión somática la plasticidad del cerebro, provocando que las conexiones sinápticas se refuercen, cambien, varíen o se destruyan.

Las emociones son procesos neuroquímicos y cognitivos relacionados con la arquitectura de la mente –toma de decisiones, memoria, atención, percepción, imaginación- que han sido perfeccionadas por el proceso de selección natural, como respuesta a las necesidades de supervivencia y reproducción.

Según Aarón Bande, *“la necesidad de enfrentar un mundo cambiante y parcialmente impredecible hace necesario que cualquier sistema inteligente (natural o artificial) con motivos múltiples y capacidades limitadas requiera el desarrollo de emociones para sobrevivir.”*<sup>13</sup>

De acuerdo a Linda Davidoff, *“las emociones se constituyen mediante los mismos componentes subjetivos, fisiológicos y conductuales que expresan la*

---

<sup>13</sup> BANDE, Aarón, El Laberinto de las Emociones, Edit. Cenit, México, Traducido por Carlos Perez, 1989, pág. 27.

*percepción del individuo respecto a su estado mental, su cuerpo y la forma en que interactúa con el entorno*<sup>14</sup>, siendo así ¿qué ventajas podría tener un sistema artificial muy complejo, digamos, una planta nuclear, que fuera diseñado para que sus sistemas de control respondieran de forma emotiva? ¿cómo funcionaría un avión de combate emotivo? ¿sería prudente que el sistema de control de un buque petrolero sintiera miedo o enojo? ¿y el sistema de vigilancia de un aeropuerto?, contrario a la creencia popular, las emociones, lejos de ser un obstáculo en la comprensión cabal del universo lo describen con claridad.

Las emociones son mecanismos que permiten a la mente describir nuestra cosmovisión, capacitándonos para interactuar con las personas y las cosas en el medio que describimos como universo. Nuestro consciente no siempre está correctamente nutrido de información como para poder describir nuestra cosmovisión mediante el lenguaje o símbolos. La percepción emocional del entorno nos nutre de información para que, adecuadamente elevada al consciente y sujeta al ego, nos permita el proceso y administración de los recursos disponibles; ese uso personal que hacemos de los recursos nos ofrece una visión diferente del mundo que nos rodea.

Los idealistas consideran a las emociones como un legado divino cuyo origen no es entendible por mente humana no inspirada. Las emociones son

---

<sup>14</sup> DAVIDOFF, Linda, Introducción a la Psicología, McGraw-Hill. México, 1990, pág. 43.

humores invisibles que dictan las reglas de conducta social e individual y que previenen de los efectos nocivos o benéficos de nuestros actos y pensamientos y explican la bondad de las causas.

Tratar de explicar las emociones desde este punto de vista implica, para el idealismo, tratar de razonar la relación que existe entre el entendimiento humano y los designios de Dios. La inspiración divina se comunica con los seres humanos mediante las emociones, las emociones son en estos términos caracteres de un lenguaje cuyos mensajes solo puede ser entendido por aquellos que han logrado un nivel de comprensión y abstracción espiritual superior de las obras de Dios y de los hombres, filósofos, sacerdotes, adivinos y emperadores. Las emociones vistas de esta manera explican sin necesidad de polémica la divinidad y maldad de todas las cosas. Los dioses, los elegidos y los santos son entonces entidades cuya explicación es el conjunto emocional que provocan en el creyente o en el inspirado.

Del lado opuesto, el materialismo, consideran que los hechos del universo son consecuencia de las alteraciones del azar, generadas por la constante distribución de la energía hacia los confines del universo, de una gran explosión que afecta, desde sus inicios, una gran sopa submolecular primigénica. Las emociones para el materialista, son estructuras cada vez más improbables de acontecimientos y objetos, que han sido ordenados y almacenados en el complejo rompecabezas de la cognición a lo largo de

millones de años de evolución, y que han sobrevivido gracias a continuas escrituras y reescrituras en la biblioteca proteica del genoma animal.

Independientemente de cuál de estas explicaciones se considere más aceptable, las emociones constituyen un concepto tan importante que no permiten dejar camino sin recorrer. Los estudios tanto humanistas como materialistas de los complejos sistemas emocionales de los seres vivos han permitido explicar muchos aspectos de la complejidad de la interacción humana y los sistemas socioeconómicos.

El entendimiento de las emociones es además un mecanismo de poder e influencia bastante maleable y corrompible. De todo esto, adicional a la comprensión de los caracteres emotivos incuestionables de cada individuo, es necesario entender el significado social y práctico de las emociones.

La interacción humana con el entorno es básicamente emocional, las características distinguibles de la cognición humana respecto a otros seres vivientes parece siempre estar definida en el plano emocional, al grado tal que quienes han comprendido este hecho lo han aprovechado para vincular las emociones con objetos e identidades que normalmente no son objetos emocionales del ser humano. ¿Cómo puede un ser humano amar a un automóvil?. ¿Cómo podemos apreciar más a una persona que a otra únicamente por su forma de vestir?. ¿Cómo podemos amar u odiar a los individuos de una raza como si fueran una única persona? La clave para



contestar estas preguntas consiste en la conversión de la entidad real en un objeto de expresión o percepción emocional. El plano de lo emocional es el plano de lo que entendemos o reconocemos como entendido, recordado y concluido en nuestras mentes, si percibes una emoción respecto al hecho, no hay necesidad de discusión adicional "lo has captado". El individuo tiende a recordar con mayor facilidad a las personas con quienes, de una u otra forma, han estrechado un vínculo emocional, aun cuando sea negativo, incluso momentáneo. Las relaciones humanas y las preferencias sobre personas y grupos generadas en instantes de carga emocional son más duraderas y radicales, como en un partido de fútbol o en una guerra. Las grandes guerras de la actualidad resultan cada vez más difíciles de entender mediante los clásicos modelos socioeconómicos que durante décadas usamos para explicar las guerras de los milenios históricos pasados.

Davidoff señala: "El componente fisiológico de las emociones son los cambios que se desarrollan en el sistema nervioso central (SNC) y que están relacionados con la presencia de determinados estados emocionales."<sup>15</sup>

Resumiendo las teorías de Davidoff sobre las emociones, es preciso señalar que el sistema nervioso central (SNC) del ser humano, donde se desarrollan los procesos biopsicológicos que dan lugar a las emociones, se encuentra compuesto por: a) **La corteza cerebral**, que es el órgano que regula e integra las reacciones relacionadas con las emociones, es allí

---

<sup>15</sup> DAVIDOFF, Lind, Ob. Cit., Pág. 43.

donde se da el proceso central administrativo donde se desarrollan los procesos mentales referentes a la toma de decisiones, intenciones, selección de planes y resolución de conflictos; es decir, en este espacio cerebral se elaboran los pensamientos sobre cuestiones abstractas; **b) Hipotálamo**, que es la parte central del sistema límbico, donde se produce la activación del sistema nervioso simpático. A nivel de este órgano los científicos relacionan emociones como el temor y el enojo; o determinados instintos como la actividad sexual y la sed; **c) La amígdala**, que está relacionada con sensaciones como la ira, el placer, el dolor y el temor; en consecuencia la afectación, lesión o extirpación de este órgano, causa cambios de conducta en las personas; y, **d) La médula espinal**, es el órgano que controla la interacción de todos los órganos corporales, obrando como transmisor de las órdenes y reflejos emitidos a nivel cerebral, de ahí que cuando se han producido lesiones en este órgano vital se producen consecuencias de suma gravedad que van desde la dificultad para la elaboración de los procesos de pensamiento, así como para la manifestación de reflejos condicionados o no condicionados. Este órgano es complementario en el proceso de las emociones, pues es el que traslada las respuestas cerebrales hacia acciones concretas. Por ejemplo en el caso de la emoción violenta, es el cerebro el que elabora el aspecto sensitivo del individuo, pero la respuesta a ese estado de emoción se dirige a través de la médula espinal, para determinar actuaciones concretas, como bien pudiera ser el cometimiento de un crimen que requiere la realización de determinadas acciones del cuerpo humano, pues de otro modo la respuesta

al shock emocional solamente queda en un estado interno de angustia, dolor, frustración, desesperación, etc.

En el ámbito de las Ciencias Jurídicas la emoción significa: *“Estado psíquico caracterizado por un fuerte sentimiento, comprendido en el ámbito de los afectos. Es innegable que una situación de extraordinaria violencia afectiva pueda llevar a la inconsciencia, como en principio lo admite Soler; pero el supuesto es raro. Por eso se toma en cuenta el estado emocional, no como causa de inimputabilidad, sino como circunstancia de atenuación. Constituye atenuación del homicidio y de las lesiones, dando lugar a la figura de la emoción violenta, que se explica en la voz homicidio emocional.”*<sup>16</sup>

Entonces, las emociones, tienen su relación inmediata con el derecho penal, en cuanto se pueden convertir en uno de los factores condicionantes de cierto tipo de conductas delictivas, entre las que se ubicarían primeramente aquellas que tienen una relación directa con el ámbito pasional y emotivo del sujeto.

El mismo Goldstein analiza que una de las circunstancias atenuantes del homicidio es el estado emocional. De allí que el que matare a otro en estado de emoción violenta que las circunstancias hicieren excusable, será reprimido con una pena sensiblemente menor que la prevista para el homicidio simple.

---

<sup>16</sup> GOLDSTEIN, Raúl, Diccionario de Derecho Penal y Criminología, Edit., Astrea, Argetina, 1999, pág. 287.

La emoción que en este caso implica es un sentimiento violento instantáneo y que puede llevar a una situación extrema, según el temperamento de la persona, según su excitabilidad nerviosa. En la emoción no hay de por medio el interés por algo que puede ser favorable. Así la cólera se produce como reacción ante algo que se juzga como perjudicial o injusto, que merma o afecta la personalidad del sujeto o sus intereses de forma sustancial, o al menos el que lo aprecia o lo considera de esa forma.

En el terror se produce una disminución de las capacidades superiores que pueden llevar a la anulación de la voluntad. Ahora bien es el caso que puede producirse la muerte a base de emociones violentas, sea que se promueva en forma dolosa o en forma imprudente. Así, el aviso que se hace a una persona sobre la muerte trágica de un familiar íntimo puede ocasionar una muerte, pero tal dato puede ser falso y dado con ánimo dañoso, como puede ser cierta la noticia, pero imprudente, con una imprudencia que no alcanza al concepto de culpa.

En lo que se relaciona a la emoción violenta debemos considerar la influencia recíproca de la mente y el cuerpo. En efecto toda enfermedad repercute en la parte síquica y todo sentimiento o pensamiento que se fija repercute en el organismo.

Ante el sentimiento de temor o ira se excita el simpático; la respiración se hace profunda y el corazón late con más rapidez y la sangre se dirige al

sistema nervioso y muscular; aumenta la cantidad de adrenalina y la sangre se hace coagulable; puede producirse el shock por lesiones vasculares: infarto, falta de nutrición sanguínea al músculo cardíaco y en tal caso asfixia por alteración en la enervación de tal músculo, tanto más grave si hubo una lesión crónica cardíaca o pulmonar, circunstancias todas que pueden producir la muerte instantánea del emocionado.

La emoción, es decir, la existencia de un estado psíquico caracterizado por un fuerte grado de sentimiento, ha de ser violenta, o sea impetuosa; se presentará como fenómeno de reacción a un hecho del mundo exterior; la expresión usado por la ley positiva da idea de fuerza, de algo que hace rápida irrupción en el ánimo del sujeto, de impulso que anula la capacidad de control y cuyo desbordamiento sólo pueden evitar individuos dotados de condiciones extraordinarias. De allí entonces la íntima relación que venimos estudiando entre el estado de emoción violenta del sujeto, el delito y la imputabilidad de responsabilidad penal.

#### 4.1.4. CONCEPTO DE CIRCUNSTANCIAS DEL DELITO.

De acuerdo a las definiciones terminológicas de la Real Academia de la Lengua Española, que es la máxima autoridad en nuestro idioma, se establece que *“circunstancia”* consiste en un *“Accidente de tiempo, lugar, modo, etc., que está unido a la sustancia de algún hecho o dicho.”*<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Tomo II, Edición 2005, pág. 387.

Entonces, interpretando la cita que antecede, la palabra *circunstancia*, en sentido general, se refiere al hecho, accidente o manifestación, que está unido al acontecimiento mismo de un acto o hecho.

El tratadista argentino Guillermo Cabanellas, luego de citar como punto de partida la definición de la Real Academia de la Lengua Española, presenta algunas acepciones jurídicas del término “*circunstancia*” de la siguiente manera: “*Modalidad de tiempo, lugar, condición, estado, edad, parentesco, salud y demás particularidades que acompañan a un acto jurídico y le dan fisonomía especial. En Derecho Penal, peculiaridad de realización u omisión que agrava, atenúa o exime con respecto a la penalidad. En Derecho Procesal, accidente que concurre y sirve para solicitar la condena o absolución. El libre arbitrio del juzgador lo toma en cuenta o lo deja de lado para el fallo.*”<sup>18</sup>

Me interesa especialmente la definición de Cabanellas, en lo referente a la circunstancia en derecho penal, en cuanto reconoce a la circunstancia como una condición específica que le da cierta particularidad a la realización de la acción o a la manifestación de la omisión que es catalogada por la ley penal como delito, y que en ciertos casos, puede agravar, atenuar o eximir la penalidad que le corresponda.

En términos generales la doctrina penal hace alusión a las circunstancias calificantes del delito, en relación con las cuales el tratadista argentino Raúl

---

<sup>18</sup> CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II, Edit. Heliasta, Argentina, 2002, pág. 145.

Goldstein manifiesta lo siguiente: *“Circunstancias enumeradas por la ley penal que aumentan o disminuyen la entidad política de los delitos.*

*Distintas consideraciones son las determinadas, en cada caso concreto, de la existencia de calificantes por agravación o por atenuación.”*<sup>19</sup>

Frente a esta definición el tratadista Carrara, orienta el criterio en el sentido que se entendía que toda la teoría de estas circunstancias se reduce a dos elementos: el daño inmediato y el daño mediato, es decir, que los factores que sirven como piedra de toque son la importancia del bien que el delito ha arrebatado y la alarma social generada por él, la posibilidad de su difusión, el sentimiento de inseguridad, la disminución de la defensa privada. El grado mayor o menor de peligrosidad que revela la comisión del delito, en ciertas circunstancias o en determinados momentos no es tomado en cuenta por el legislador. Estas calificantes pueden constituir circunstancias agravantes o circunstancias atenuantes.

El mismo tratadista añade lo siguiente: *“El agregado de una circunstancia agravante determina la existencia de una figura calificada de ella, la circunstancia agravante es un elemento constitutivo, pero la prueba de su inexistencia deja subsistente la figura simple, el tipo delictivo del que se partió: el homicidio con alevosía subsiste como homicidio simple si no se prueba la alevosía. El agregado de una circunstancia atenuante crea la figura privilegiada.”*<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología, Obra. Citada, pág. 95.

<sup>20</sup> Idem, pág. 95.

En relación con el mismo asunto, debo comentar que el Código Penal italiano divide las circunstancias calificantes en objetivas y subjetivas. Considerándose como objetivas a todas aquellas que conciernen a la naturaleza, especie, medios, objeto, tiempo, lugar, cualquier modalidad de la acción, a la gravedad del daño o peligro o a las condiciones o cualidades de la víctima, por ejemplo, el sabotaje de vehículos de transporte masivo, el hurto con ocasión de desastre o incendio, el robo en despoblado o en banda.

Las circunstancias subjetivas son aquellas que conciernen a la intensidad del dolo, a las condiciones o cualidades personales del delincuente, o a las relaciones que lo vinculan con la víctima.

Es posible de que ocurra el caso de que concurren circunstancias atenuantes y agravantes en una misma acción delictiva. Rocco indica para tal supuesto las reglas siguientes: *“el juez puede compensarlas y no aplicar, en consecuencia, ni una ni otra; puede considerar la prevalencia de las agravantes sobre las atenuantes y aumentar el monto de la pena y puede, por fin, hacer prevalecer las atenuantes sobre las agravantes y disminuir la pena.”*<sup>21</sup>

Además de la clasificación ya anotada de las circunstancias que rodean al acto humano que responde a una tipicidad legal de infracción penal, la doctrina identifica también otra clasificación que habla de circunstancias genéricas y circunstancias específicas.

---

<sup>21</sup> ROCCO, Autor citado por GOLDSTEIN, Raúl. Obra Citada, pág. 95.



A las circunstancias genéricas se las cataloga como aquellas comunes a cualquier delito, que algunos códigos penales las contemplan en la parte general; en cambio, a las específicas se las identifican como aquellas previstas de manera especial para la calificación de una figura delictiva única. Tal es el caso por ejemplo de las circunstancias genéricas de la infracción que en su primera parte determina el Código Penal ecuatoriano, y que son comunes a todas las infracciones en él tipificadas; cuestión que no ocurre con las circunstancias contempladas en el Art. 450 del Código Penal, que en caso de manifestarse permiten advertir la existencia del delito de asesinato.

Vale comentar que algunas legislaciones no contienen una enumeración de circunstancias calificantes genéricas o comunes a todos los delitos descritos en su parte especial sino que señalan una serie de circunstancias de mayor o menor peligrosidad, que atañen al delincuente, no al delito, y que el juez debe tener en cuenta en todos los casos antes de dictar sentencia.

Sin embargo, para efecto de este estudio, me interesa fundamentalmente analizar lo concerniente a las condiciones objetivas de punibilidad, que no son otra cosa que ciertas circunstancias especiales que no forman parte de la acción del agente, sino que su existencia es parte indispensable de la descripción típica de la infracción.

El penalista Alfredo Etcheberry, en relación con las condiciones objetivas de punibilidad expone la siguiente referencia: *“Los autores alemanes dan este*

*nombre a ciertos eventos ajenos a la acción misma, pero cuya concurrencia es indispensable para que pueda entrar a aplicarse pena. Este concepto no debe extenderse exageradamente, pues podría pensarse que son condiciones objetivas, ajenas a la acción, circunstancias que ciertamente integran la descripción típica (estar casado, en la bigamia; ser empleado público, en la malversación; la existencia del feto, en el aborto, etc.). Hay autores como FontanBalestra que niegan la autonomía de estas condiciones y las consideran simplemente como parte del tipo.”<sup>22</sup>*

Es claro, que las llamadas en doctrina condiciones objetivas de punibilidad, son ciertas circunstancias específicas anteriores al hecho delictivo, pero que necesariamente deben concurrir al momento de realizarse aquél, pues en caso contrario no existe delito, por lo menos el tipo calificado que requiere indispensablemente de tal circunstancia, pues es claro que es imposible la existencia del peculado sin la concurrencia del funcionario público, así como la existencia del aborto sin que exista el feto.

Etcheberry, con respecto a las condiciones objetivas de punibilidad agrega: *“Lo que caracteriza a las condiciones objetivas de punibilidad es el hecho de tratarse de circunstancias que no forman parte de la acción del agente, ni son de las que se supone indispensables para la plena configuración del hecho, sino que su concurrencia aparece como eventual, pero necesaria para castigar la conducta. Consecuencias de estas características son: que*

---

<sup>22</sup> ETCHEBERRY, Alfredo. Derecho Penal, Tomo II, Editora Nacional Gabriela Mistral, Chile, pág. 10.

*la culpabilidad del agente no necesita cubrir las condiciones objetivas de punibilidad. Y que, por otra parte, si ellas no concurren, no puede imponerse pena alguna, ni aún a título de delito imperfecto.”<sup>23</sup>*

Obviamente, que lo manifestado por Etcheberry, es relativo a la infracción de que se trate, pues si bien es cierto, en algunos casos la no existencia de condiciones objetivas de punibilidad, por la falta de esa circunstancia específica que requieren ciertos tipos penales con respecto al sujeto activo, no determinaría tampoco la inexistencia absoluta de delito, tal sería por ejemplo el caso del peculado, en donde el abuso o apropiación de fondos públicos, para constituir tal tipo penal necesariamente requiere que el agente tenga la calidad de funcionario público; sin embargo, esto no significa que si el agente no tiene la calidad de funcionario público, el hecho deja de ser punible, pues es posible la aplicación de otras figuras delictivas, como sería por ejemplo el hurto o robo agravado, según las circunstancias específicas que hayan rodeado al hecho infractor. Pero también, es aceptable la exposición de Etcheberry, cuando se trata de delitos en que de manera absolutamente indispensable se requiere cierta condición objetiva de punibilidad para que exista el delito, tal es por ejemplo el caso de la existencia previa del feto para que pueda existir el delito de aborto, circunstancia ésta que de no concurrir, torna realmente imposible la existencia del delito y consecuentemente anula la posibilidad de punición. Eventualmente podría surgir la figura del delito imposible, como sería el caso

---

<sup>23</sup>Ibidem, pág. 11.

de la mujer que sin estarlo cree firmemente que está embarazada, y está convencida por tanto de la existencia del feto en su vientre, y con la finalidad de eliminarlo y provocar su expulsión, ingiere las sustancias abortivas que efectivamente son aptas para causar la muerte del producto del embarazo y provocar su expulsión, pero en este caso, no se puede hablar de la existencia de condiciones objetivas de punibilidad del delito de aborto, sino del delito imposible, que ha generado acalorados debates entre los penalistas, y que no lo analizó en términos amplios por no ser objeto de estudio en la presente investigación.

## **4.2. MARCO DOCTRINARIO.**

### **4.2.1. NATURALEZA JURÍDICA DE LA IMPUTABILIDAD PENAL.**

De acuerdo a la doctrina, el modo de imputar no tiene siempre la misma fundamentación en todos los sistemas penales: unas veces el derecho exige una íntima vinculación entre el sujeto y su hecho, de modo que no existe responsabilidad sino cuando el hecho está arraigado en lo más íntimo de la personalidad del sujeto: en su pensamiento y en su voluntad; otras veces le bastaba al Derecho una mera atribución física y exige la responsabilidad con absoluta prescindencia de las intenciones, pensamientos o voliciones del sujeto. La primera se llama responsabilidad subjetiva o culpable; la segunda, responsabilidad objetiva o sin culpa. Para la doctrina de la Escuela Clásica del Derecho Penal, que por obra de Carrara pone como fundamento del hecho del castigo la imputación civil, que atribuye la violación jurídica al hombre que la cometió con voluntad inteligente, no es admisible la responsabilidad sin culpa.

No ocurre lo mismo con las doctrinas penales que separándose de ideas abstractas de reparación y de justicia, fundan el derecho de castigar en la necesidad de la defensa social. En éstas, basta la comisión de un hecho prohibido para que, sin necesidad de investigar la voluntad de su autor, se lo recluya: si sufre de trastornos mentales; si es menor en un establecimiento correccional; si está alcoholizado en un asilo especial, etcétera.

La escuela lombrosiana sustentaba el principio absoluto y exclusivo de la responsabilidad objetiva, esto es, nacida del resultado, sin estimar para nada la intención del agente.

Si el derecho de castigar, decía el doctrinario Enrico Ferri, *"es una simple función defensiva y no retribución jurídica de la culpa por el castigo, es indudable que podrá ejercérselo en el caso de que ciertamente no exista culpa ni responsabilidad moral, pero hay un daño, un peligro social. Esta concepción tiene asidero en los códigos civiles y se introduce como un avance legislativo; en los penales se presenta a propósito del homicidio involuntario, de la responsabilidad civil por el hecho de otra persona, del hecho de un animal, etcétera."*<sup>24</sup>

El derecho de la sociedad a defenderse de los individuos que le perjudican o amenazan, es independiente de la responsabilidad moral de ellos. Todo consiste en adaptar a las diversas categorías de acciones los medios más oportunos de la defensa social.

Todo hombre es responsable siempre frente a la sociedad de cualquier acción que haya realizado; tal el principio de Ferri. De donde todos los sujetos, normales o anormales, menores o adultos, están sujetos al imperio del Derecho Penal represivo porque si el cual es, en sentido lato, deficiencia orgánica de la mentalidad social del individuo, el hecho cometido por el

---

<sup>24</sup> CITADO POR WELZEL, Hans, El Nuevo Sistema de Derecho Penal, Ob. Cit., p. 97.

enfermo de la mente que viola la ley criminal, es delito. La extensión así dada al concepto de culpa, que se diluye en una suma de condiciones sociales, prescindiendo de todo carácter exclusivamente jurídico justifica, no sólo el abandono de la noción de culpa, sino también el de la idea de la imputabilidad. Esta afirmación es tan cierta, que existen casos, como dice Prins, en que la ley penal castiga la simple violación material de las prescripciones legales y hace completa abstracción de los elementos psíquicos internos.

Es de vital importancia, la capacidad para receptor responsabilidad penal por parte del sujeto, pues si este por enfermedad, por falta de madurez o por evidente alteración de sus facultades psíquicas no obró con plena voluntad y conciencia (conocimiento), no es responsable penalmente, pues de acuerdo a la normatividad legal pertinente no puede convertirse en receptor de responsabilidad penal, y por tanto tampoco puede recibir el reproche social a la conducta considerada como contraria a la aspiración del ente colectivo, denominado culpabilidad.

Según los clásicos de la doctrina penal, la imputabilidad radica en la libertad moral, en el libre albedrío que asiste al individuo. Será imputable el hombre que es moralmente libre y capaz de decidirse entre el cumplimiento de la ley y su violación. Para ello deberá tener inteligencia y voluntad, suficientes para conocer y decidir, o si se quiere, capacidad para comprender el medio circundante y su propia realidad en relación con ese medio, y para decidirse

en conformidad con esa comprensión. En definitiva debe ser una persona con madurez y normalidad psicológica. La imputabilidad penal entonces no será otra cosa que la imputabilidad moral aplicada al delito.

El Código Penal del Ecuador en el Art. 32 se muestra claramente partidario de este punto de vista, según allí se determina nadie puede ser reprimido penalmente si no hubiere cometido el acto con voluntad y conciencia (conocimiento). Y que nuestro derecho penal participa plenamente de este criterio se confirma cuando establece a continuación aquellos casos en que una persona no es imputable.

Hay otros autores (como Von Liszt o Mezger) que negando el libre albedrío como fundamento de la imputabilidad penal, creen que esta consiste en la capacidad de un individuo de conducirse socialmente, de conocer los deberes que el orden jurídico le impone y de responder a sus exigencias, quienes carecen de los requisitos psicológicos necesarios para conducirse socialmente, serán entonces personas inimputables.

Bajo uno u otro fundamento, el concepto de imputabilidad es aceptado unánimemente por la doctrina y todos los autores consideran que se trata de un primer nivel de la culpabilidad.

#### 4.2.2. LA EMOCIÓN VIOLENTA COMO CONDICIONANTE DEL DELITO.

Lo que hoy conocemos como homicidio en estado de emoción violenta, que es la variante más frecuente del llamado crimen pasional, es producto de la



transformación paulatina del conyugicidio, figura que permitía hasta los inicios del siglo XX el asesinato de la cónyuge infiel sin pena alguna.

La exención que tradicionalmente ha sido aplicable al uxoricidio obedecía al ejercicio de la venganza privada absoluta que constituía, en esa etapa del desarrollo del Derecho Penal, la forma de aplicar la represión. En los siglos XVIII y XIX cada individuo tomaba la justicia por mano propia ya que entonces el poder coercitivo del Estado no tenía ningún valor para obrar en defensa de los intereses lesionados. Al aplicarse así la justicia penal, se producían numerosos y graves excesos; llegando a establecerse la Ley del Talión como una medida moderadora, en virtud de la cual no podía ocasionársele al ofensor un mal mayor al que este había inferido al agraviado.

Eso equivalía a que *“entre el daño sufrido y el causado, producto de la venganza privada, debía existir una proporcionalidad”*<sup>25</sup>. Poco después, nació la compensación mediante la cual se *“autorizaba que ofendido y ofensor a nombrar representantes que moderaran los reclamos recíprocos y acordaran la modalidad del castigo”*.<sup>26</sup>

En la evolución del Derecho Penal, según refiere la doctrina, el homicidio y las lesiones causadas a los responsables de adulterio han sido juzgados de distintas maneras. Tres son las principales soluciones que se han aplicado:

---

<sup>1</sup> PAEZ OLMEDO, Sergio. La Reacción Social.  
<http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/D.Politico.17htm>

<sup>26</sup> VELÁSQUEZ, Julio Alfonso. Homicidio (<http://www.universidadabierta.edu.mx>).

- a) La excusa absolutoria.
- b) La aplicación de las penas comunes al homicidio y las lesiones.
- c) El establecimiento de una regla especial de atenuación.

En el Derecho Romano Primitivo, la infidelidad de las mujeres no estaba penalizada, su castigo lo aplicaba el tribunal doméstico. En esa época, le correspondía al *pater familias* la represión del adulterio, en tanto estaba investido del derecho de vida y muerte sobre los integrantes de su familia. Posteriormente, cuando se generalizó el matrimonio libre, esta facultad pasó al marido ofendido.

La Lex Julia de Adulterios, que es una de las leyes más trascendentales del derecho penal romano, convirtió dicho delito en público: es decir, el delito podía ser castigado con la relegación de los culpables, con la confiscación de sus bienes y la infamia.

Las leyes españolas del medioevo, siguiendo la tradición romana instituyeron el derecho de venganza a favor del ofendido.

El Código de Eurico, que era una colección de leyes jurídicas del derecho alemán de 470, reguló el delito de adulterio concediendo o facultando al marido para ejercitar la acción de perseguir o privar de la vida a los culpables que fueran sorprendidos en el acto.

Las Siete Partidas de Alfonso X, una de las grandes obras del medioevo por lo que respecta al derecho positivo codificado, definieron el delito de adulterio y le reconocieron el carácter de privado; toda vez que el derecho de acción para perseguir dicho acto se concedió al cónyuge inocente, en su defecto al padre de éste, a los hermanos y a los tíos.

El Derecho Español estuvo fuertemente influenciado por los principios morales de la Iglesia. En una sociedad patriarcal, como la española, los comportamientos sexuales de las personas, sobretodo de las mujeres, fueron rigurosamente normados. La idea del honor desempeñó un papel preponderante. En materia de sexualidad, la virginidad, el recato, la lealtad, constituían fundamentos de la honra del hombre y de la familia. Por esta razón, la virtud sexual de las mujeres era celosamente controlada.

Además, las mujeres eran consideradas moral y mentalmente inferiores a los hombres, en razón a su *“tendencia al mal y debilidad ante las tentaciones”* lo que justificaba que estuvieran bajo la tutela masculina.

El adulterio era considerado consumado aunque la mujer solo estuviera unida en esponsales. El varón no sólo tenía el derecho de matar a la mujer infiel, sino también el deber de hacerlo.

En el Imperio Incáico el castigo de los delitos era derecho exclusivo de los autócratas y solo podía decretarse por los ejecutores de ese derecho. Es

decir, se excluía toda forma de venganza personal, no estaba permitido matar a la mujer adúltera sorprendida in fraganti.

De tal manera que al marido que mataba a “su” mujer adúltera, se le imponía una pena menor que en el simple homicidio, la de trabajo forzado hasta por un año. En la Colonia el sistema penal tenía las mismas características de las leyes españolas: Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias y Las Ordenanzas de Ballesteros. Si bien en estas leyes no se contemplaba específicamente el uxoricidio por adulterio, implícita-mente consagraban el derecho de matar.

Como hemos visto, la legislación del siglo XIX favorecía al varón, que al ver amenazada su honra por la infidelidad de su mujer optaba por asesinarla, pues se suponía que ésta era la depositaria del honor familiar. Sin embargo, a lo largo de este siglo la figura se fue desligando de la honra, convirtiéndose en un crimen de emoción que no necesariamente deja al criminal sin culpa, pero sí le atenúa significativamente la pena.

La doctrina penal señala que la emoción violenta es un hecho psíquico, un estado afectivo que transforma de modo momentáneo pero brusco el equilibrio de la estructura psicofísica del individuo.

La existencia de la EMOCIÓN es el paso hacia la excusa, debido a que es considerada en sí misma por el Derecho como un estado en el cual el sujeto

actúa con disminución del poder de los frenos inhibitorios de la voluntad. El paso de la exención a la atenuación de la pena del homicidio cometido por emoción violenta, respecto del homicidio simple implica por un lado el reconocimiento de la prohibición de matar -eliminación del derecho de matar-, pero a su vez declara la licitud de la emoción. El principio cultural de “no matar” se ve disculpado con el argumento social de matar preso de intensa emoción y así mismo se juzga, toda vez que la ley es benigna ante las cabezas acaloradas y los corazones emocionados.

#### 4.2.3. LA IMPUTABILIDAD Y LA EMOCIÓN VIOLENTA EN LA DOCTRINA PENAL A NIVEL INTERNACIONAL.

Para establecer lo concerniente a las bases doctrinarias de la imputabilidad de los autores de crímenes cometidos en estado de emoción violenta es indispensable examinar cuidadosamente dos hechos: Uno de contenido psíquico o individual. Un conjunto de circunstancias objetivas que como un todo se ofrecen a la valoración del juez. La ley exige además del elemento objetivo del tipo penal básico de homicidio “*el que matare a otro*”, dos elementos particulares: un elemento subjetivo: estar “*bajo el imperio de una emoción violenta*” al momento del hecho y un elemento normativo: que las circunstancias hicieren excusable la reacción emocional.

El intervalo de tiempo entre la causa objetiva desencadenante y la acción homicida debe ser razonable. Por eso deben considerarse los siguientes factores:

- a) Es importante señalar que, para aceptar o rechazar la eficiencia de la causa emocional, no se debe tomar como criterio decisivo ni el lapso entre la causa y efecto, ni el conocimiento anticipado de la causa.
- b) La doctrina sostiene que pueden darse situaciones en las que el autor puede aceptar el significado o atribuirle alguno recién en una reflexión o representación posterior.

**El medio empleado.-** El estado de emoción no es compatible con operaciones complicadas ni de la mente ni del cuerpo. El uso reflexivo de determinados medios estaría reñido con la excusa.

**La violencia de la emoción.-** Se debe tratar de un verdadero impulso desordenadamente afectivo o de gran ímpetu, porque éste es destructivo de la capacidad de freno.

**El factor sorpresa.-** Este factor ha sido exigido a menudo por la jurisprudencia de modo poco lógico, particularmente en relación con la existencia de sospecha o duda. Se ha querido dar a entender que en el sujeto que alberga una sospecha, los frenos inhibitorios están advertidos y,

por tanto, el shock no es lo bastante violento como para ocasionar un estado de emoción violenta que la ley requiere para adecuar el hecho a la figura privilegiada que estudiamos.

Las circunstancias del hecho que fundamentan la excusabilidad de la emoción, son aquellas de las que se puede afirmar que han provocado la emoción –honor mancillado, afrenta inmerecida, ofensa injustificada-, de lo contrario la reacción emotiva tendría la característica de un acto de venganza.

Por otra parte debe tenerse en cuenta que las circunstancias deben ser valoradas por sí mismas con independencia de la irritabilidad natural del sujeto, ésta no agrega poder excusante a la circunstancias.

En consecuencia la ley atenúa el hecho cuando éste constituye la reacción explicable, excusable y externamente motivada de una conciencia normal; pero no las reacciones de una persona en estado de ebriedad o comúnmente intemperante, pues en este caso el exceso de la reacción no sería explicable por las circunstancias, sino por la incapacidad de ejercer el control inhibitorio de los impulsos. Esta diferencia es clave para evitar justificar cualquier reacción emotiva.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que esta figura penal excusa situaciones objetivas que ordinariamente son de gravedad no común.

No obstante haber sido eliminada la figura del conyugicidio y su transformación por el homicidio en estado de emoción violenta, la ideología de la superioridad masculina y la situación de subordinación de las mujeres, continúan siendo el elemento ideológico sobre el que se sustentan las ideas de que el hombre al disciplinar a “su” mujer no sólo está ejerciendo un derecho sino también un deber.

El ordenamiento jurídico ha recogido y reforzado la idea de que el marido era el cuidador, el responsable, el representante de “su” mujer. No olvidemos que hasta el momento nuestra Ley de Registro Civil determina que la mujer casada llevará su apellido seguido del prefijo “de”, anotando a continuación el apellido de su esposo, o también que de acuerdo a nuestro Código del Comercio la mujer hasta la actualidad requiere de la autorización de su marido para la realización de ciertos actos mercantiles. Sin embargo, a pesar de que en el campo de la realidad se viene afectando la supremacía del hombre en la relación de pareja, aún subsiste fuertemente el deber de obediencia de las mujeres, y por ello en muchos estratos sociales aún se tiene la idea que el marido que maltrata a “su” mujer está ejerciendo el derecho a corregirla, su deber de controlarla. *“Los mecanismos de coerción que se utilizan en el proceso de socialización de las mujeres para asegurar su adaptación a los roles asignados –la casa, el cuidado de los niños, el cuidado de la reputación, la sexualidad monógama, etc.- son diversos según*



*las culturas y las épocas, pero siempre es el ejercicio de la violencia la herramienta más efectiva para lograrlo*<sup>27</sup>.

De esta manera, la violencia contra las mujeres continúa ubicándose en las representaciones sociales como el ejercicio de una autoridad que aunque ya no legal, aún se considera legítima.

Para entender el concepto de emoción violenta es especialmente relevante la concepción ya superada de la persona como una entidad dividida entre una “*mente*” y un “*cuero*”. Según esta configuración en la “*mente*” se asientan las emociones y allí ocurrirían procesos misteriosos y ocultos. Las emociones serían fuerzas de orden instintivo, obviamente opuestas al raciocinio.

Las fórmulas a través de las cuales el Derecho Penal regula el homicidio bajo el estado de emoción violenta, tienen a la base la consideración de que la emoción es un puro hecho psíquico en si, ajeno a la influencia de la cultura. Este concepto que proviene de la medicina y de la psiquiatría de postrimerías del siglo XIX y que ha sido superado por los últimos descubrimientos científicos, permanece intacto en la ley. Los avances en la investigación de las neurociencias muestran que el ambiente comienza a modelar el cerebro aún antes del nacimiento y, a la inversa, los rasgos innatos del cerebro definen la forma en que percibimos y reaccionamos al

---

<sup>27</sup> Cfr. LARRAURI, Elena (comp.) *Mujeres, Derecho Penal y Criminología*. Siglo XXI de España Editores, S.A. 1994, p4.3 Semprin Andrea. *Le multiculturalisme* PUF, Paris, 1997, p35.

ambiente. Estos estudios proponen entender la violencia como un proceso que es el producto de la colaboración compleja entre genes y proteínas dentro de las neuronas y un ambiente exterior cambiante y a menudo hostil. Por todo ello la violencia no puede estudiarse como si fuera un defecto individual aislado y ahistórico.

La tratadista Elena Larrauri, realizando un pormenorizado estudio de la literatura científica confirma la teoría de que los sentimientos son un bloque de información integrada; así anota: *“Para Plutchik, la emoción es un proceso, «un sistema de retroalimentación en bucle que comienza con un acontecimiento significativo para la persona y acaba en emoción». En ese sistema intervienen la cognición, la motivación, los sentimientos, los preparativos para acción, las demostraciones expresivas y la actividad conductual abierta. Ross Buck considera que la emoción es «el resultado sincrético de dos procesos»: uno realizado por estructuras y vías sub-corticales dependientes de la historia evolutiva que provoca una reacción inconsciente instantánea; otro, dependiente de la historia social y cultural, biográfica, evalúa conscientemente el suceso. Lazarus cree que «el núcleo de una emoción tiene cuatro componentes: el afecto, la evaluación, la preparación para la acción y los cambios corporales». Nancy Stein sostiene que «para explicar la experiencia emocional hay que admitir la existencia de un sistema de valores que alerta al individuo acerca de las situaciones que pueden provocar dolor o placer».*<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> Cfr. LARRAURI, Elena, Ob. Cit., pág. 101.

La investigación sobre crímenes pasionales de la antropóloga colombiana Myriam Jimeno, da cuenta de que *“la acción violenta expresa orientaciones y valoraciones de orden histórico cultural y pone en evidencia diferencias como las de género”*<sup>29</sup> en los homicidios por emoción violenta. La emoción dice la autora no solo es un producto natural, innato, sino que es posible rastrear cómo se ha conformado históricamente. Ella sostiene que los hallazgos de las neurociencias coinciden con la posición de la antropología sobre la influencia de la cultura en la vida emocional. En sus palabras *“la violencia no proviene de los genes, ni del instinto humano. Surge del aprendizaje diario en sociedad”*<sup>30</sup>.

Todos estos estudios echan por tierra la idea de que el crimen pasional acontece en medio de un arrebató emocional instintivo en el que no participan los modelos sociales aprendidos. En la mayoría abrumadora de casos de los llamados *“crímenes pasionales”*, la violencia no estalla de forma repentina, sino que es el corolario de una larga historia previa de violencia y es coherente con una dinámica en que la violencia se ejerce de forma cotidiana para dominar y controlar a las mujeres. La profesora Jimeno, en una investigación de casos en Brasil y Colombia, se remitió a los antecedentes de cada relación para demostrar que detrás de la exaltación de lo emocional se encuentra un tejido de relaciones conflictivas en la pareja que hacen del acontecimiento criminal un desenlace y no un acto repentino e imprevisible.

---

<sup>29</sup> JIMENO, Myriam, El Crimen Pasional. Visión Antropológica, Editorial Jurídica, Bogotá, 2001, pág. 207.

<sup>30</sup> Idem, pág. 209.

El Derecho Penal, como el derecho en general, es una creación cultural y como tal es factor de creación y mantenimiento de discriminaciones sociales.

Según el profesor Hurtado Pozo *“los prejuicios sociales, jurídicos e intelectuales ocultan y justifican las discriminaciones que se practican contra las mujeres y siguen influyendo la manera como el ordenamiento jurídico regula las relaciones entre hombres y mujeres”*<sup>31</sup>.

Es decir, para Hurtado Pozo, aún vivimos en la actualidad teorías medievales con respecto a la relación de los géneros en el convivir humano, manteniendo de manera inconsciente incluso, legislaciones adversas a la equidad de derechos entre hombres y mujeres, cuestión que podría tener sustento en cuanto si analizamos la presencia de género en la vida política de los países como el nuestro, observaremos que aún existe discriminación de la mujer y fuerte presencia del hombre en la representación política de la sociedad, tanto así, que en muchos países, como ocurre en el Ecuador, se han dictado leyes que obliguen a los individuos a buscar la inclusión igualitaria de la mujer en el ejercicio de la democracia participativa y en la administración pública en general.

Para Andrea Semprin *“la cultura dominante no sólo ha creado una sociedad basada principalmente en valores masculinos sino que ha ocultado el carácter sexual de los mismos con la finalidad de hacerlos pasar como*

---

<sup>31</sup> HURTADO POZO, Hernán, *Visión Sociológica del Delito*, Edit. Espasa, Chile, 2000, pág. 187.

*valores generales y neutros. Entonces, este retrato del derecho Penal en la reconceptualización de la emoción no solo permite ocultar el moldeado cultural de las llamadas emociones, sino también la relación entre los discursos y las relaciones de jerarquía y fuerza simbólica y real entre los géneros.*<sup>32</sup>

Esto significa, que el delito de homicidio por emoción violenta, actualmente es parte del Derecho Penal simbólico y como tal, en vez de ser uno de los instrumentos sociales que coadyuven a cambiar la situación de sometimiento y violencia a la que se encuentran sujetas muchas mujeres, encubre esta situación o peor aún la promueve. Queda claro así, que no obstante la evolución producida en el Derecho Penal la figura de la atenuación del homicidio cometido contra una mujer por su pareja es la figura heredera del conyugicidio que continúa justificando de manera velada que los hombres “laven las ofensas contra su honor” con sangre, como en épocas pasadas. Para el sistema, persiste la concepción de que el honor supuestamente mancillado de los hombres ya sea por el adulterio, por el abandono o simplemente por el ejercicio de la libertad, vale más que la vida de las mujeres de las que no hace tanto se podía disponer legalmente. Ha llegado el momento de plantearnos la necesidad de revisar la atávica figura de la atenuación de la pena en el caso de los asesinatos de mujeres a manos de sus parejas a la luz de la reconceptualización que de las emociones hacen

---

<sup>32</sup> SEMPRIN, Andrea, *Etiología del Crimen Pasional*, Edit. Astrea, Buenos Aires, 2002, pág. 67.

las investigaciones más recientes y de los hallazgos de los estudios de género.

### 4.3. MARCO JURÍDICO

#### 4.3.1. LA IMPUTABILIDAD DE ACUERDO AL MARCO CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

La Constitución de la República del Ecuador, como instrumento supremo ordenador de las relaciones Estado-ciudadanos y entre los ciudadanos, establece los lineamientos sustanciales de la estructura institucional del Estado, reconoce los derechos de las personas elevándolos a la categoría de bienes jurídicos, y determina los mecanismos para la realización del poder público en beneficio de los intereses colectivos, así como para garantizar la absoluta inmanencia e intangibilidad de los derechos de los individuos.

El Art. 11, numeral 9, de la Constitución de la República, determina que *“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.”*<sup>33</sup> Por ello, es evidente, que la imputación penal de una conducta típica, no debe quebrantar este principio sustancial, es decir, no debe rebasar los límites que a este respecto imponen los principios del debido proceso.

Por otro lado, la Constitución de la República, en los Arts. 75 y 76 determina el derecho del debido proceso, y realiza una enumeración pormenorizada de

---

<sup>33</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Gaceta Constitucional, Octubre de 2008, Art. 11, numeral 9.

los principios y garantías que deben observarse con respecto a tal derecho humano fundamental. Así, en el numeral 3 del Art. 76 se determina que *“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley.”*<sup>34</sup>

El principio de presunción de inocencia, está atado en forma absolutamente clara a la imputación objetiva, pues es evidente que para atribuirle un acto u omisión punibles a un persona, con la finalidad de hacerle sufrir el correspondiente sistema de consecuencias jurídicas, preestablecido por la Ley penal, es evidente que se requiere que el infractor hubiere actuado con voluntad y conciencia, de otra manera la acción no es punible, pues no ha sido concebida en su interior y manifestada con intención dolosa; es decir, no existe en el sujeto infractor la animosidad dañosa o fraudulenta que comporta el delito. Debe tenerse en cuenta sin embargo, que existen infracciones que sin provenir de la voluntad del individuo, resulta punibles, como es el caso de los delitos culposos, cuyo ejemplo más común son los delitos de tránsito, los que si bien es cierto se materializan como consecuencia de un acto no querido, no deliberado o no planificado por el actor, pero en cambio son producto de su negligencia, falta de cuidado o precaución, toda vez que se verifican por el deber del agente de no poner la debida precaución o cuidado, lo que genera como consecuencia el delito.

---

<sup>34</sup> Ibidem, Art. 76, numeral 3.



Así mismo, es preciso señalar que el numeral 6 del Art. 76 de la Constitución de la República, determina el principio de proporcionalidad entre las infracciones y sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza, lo que significa que la imputabilidad será proporcional a la gravedad de la infracción. La culpabilidad, como el juicio de reproche que dirige la sociedad en contra del titular de la conducta punible, no puede ir más allá de la magnitud social dañosa que ha provocado el acto infractor.

Es importante además anotar que el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador, en forma categórica señala que *“el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.”*<sup>35</sup>

La realización de la justicia no es posible sino en un marco de estricta equidad y proporcionalidad, por tanto, para cumplir con esa finalidad sustancial, es indispensable que la imputabilidad penal se encuentre estrictamente relacionada con la animosidad delictiva del infractor, es decir que se haya verificado como consecuencia de la voluntad y conciencia positivas del sujeto; de otra manera se estaría cometiendo una aberración al imputar penalmente a quien al momento de cometimiento del delito estaba privado de la conciencia, o actuó sin voluntad o motivado por una presión imposible de resistir que quebrantó su voluntad. El delito en esos casos surge como consecuencia de una fuerza externa inevitable o del engaño de un tercero que concibió mentalmente el delito, no es producto de la pura

---

<sup>35</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Gaceta Constitucional, Octubre de 2008, Art. 169.

voluntad y conciencia del infractor, y por ende no resultaría punible. Hacer lo contrario equivaldría a quebrantar el principio de que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.

#### 4.3.2. LA IMPUTABILIDAD EN EL CÓDIGO PENAL.

Es un criterio primordial de la doctrina penal el que la imputabilidad radica en la libertad moral, en el libre albedrío que asiste al individuo. Será imputable el hombre que es moralmente libre y capaz de decidirse entre el cumplimiento de la ley y su violación. Para ello deberá tener inteligencia y voluntad, suficientes para conocer y decidir, o si se quiere, capacidad para comprender el medio circundante y su propia realidad en relación con ese medio, y para decidirse en conformidad con esa comprensión. En definitiva debe ser una persona con madurez y normalidad psicológica. La imputabilidad penal entonces no será otra cosa que la imputabilidad moral aplicada al delito.

El Código Penal ecuatoriano en el Art. 32 acoge este punto de vista, cuando de manera categórica dispone: *“Nadie puede ser reprimido por un acto previsto en la Ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia”*<sup>36</sup>, según allí se determina nadie puede ser reprimido penalmente si no hubiere cometido el acto con voluntad y conciencia (conocimiento). Y que el Código acoge plenamente este criterio se confirma cuando establece a continuación aquellos casos en que una persona no es imputable.

---

<sup>36</sup> CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a Enero de 2012, Art. 32.

La legislación ecuatoriana considera como presupuesto indispensable para determinar la imputabilidad del sujeto la concurrencia de voluntad y conciencia (conocimiento) en el momento del cometimiento del acto punitivo. Pues de otra manera no es posible imputar responsabilidad penal al sujeto, y consecuentemente tampoco es capaz para la recepción del juicio de reproche en que se traduce la culpabilidad.

De esto se deduce, que una vez cometida la infracción penal, previo a la determinación de la responsabilidad penal del individuo, es necesario establecer la capacidad para ser sujeto de punición, si es que obviamente puede determinarse que este actuó con voluntad y conciencia (conocimiento), facultades éstas, que como veremos más adelante, requieren la concurrencia de ciertos atributos para su existencia.

El Art. 33 del Código Penal, dispone: *"Repútanse como actos conscientes y voluntarios todas las infracciones, mientras no se pruebe lo contrario; excepto cuando de las circunstancias que precedieron o acompañaron al acto, pueda deducirse que no hubo intención dañada al cometerlo."*<sup>37</sup>

De hecho entonces, la legislación penal ecuatoriana presume la concurrencia de voluntad y conciencia (conocimiento) en todas las infracciones. La no existencia de estos elementos requiere prueba en contrario. Por ejemplo, el infractor menor de edad, que según la misma

---

<sup>37</sup> CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a marzo de 2010.

legislación no es sujeto de imputabilidad, deberá probar tal situación ante los jueces y tribunales competentes, a fin de que no se ejerza la acción penal, pues, por efecto de la misma ley, no es susceptible de punibilidad, sino de la adopción de medidas especiales que se encuentran contempladas en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Se exceptúa de la concurrencia de voluntad y conciencia (conocimiento) al cometer el acto punitivo, de acuerdo al Art. 33 del Código Penal, cuando de las circunstancias que precedieron o acompañaron al acto, pueda deducirse que no hubo intención dañada al cometerlo, es decir, cuando no ha existido dolo, sino una reacción natural, instintiva de quien comete el acto tipificado como delito. Tal es el caso, por ejemplo, del que mata en uso de su derecho a la legítima defensa, o de la mujer que hiere, golpea o mata, ante su pudor gravemente amenazado.

Establece también el legislador en nuestra ley penal el principio de que la enfermedad imposibilitante de las facultades volitivas del sujeto, lo convierte a este en inimputable, pues estima que en este caso el individuo se halla imposibilitado de entender y querer, que son expresiones obviamente de quien se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales y volitivas. Se determina incluso en el segundo inciso del Art. 24 del Código Penal, el procedimiento que deberán adoptar los jueces cuando el acusado de un delito se encuentra en estado de alienación mental.

Lo concerniente a los casos de inimputabilidad será estudiado en detalle más adelante, en el subtema correspondiente.

Contempla también nuestro Código Penal lo referente a la actuación del sujeto activo de una infracción, por efecto de la inducción engañosa de otro individuo, determinando la inimputabilidad de quien lo comete en este caso, y la consecuente imputabilidad de responsabilidad penal al sujeto que lo induce mediante artificios al cometimiento del delito. En este caso el legislador considera que la voluntad y conciencia (conocimiento) del sujeto que comete el delito, se vio subyugada al engaño de quien deliberadamente, y con evidente dolo, busca el cometimiento del delito, y para esto, valido de ciertas circunstancias, como por ejemplo la rusticidad del otro individuo, lo induce al cometimiento de un acto reprimido como delito.

Determina también el Código Penal, como se detallará en las páginas posteriores, lo concerniente a la disminución de las facultades volitivas por el uso de alcohol o de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, aceptando la inimputabilidad del autor, cómplice o encubridor del delito, únicamente si es que la embriaguez o el estado de alteración mental por efecto de estupefacientes, que afectan las facultades volitivas, proviene de embriaguez o intoxicación fortuita.

En lo referente a la imputabilidad en nuestra legislación penal se contempla expresamente en el Art. 40 el caso de los menores de edad. La mencionada

disposición manifiesta: *"Las personas que no hayan cumplido dieciocho años de edad estarán sujetas al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia."*<sup>38</sup>

Obviamente que en la actualidad la responsabilidad de personas que no hayan cumplido dieciocho años de edad, se determinará de conformidad con el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, aplicando los procedimientos y las medidas socioeducativas que contempla dicha legislación.

La razón fundamental que se observa para esta excepción de imputabilidad en nuestra legislación penal es que el menor de edad, es considerado tal por la ley, porque según las ciencias biológicas, el individuo menor a esa edad, no tiene aún la suficiente madurez para un claro discernimiento entre lo bueno y lo malo, y por tanto no está en capacidad de recibir el juicio de reproche que irroga la sociedad ante una conducta considerada como delito. Este asunto, según algunos juristas ecuatorianos resulta un tanto discutible, pues mientras la legislación penal lo convierte en inimputable al menor de edad, la legislación civil, lo reconoce al menor adulto, es decir aquél que ha superado los doce años en el caso de la mujer, y los catorce años en el caso del varón, legalmente capaces para el ejercicio de ciertos actos, aunque casi siempre con la representación de un curador. En todo caso, como ya he señalado, estos aspectos van a ser objeto de tratamiento especial en los

---

<sup>38</sup> CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a Marzo de 2010.

subtemas siguientes. Corresponde ahora la determinación de los elementos voluntad y conciencia (conocimiento), como base para la imputabilidad en la legislación penal ecuatoriana.

A partir de la doctrina penal universal que considera a las facultades humanas de la voluntad y la conciencia como requisitos imprescindibles para la imputabilidad de responsabilidad penal, nuestro Código Penal, ha acogido a estos elementos de la personalidad humana, debiendo recalcar que la voluntad es considerada como la facultad de obrar según el libre albedrío del sujeto, en tanto la conciencia es la facultad de entender el acto o la omisión que provoca la conducta del individuo.

Es muy claro nuestro derecho positivo penal cuando de manera categórica señala que ***nadie puede ser reprimido por un acto previsto por la ley como infracción si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia (conocimiento)***; es decir, que no es punible el acto de una persona, cuando ésta por cualquier circunstancia no provocada intencionalmente no estuvo en el momento de cometer el acto considerado como infracción penal asistida de sus facultades de entender y de querer.

Entonces, de acuerdo a nuestro ordenamiento penal la voluntad y conciencia (conocimiento) son requisitos imprescindibles para determinar la calidad de imputable de un individuo, aunque no es un asunto que tiene una manifestación meridiana en los actos de las personas, sin embargo, el

legislador también ha previsto el caso en que estas facultades aunque encontrándose disminuidas tampoco han anulado de manera definitiva la capacidad del sujeto para entender y querer la realización del acto criminoso y de los resultados que este persigue. Así lo ratifican los magistrados en la cita que antecede.

De acuerdo al mandato expuesto en el Art. 33 del Código Penal, se reputan como actos conscientes y voluntarios todas las infracciones mientras no se pruebe lo contrario. Es decir, que la no concurrencia de la voluntad y conciencia (conocimiento) en el acto criminoso debe ser debidamente demostrada a través de los medios probatorios que se prevén en el Código de Procedimiento Penal. Sin embargo, aquí se observa una excepción en el sentido de que no se requiere prueba en contrario si de las circunstancias que precedieron o acompañaron al acto, se deduce que no hubo intención dañada al cometerlo. Esto obviamente quedaría sujeto a la sana crítica de los juzgadores.

Las excepciones donde por excelencia se reputa que no hubo concurrencia de voluntad y conciencia (conocimiento) son los actos de los menores de edad, de los sordomudos y de las personas que padecen enfermedad o trastorno mental.

Las bases jurídicas y doctrinarias sobre las que se asienta la inimputabilidad penal, es indispensable tener como punto de partida los mismos elementos



que determinan la imputabilidad del sujeto, esto es, que al momento del cometimiento del delito éste hubiere actuado con voluntad y conciencia (conocimiento). Entonces, surge la deducción lógica, en el sentido de que la base esencial de la inimputabilidad es la no concurrencia de voluntad y conciencia (conocimiento) en el acto criminoso, es decir, la privación del individuo por cualquier causa de las facultades humanas de entender y de querer. La inimputabilidad no implica en momento alguno inexistencia del delito, por el contrario, la entidad delictual subsiste plenamente, lo que no es posible es la aplicación de responsabilidad penal a sus autores, cómplices o encubridores, pues en virtud de su actuación sin la concurrencia de los requisitos de voluntad y conciencia (conocimiento), no son sujetos de imputabilidad, es decir, no tienen la capacidad suficiente para ser sujetos receptores del juicio de reproche que impulsa la sociedad como respuesta a la ruptura de la ley impuesta por el Estado.

La inimputabilidad puede ser absoluta o relativa. La inimputabilidad es absoluta cuando en el sujeto infractor se presume una falta total de voluntad y conciencia (conocimiento) al momento del cometimiento del delito. En este caso se comprenden a los menores de edad, a los sordomudos y a los que sufren enfermedad o trastorno mental, siempre que en este último caso su afección en la salud especialmente psíquica sea de tal magnitud que les impida en absoluto comprender o querer la realización y los resultados de la infracción. En cambio la imputabilidad es relativa, cuando las facultades de entender y de querer, por alguna circunstancia se encuentran disminuidas,

como una fuerte emoción por ejemplo, en el caso del padre que encuentra a un sujeto yaciendo sexualmente con su hija en una relación ilegítima, lo que obviamente provoca un choque emocional que da lugar a una disminución de las facultades de voluntad y conciencia (conocimiento) del sujeto, pero no necesariamente lo priva absolutamente de las facultades de entender y de querer, por lo que en caso de cometimiento de infracción penal, es susceptible de una imputabilidad atenuada, en razón de su limitación parcial en cuanto a su voluntad y conciencia (conocimiento).

La inimputabilidad es por excelencia la antítesis de la imputabilidad, y como tal, el sujeto sobre el que recae no puede ser reprimido por su acto delictuoso, pues no tiene plena conciencia de él, y consecuentemente el aplicarle una sanción como castigo raya en la pena cruel que vienen proscribiendo los ordenamientos constitucionales modernos como un atentado a la integridad de las personas.

Ya se observó que el Art. 32 del Código Penal, contempla como un requisito para que proceda la punición de una infracción penal, es decir la imputabilidad, el haber cometido el acto con voluntad y conciencia (conocimiento), facultades que necesariamente deben manifestarse de manera plena, y si estos elementos se manifiestan parcialmente hay lugar a responsabilidad atenuada, y de no concurrir éstos elementos, obviamente que estamos hablando de la inimputabilidad del sujeto. Existen casos en que la inimputabilidad se presume como premisa, como es el caso de los

menores de edad, los sordomudos y los enfermos mentales (imposibilitados de entender y de querer), en contra de los cuales no puede instrumentarse acción penal por cuanto claramente la ley los excluye como sujetos de imputabilidad.

Como he señalado oportunamente, las excepciones en las que la ley penal del Ecuador acepta la no existencia de voluntad y conciencia (conocimiento) en el cometimiento de la infracción penal, son las siguientes: menores de edad (niños y adolescentes), sordomudos (relativamente) y enfermedad o trastorno mental. Analizaré detalladamente a cada una de estas excepciones:

**Los menores de edad.-** Es la primera excepción natural a la imputabilidad penal que se puede señalar, y que proviene precisamente, de la reputación inamovible de que el menor de edad, especialmente cuando se trata de un niño, actúa sin voluntad y conciencia (conocimiento).

El Art. 40 del Código Penal, exceptiona a los menores de edad de la posibilidad de ser imputados penales, y dispone que éstos sean tratados de conformidad con la legislación especializada de menores, es decir, de acuerdo al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

En cuanto a la inimputabilidad absoluta de los niños y niñas, el Art. 307 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, manifiesta lo siguiente: **“Art.**

**307.- Inimputabilidad y exención de responsabilidad de niños y niñas.-**

*Los niños y niñas son absolutamente inimputables y tampoco son responsables; por tanto, no están sujetos ni al juzgamiento ni a las medidas socio-educativas contempladas en este Código.*<sup>39</sup>

Entonces, como principio general e inalienable, los niños y niñas, es decir, los menores de doce años, son absolutamente inimputables, y consecuentemente no pueden ser, bajo ningún punto de vista, penalmente responsables, por tanto no están sujetos ni al juzgamiento ni tampoco a las medidas de tipo socio-educativo que contempla la ley.

La ley penal ecuatoriana, requiere de que el acto considerado como delito haya sido ejecutado con voluntad y conciencia (conocimiento) por parte de su autor, caso contrario no hay delito. Ahora bien, si este acto es cometido por un individuo mentalmente maduro, que no sea sordomudo ni padezca enfermedad que le ocasione trastorno mental, se reputa que dicho acto ha sido realizado con voluntad y conciencia (conocimiento), a menos que logre probarse lo contrario.

En el Ecuador, legalmente se considera que un individuo alcanza la plena madurez mental a partir de los dieciocho años de edad, es por esto que el Estado desde esta edad en adelante, por mandato legal, lo considera sujeto con capacidad legal. Antes de cumplir los dieciocho años de edad, según la

---

<sup>39</sup> CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a enero de 2012.

ley, este individuo es incapaz absoluto en el caso de los menores impúberes e incapaz relativo en el caso de los menores adultos, o de aquellos que han superado los doce años en el caso de la mujer y los catorce en el caso del varón (según la definición del Art. 21 del Código Civil).

El Art. 40 del Código Penal, al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, delega la responsabilidad a los Juzgados de la Niñez y la Adolescencia sobre los jóvenes delincuentes, y sustrae de esta manera a los menores que han cometido actos considerados como delitos de la justicia penal ordinaria.

**Los sordomudos.-** Siguiendo la tradición de antiguas legislaciones, el Código Penal considera también a la sordomudez como posible causa de inimputabilidad, siempre que constare plenamente que el sordomudo obró sin conciencia y voluntad. El legislador, para hacer tal excepción, admite la especial situación psicológica del sordomudo, que no es obviamente un alienado mental, ni sufre propiamente una inmadurez psicológica, sino que vive en una situación de incomunicación que hace muy difícil la captación de las obligaciones morales y jurídicas que una persona puede tener. Por cierto que las técnicas modernas de enseñanza-aprendizaje han cambiado radicalmente el panorama sobre estos casos.

El Art. 39 del Código Penal, a este respecto, establece: *"Cuando un sordomudo cometiere un delito, no será reprimido si constare plenamente*

*que ha obrado sin conciencia y voluntad; pero podrá colocársele en una casa de educación adecuada, hasta por diez años; y si constare que ha obrado con conciencia y voluntad, se le aplicará una pena que no exceda de la mitad ni baje de la cuarta parte de la establecida para el delito."*<sup>40</sup>

La imputabilidad o la inimputabilidad del sordomudo, se derivan, según determina la disposición citada, de la prueba que permita establecer que éste obró con voluntad y conciencia (conocimiento), o que careció de estos presupuestos al momento de actuar. En todo caso, queda claro, que no se puede esperar el mismo nivel de conciencia en un sordomudo que en una persona normal, pues el primero no ha podido acceder de manera normal a los procesos educativos que imprime la familia y los centros educativos formales, y su educación es básica y limitada, aunque con excepciones. Estas limitaciones no le permiten al sujeto una cabal comprensión en torno a los límites que impone la ley para los actos de los hombres, aunque como sabemos, el desconocimiento de la ley no exime de culpa, en este caso el sujeto está físicamente imposibilitado, para el total entendimiento de la normatividad jurídica, y los compromisos conductuales que imprime el contrato social a los ciudadanos frente al Estado.

Queda claro que el Código Penal estima que si el sordomudo obró con conciencia y voluntad será imputable, aunque en forma disminuida.

---

<sup>40</sup> CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a marzo de 2010.

**La enfermedad o el trastorno mental.-** Esta es una situación de inimputabilidad universalmente aceptada y que plantea serias dificultades de aplicación. Los problemas empiezan por la denominación: Alienación mental, por ejemplo, que es el nombre que la ley utiliza para referirse a esta situación, (como otros: demencia, locura, etc.) es más bien una expresión de uso vulgar antes que científico, lo cual anticipa las dificultades que surgen en la práctica cuando se trata de establecer qué personas y con qué características pueden ser consideradas inimputables por esta causa.

Si enfocamos el problema desde un punto de vista jurídico y en consonancia con aquello que hemos venido diciendo sobre la inimputabilidad, esta situación se produciría cuando una persona sufre un trastorno psicológico que le priva de su capacidad de entender o de querer, por la alteración de sus facultades psíquicas, en tal grado y de tal modo que no pueda dirigir su conducta conforme a las exigencias del Derecho. En definitiva la perturbación mental debe ser examinada desde los ángulos médico y jurídico. Serán los médicos quienes entreguen al juez sus apreciaciones científicas como peritos; pero será en último término el juez quien tomará la decisión de considerar a una persona como un inimputable.

El Código Penal, para estos casos, establece claramente en el Art. 34 una situación de inimputabilidad. El principio básico, según el inciso primero, es que no tendrá responsabilidad alguna la persona que realiza un acto en el

momento en que está por enfermedad, en tal estado mental, imposibilitado de entender o de querer.

El segundo inciso de ese mismo artículo agrega que, si tal persona fuera un alienado mental, el juez ordenará su internación en un hospital psiquiátrico, del cual no podrá salir, sino previo informe médico sobre el restablecimiento pleno de sus facultades intelectuales. El Art. 219 del Código de Procedimiento Penal establece los procedimientos para la aplicación de esta norma.

La frase del primer inciso del Art. 34, "*en el momento en que se realizó la acción u omisión*", podría interpretarse en el sentido de que si el alienado mental actuó en un momento lúcido, sí sería imputable. El tema, sin embargo, es hoy día muy discutido. Desde el punto de vista psiquiátrico, se niega el concepto mismo de momentos lúcidos; el enfermo continúa enfermo, aunque aparentemente actúe en forma normal, y por lo tanto, debe ser considerado inimputable en todo caso.

Por otra parte, el Art. 35 del Código Penal determina que si la enfermedad disminuye la capacidad de la persona, pero no le imposibilita totalmente, será sancionado atenuadamente, por cuanto tiene solamente una imputabilidad disminuida, concepto que también algunos autores consideran inaceptable.



Sin ánimo de penetrar en un ámbito altamente especializado, como es la psiquiatría, y que además presenta permanentemente grandes innovaciones científicas, cabe, sin embargo señalar en términos generales aquellas patologías mentales claramente indicadoras de inimputabilidad y que podrían por lo tanto estar comprendidas en la disposición del Art. 34. Son aquellas que revisten caracteres de grave perturbación, persistencia de los factores patológicos y total desadaptación del sujeto a las exigencias de la vida social. Entre éstas tenemos:

- a) **Esquizofrenia o demencia precoz**: se caracteriza por una escisión de la personalidad, como importantes perturbaciones en la afectividad y el pensamiento, lo cual trae como consecuencia una pérdida de contacto con la realidad, ideas delirantes y trastornos de la percepción.
  
- b) **Paranoia**: se caracteriza por la aparición de ideas delirantes persistentes (persecución, grandeza, celos, etc.). Fuera de los episodios de delirio, el enfermo parece comportarse normalmente, lo cual produce dificultades para el diagnóstico de la enfermedad.
  
- c) **Psicosis maniaco-depresiva**: trastorno que se caracteriza por la presencia de fases críticas muy marcadas: una de exaltación, euforia e hiperactividad y otra de melancolía, ansiedad e inhibición. En cada fase el enfermo puede realizar actos atentatorios contra los demás o contra sí mismo.

- d) **Oligofrenia o retraso mental**: se caracteriza por un desarrollo intelectual por debajo de lo normal. Los retrasos más graves o profundos se distinguen por una carencia de la vida psíquica, un lenguaje muy reducido o nulo, una desconexión con el medio ambiente. En los estados menos graves, hay cierta autonomía personal y capacidad de adaptación. La inimputabilidad dependerá entonces del grado de retraso.
- e) **Epilepsia**: enfermedad del sistema nervioso que se presenta en forma de ataques súbitos. En ciertos tipos de ataques, las llamadas crisis psicomotoras, el enfermo realiza actos imprevistos sin conciencia de ello, y en las crisis psicosenoriales sufre alucinaciones.
- f) **Demencia senil**: trastornos producidos por una lesión del tejido cerebral, causado por arterioesclerosis o por trastornos metabólicos relacionados con la edad avanzada.
- g) **Psicosis infecciosas, tóxicas o traumáticas**: trastornos originados en agentes externos que lesionan los centros nerviosos, ya se trate de enfermedades (la sífilis, por ejemplo), la ingestión de sustancias tóxicas o traumatismos físicos."<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> ZAVALLONI, Roberto. La Psicología Clínica, Edit., Marfil, España, 2006, págs. 141-143.

En estos casos, al menos cuando se presenta el cuadro típico de estas enfermedades, parece bastante claro que no hay imputabilidad. En cambio no entrarían en este mismo concepto de alienación mental otras situaciones, como podrían ser las psicopatías o las neurosis, en que no está totalmente afectada la capacidad del individuo para adaptarse a la vida social y dirigir sus actos adecuadamente.

Asunto tanto o más complejo que los casos anteriores, es el que se plantea con los llamados trastornos mentales transitorios, sin tener correspondencia con el cuadro patológico de las enfermedades mentales. Este sería el caso de una persona que, sin ser calificado como alienado mental, comete el acto en un momento en que su mente está alterada del tal manera que no pueda hacersele responsable del acto realizado.

En estos casos los problemas para el juez y los peritos son más agudos, pues tienen que establecer que una determinada persona, que normalmente está en pleno uso de sus facultades, precisamente en el momento de cometer el acto estuvo mentalmente trastornada.

Aunque nuestro Código Penal no utiliza expresamente la expresión trastorno mental transitorio, como lo hacen otras legislaciones (por ejemplo, los códigos español y colombiano, y con una forma similar, el argentino), la situación está comprendida en el propio inciso primero del Art. 34, es decir, habrá también inimputabilidad.

En todo caso, el Código Penal exige para que sea aplicable esta causa de inimputabilidad las mismas dos condiciones de la enfermedad mental:

- a) Que la persona se haya encontrado en el momento del acto en tal estado mental que le imposibilitaba entender o querer; y,
- b) Que ese estado mental sea producido por una enfermedad. Esto significa que el Código excluye de esta causa el trastorno mental producido por otro tipo de motivaciones, tales como el miedo, la emoción violenta u otras similares, que algunas legislaciones recogen. La causa del trastorno, según el Código debe ser exclusivamente una enfermedad, de cualquier tipo.

También en este caso puede darse un trastorno mental incompleto, y entonces habrá una situación de imputabilidad disminuida y una consiguiente sanción atenuada.

#### 4.3.3. LA EMOCIÓN VIOLENTA COMO CIRCUNSTANCIA PARA LA LEGISLACIÓN PENAL DEL ECUADOR.

La Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 11, numeral 9, establece que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que reconoce la misma Carta Magna, y entre estos derechos fundamentalmente se destaca el derecho a la vida, a la integridad personal y a la libertad sexual, bienes jurídicos sustanciales, que

como he demostrado, eran afectados por las incongruencias e insuficiencias normativas que significaba la eximencia de responsabilidad penal por el cometimiento del delito de conyugicidio, cuestión que como hemos visto no se justificaba, y que lo que daría paso es a la atenuación de la responsabilidad penal, cuando de las circunstancias específicas de la infracción y de su cuidadosa investigación, se pueda deducir que quien comete el crimen o el atentado contra la integridad de los adúlteros, al momento de actuar, estaba afectado ostensiblemente en sus facultades en entender o de querer, en caso contrario, como ya he señalado, se estaría dando lugar a la impunidad más absurda de personas que actúan con voluntad y conciencia (conocimiento),

Sin embargo, esta circunstancia no ha sido observada por el legislador al realizar la respectiva reforma al Art. 22 del Código Penal, pues como ya señalé con anterioridad, se ha caminado hacia el otro extremo que es la punición total de la conducta del conyugicidio, cuando concebida en sus expresiones más usuales, indudablemente responde a las características del crimen cometido bajo el efecto de la emoción violenta, que como he señalado afecta de manera directa a las facultades humanas de la voluntad y la conciencia, y por tanto no tiene las mismas características de un crimen cualquiera. A mi modo de ver, la solución al problema jurídico que significaba la eximencia absoluta de responsabilidad penal en el caso del uxoricidio, y considerando este tipo de manifestaciones conductuales en sus reales caracteres, correspondía el establecimiento de una regla especial, separada

de la legítima defensa de la integridad y la libertad sexual, que determine la atenuación de la conducta de conyugicidio, o de los atentados inmediatos contra la pareja por causa de infidelidad o traición en los casos en que el individuo actúa en estado de shock psicológico, obviamente cuando esto sea la respuesta natural de un individuo al dolor, sorpresa y conmoción emocional que le causa el hecho de encontrar intempestivamente a su cónyuge o a su conviviente en unión de hecho yaciendo carnalmente con otra persona, o incluso en actos de intimidad. La atenuante deberá entenderse por todos los actos que implicaría la agresión tanto al infiel como al correo en el acto adúltero.

La legítima defensa del honor conyugal en los términos en que se hallaba prevista en el Código Penal antes de la reforma del 23 de junio del 2005, respondía a las figuras tradicionales del derecho penal que hoy se vienen erradicando en las doctrinas penales contemporáneas, pues está demostrado fehacientemente en esta investigación, que lo que atenúa a este tipo de crímenes no es en realidad la defensa justificada del honor conyugal, que en realidad no existe, sino más bien la emoción violenta, que afecta, dependiendo del carácter del individuo, en mayor o menor grado, a sus facultades de voluntad y conciencia (conocimiento).

El tratadista Luis Jiménez de Asúa, es muy ilustrativo cuando habla de este asunto, y dice: *"...no es posible aceptar que constituya un ataque al honor del marido la conducta de la mujer y del que yace con ella. El honor está en*

*nosotros y no en los actos ajenos. Será ella quien se deshonre, pero a nosotros no nos deshonrará. Por otra parte, ¿Cómo podríamos decir que hay agresión ilegítima de los adúlteros que procuran que nadie se entere, en vez de arrojar públicamente la afrenta sobre el marido?. Incluso en aquellos códigos penales, como los viejos de Uruguay y Chile, en que aparece la acción homicida del cónyuge contra la adúltera como una causa eximente, no podría valorarse como motivo de justificación. Está entre las exenciones, pero también figura en el cuadro la locura y la menoría edad, que no son causas de justificación, sino de inimputabilidad. Se exime al cónyuge homicida en tales casos, por justo dolor, por trastorno mental transitorio, pero jamás por legítima defensa de la honra.”<sup>42</sup>*

Bajo este criterio, del que no disiento, considero que es indispensable la realización de una reforma al Código Penal, tomando en consideración los criterios de la doctrina penal contemporánea en relación con el problema jurídico de la emoción violenta en los crímenes contra la mujer o el marido, e incluso el conviviente en unión de hecho, que ha sido encontrado en relación carnal indebida o ilícita, pero no de la manera que lo ha hecho nuestro legislador mediante la reforma reciente el Art. 22 del Código Penal, es decir, criminalizando absolutamente la conducta de golpear, herir o matar al cónyuge y a su correo sorprendidos en flagrante adulterio, al suprimirla de los casos de eximencia, sino más bien estableciendo un regla específica que determine la atenuación de la responsabilidad en tales casos, atendiendo

---

<sup>42</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Lecciones de Derecho Penal, Tomo 3, 12ava. Edición, Edit. Oxford, México, 2002, p. 193.

fundamentalmente a la emoción violenta que impulsa al agente, y que si bien no anula, sin embargo influye sustancialmente en el control y dominio de las facultades de voluntad y conciencia (conocimiento).

El Art. 32 del Código Penal, en forma absolutamente clara determina que nadie podrá ser reprimido por un acto previsto en la Ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia (conocimiento), dando a entender que solamente sobre la concurrencia de estos elementos se podrá elevar el juicio de reproche que implica la culpabilidad sobre un determinado sujeto. De otro modo el individuo resulta inimputable.

Ahora, bien, corresponde analizar la concurrencia de la voluntad y conciencia (conocimiento) como requisitos de imputabilidad penal en el caso de la persona que mata, hiere o golpea, a su cónyuge, o a su conviviente en unión de hecho, o a su correo, en el instante de sorprenderlos en flagrante adulterio.

El presente estudio ha permitido demostrar que el crimen pasional se constituye en el momento que el sujeto defraudado emocionalmente al enterarse en forma inesperada de la traición o infidelidad de su pareja, reacciona en forma imeditada y con su conciencia profundamente perturbada por el shock emocional que naturalmente deviene de dicha situación, lo que no le permite una plena capacidad de discernimiento y control sobre los actos de agresión que realiza y que suelen terminar con la



muerte de la pareja encontrada yaciendo carnalmente y en algunos casos con la de su correo en dicho acto. Entonces, es evidente que al existir una disminución de la conciencia del sujeto infractor en torno al acto delictivo cometido, disminuye también la imputabilidad sobre aquél, y consecuentemente el sistema de consecuencias jurídicas penales aplicables en dicho caso también deberá ser menor.

Vamos a suponer el caso de Manuel, quien es obrero de una fábrica, que lleva una vida relativamente feliz y tranquila, y confía plenamente en su esposa porque jamás le ha dado razones para dudar de ella, y una noche que se queda realizando trabajo nocturno en la empresa a la que presta sus servicios, llega intempestivamente a las dos de la madrugada a su casa, y al llegar a su dormitorio, ¡oh sorpresa!, encuentra a su mujer yaciendo carnalmente con su vecino Camilo. En este momento toma de su vaina un machete que cuelga de una de las paredes de su cuarto y cegado por la ira procede a dar muerte a su mujer y a su vecino.

En el caso supuesto que refiero en el párrafo anterior es obvio que el cónyuge traicionado, tiene una respuesta natural producto de un profundo choque emocional, que no le permite reflexionar en la magnitud de sus actos, ni tampoco le da tiempo de meditar o deliberar, únicamente actúa en estado de shock emocional, y obedece a su impulso de castigo, de venganza, de desesperación, que lo induce a atacar de la manera más cruel a los culpables. Es la emoción violenta que lo impulsa a obrar de manera

urgente e impostergable, y probablemente esta misma respuesta se manifestaría aún cuando no la encontrara a su mujer teniendo una relación sexual con otro hombre, sino en actos, que a decir de la doctrina supondrían menor gravedad, como es por ejemplo, besándose o simplemente durmiendo o descansando en la misma cama, lo que necesariamente, para la mente del que sufre la traición, presupone que ha habido la consumación del acto de traición, en cuyo caso estimo que también debiera considerarse la circunstancia atenuante a favor del consorte que actúa movido por la emoción violenta, no hacerlo así equivaldría a cometer una injusticia.

No se puede decir lo mismo, en cambio, del cónyuge o conviviente en unión de hecho, que siendo sabedor de la traición e infidelidad de su consorte, busca las condiciones propicias y oportunas para desarrollar su venganza privada, e incluso con sus actos deliberados brinda las condiciones propicias para el encuentro de su mujer con su amante, y crea las circunstancias para sorprenderlos en flagrante adulterio, asesinarlos y beneficiarse injustamente de la eximencia de responsabilidad penal que contemplaba el Art. 22 del Código Penal. En este caso no hay afección de las facultades de voluntad y de conciencia, por el contrario, el sujeto activo de la infracción, conoce, planifica, urde su venganza, e incluso, como ya señalé, de manera cuidadosamente deliberada él mismo propicia las circunstancias necesarias, con su fingida ausencia por ejemplo, para el furtivo encuentro de los amantes. En este caso no habría la más mínima razón de excusa, si atendemos a la conciencia y voluntad como elementos de imputabilidad.

Cuando los cónyuges o convivientes en unión de hecho llevan una vida normal y conviven de manera permanente, es obvio que por moral y por deber establecido en la legislación civil, están obligados a guardarse fé, sin embargo, como vemos en muchos casos, hay parejas que viven separadas, incluso de manera definitiva, aunque en realidad no se han divorciado, e incluso en muchos casos viven en jurisdicciones territoriales diferentes, sin embargo, en muchos casos la simple existencia del vínculo matrimonial no disuelto judicialmente, hace que el marido se crea con derecho a evitar que su mujer entable una nueva relación amorosa, y cuando esta lo hace, procedía a ejercer la supuesta punición a la que la ley le daba derecho antes de la reforma al Art. 22 del Código Penal, atacando, golpeando, hiriendo o matando a la nueva pareja de su consorte, que moralmente ya no lo es, a pretexto de encontrarlos manteniendo relaciones sexuales, cuando en realidad lo que están haciendo estas personas, es ejerciendo su derecho constitucional a la libertad sexual. De ninguna manera, al menos visto desde un plano racional, se causaría ofensa al honor del cónyuge separado y menos habría honor conyugal o deber de fidelidad que defender. La separación por cierto lapso de tiempo, permitiría suponer al cónyuge o conviviente separado, la posibilidad de que su expareja, busque a otra persona para mantener relaciones amorosas, y por tanto habría un condicionamiento mental para ello, y aún suponiendo que en algún momento los sorprendiera a aquellos yaciendo carnalmente, no es tan verdadero que podría verse afectado de manera profunda, a tal punto de perder el control

de sus actos, su voluntad y su conciencia, y por tanto en este caso también sería plenamente sujeto de imputabilidad penal.

Estimo que la emoción violenta, como es natural, no solo se manifiesta en las parejas unidas por vínculos matrimoniales o de hecho, en los términos que consideran estas instituciones de nuestra legislación, sino en toda relación de pareja, donde el hombre y la mujer sienten una relación de pertenencia mutua, que es quebrantada abruptamente por uno de ellos, lo que suele dar pie para la ocurrencia del crimen pasional. Esta circunstancia también considero que debiera ser prevista en la atenuación por causa de emoción violenta al momento de cometer el hecho criminoso.

#### 4.3.4. LEGISLACIÓN COMPARADA.

Es indispensable partir del criterio que la legislación penal se ha creado para el ser humano, y como tal debe guardar estricta coherencia con su filosofía, con su cultura y con las particularidades antropológicas de cada pueblo, de otro modo resulta desfasada de la realidad sociopolítica de las personas a las que va dirigida, y por ende resultaría un abuso en contra de los derechos fundamentales de aquellas. Así por ejemplo, no podemos establecer rasgos de mayor similitud entre las culturas occidentales y las de los pueblos de oriente, donde aún se reconoce el uxoricidio por legítima defensa del honor conyugal, figura, que como ha ocurrido en nuestro país, tiende a desaparecer de las legislaciones penales de occidente.

A continuación realizo un breve enfoque de la circunstancia de emoción violenta en algunas legislaciones:

**a) Legislación Argentina.-** En el derecho penal argentino, la figura del homicidio y del homicidio calificado emocional, se encuentra establecida claramente como una circunstancia de imputabilidad disminuida en el Art. 81, parágrafo 1º del Código Penal argentino; comprendiéndose además otras figuras típicas como las lesiones cometidas en estado emocional que esta establecida en el Art. 93. En estos casos se genera una figura de imputabilidad aminorada, para lo que se considera de manera sustancial el estado particular psico-fisiológico que tiende a perturbar las facultades de entender y de querer del sujeto infractor. Sobre el homicidio en estado de emoción violenta en la República Argentina, vale destacar el criterio de un eminente penalista de dicho país.

Para Zaffaroni, *“la emoción violenta no sería otra cosa más que una especial situación o estado de imputabilidad disminuída, que el Código Penal argentino, no recepta en forma general. También, adquiere importancia que no se hayan dado pautas o criterios objetivos fijos: sorpresa, continuidad, etc..., ya que todos ellos son relativos porque lo importante es que haya un estado emocional y que éste perdure en el momento del hecho; en otras palabras, que haya una disminución de la capacidad psíquica de culpabilidad provocada por la emoción.”*<sup>43</sup> Es muy importante el criterio de Zaffaroni, en

---

<sup>43</sup> ZAFFARONI, Eugenio.Raúl, Notas sobre emoción violenta, Doctrina Jurídica, Pub. del Departamento de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Católica de la Plata, IV (101), 1º de diciembre de 1992.

cuanto destaca que la legislación argentina en cuanto a la emoción violeta determina ciertos criterios objetivos que permiten valorar su concurrencia, como son los factores sorpresa, continuidad, etc., estableciendo como requisito que la emoción violenta perdure al momento del hecho, es decir, que resulta indispensable que el individuo que la sufre no se haya recuperado de ella hasta el momento de cometer el acto infractor; solo allí podrá interpretarse que cabe imputabilidad disminuida en razón de la perturbación de las facultades de entender y de querer.

**b) Legislación Uruguay.**- En el Código Penal de la República del Uruguay reformada en el año 2004 , en el Art. 46, inciso 11, se señala como factor atenuante, *“el haber obrado bajo el impulso de la cólera, producido por un hecho injusto, o el haber cometido el delito en estado de intensa emoción, determinado por una gran desventura...”*<sup>44</sup>

Es decir, en la legislación penal uruguaya se determina como circunstancia de atenuación de la responsabilidad penal, el hecho de que el delito se haya cometido bajo el impulso de la cólera, como reacción humana producida por un hecho injusto, que obviamente causa un choque emocional en la personalidad del delincuente, previendo además de forma específica el estado de intensa emoción determinado por una gran desventura, sin que tampoco se defina lo que es la intensa emoción desde una perspectiva médico-legal, y lo que se concibe por gran desventura; en este caso

---

<sup>44</sup> REPÚBLICA DEL URUGUAY, Código Penal, Año 2004.

consideramos que bien se podría referir a la defraudación conyugal, o a la traición de la pareja del individuo, lo que comúnmente genera un estado de emoción violenta que afecta de manera directa a los frenos psicológicos inhibitorios del sujeto y que lo induce a obrar en forma agresiva y cruel contra los causantes de su intenso sufrimiento, angustia y dolor, en cuyas circunstancias se produce el crimen pasional.

Se podría decir que la legislación de la República de Uruguay presenta un mayor desarrollo con respecto a la nuestra en lo referente al crimen pasional o al delito cometido cuando el sujeto es presa de intensa emoción.

**c) Legislación penal brasileña:** En el Art. 121, numeral 1, del Código Penal de la República del Brasil, se establece lo siguiente: *“Si el agente comete el crimen impelido por motivo de relevante valor social o moral, o bajo el dominio de emoción violenta, frente a la seguida e injusta provocación de la víctima, el juez puede reducir la pena de una sexto a un tercio.”*<sup>45</sup>

Como se puede apreciar, la legislación penal de la República del Brasil, también contempla el crimen cometido en estado de emoción violenta, además de la actuación criminal por motivos de relevante valor social o moral, es decir, que aún tendría causa de justificación la legítima defensa del honor conyugal, siempre que se brinden al juez los elementos necesarios para considerar que la exacerbación mental del sujeto se produjo como

---

<sup>45</sup> REPÚBLICA DEL BRASIL, Código Penal, Año 2001.

consecuencia de la agresión que el considera cometida en contra de sus valores morales fundamentales, entre los que se encontraría la lealtad conyugal; sin embargo, yo considero que es más procedente, considerar a la emoción violenta como la causa de atenuación de la imputabilidad penal, pues considero que la disminución de la imputabilidad del sujeto infractor, debe guardar estricta coherencia con el grado de concurrencia de voluntad y conciencia al momento del delito. En el caso de Brasil, como se puede apreciar la emoción violenta genera una notoria disminución de la imputabilidad penal y consecuentemente de la pena.

Es preciso acotar el comentario, que las legislaciones citadas, aunque presentan cierta limitación en cuanto a la determinación de factores objetivos que permitan cuantificar de alguna manera la concurrencia de la emoción violenta en delitos pasionales, considero que constituyen un buen ejemplo para nuestro legislador a fin de avisorar reformas al Código Penal en materia de crímenes cometidos en estado de emoción violenta, de manera que el sistema de consecuencias jurídicas guarde relación con la magnitud del acto infractor que se pretende reprimir a través de los organismos formales de control social.



## **5.- MATERIALES Y MÉTODOS**

### **5.1. MATERIALES**

Conforme se estableció desde la fase de proyección, el presente trabajo en lo principal se orienta por la metodología científica de la investigación, y por ello parte del planteamiento de una hipótesis general, y de un objetivo general y tres específicos en torno a los cuales se ha construido todo un amplio acopio teórico y empírico que permita su contrastación y verificación como requisito indispensable para la validación del presente trabajo.

El presente proceso investigativo se dirige a la observación pormenorizada de la problemática jurídica penal relacionada con la imprevisión de la legislación penal del Ecuador, con respecto a los delitos cometidos en estado de emoción violenta, los cuáles son bastante comunes en el Ecuador, sin que exista una normativa que induzca al juzgador a contemplar en forma pormenorizada los elementos subjetivos que concurren en este tipo de infracciones.

Luego de desarrollado el proceso investigativo, se ha procedido a la redacción del informe final, contemplando los lineamientos metodológicos idóneos para el efecto, así como la normativa vigente en la Universidad Nacional de Loja, y las instrucciones impartidas para el efecto por la Modalidad de Estudios a Distancia.

## 5.2. MÉTODOS

La práctica de la investigación científica presupone el concurso de una serie de métodos y técnicas que han permitido el abordaje adecuado de la problemática de investigación y el desarrollo sistemático del conocimiento que permite la comprobación de la hipótesis propuesta así como la verificación de los objetivos planteados.

Por la naturaleza de la presente investigación, ésta en lo principal se acoge al método científico, pues como se puede observar se parte del planteamiento de una hipótesis y de un objetivo general y tres específicos, en torno a los cuales se ha desarrollado toda una base teórica, así como el estudio de campo, que han permitido los elementos de juicio necesarios para su contrastación y verificación. La presente investigación es eminentemente jurídica, ya que se concreta en la actividad del Derecho Penal en relación con los derechos fundamentales de las personas, y específicamente con la realidad de la imputabilidad penal de los reos de los delitos cometidos en estado de emoción violenta.

Dentro de los métodos que se utilizaron está el método científico que ha permitido abordar los problemas jurídicos que devienen de la normatividad jurídica penal en cuanto presenta insuficiencia en cuanto a la determinación del estado de emoción violenta como detonante del crimen pasional, y la concurrencia de voluntad y conciencia que se observa en estos actos.

El método deductivo sirvió específicamente en lo referente al análisis del problema de investigación, a partir de las disposiciones del derecho internacional y del derecho constitucional relacionadas con la problemática de investigación; y, así mismo, el método inductivo permitió analizar la problemática de investigación desde asuntos específicos hasta categorías de carácter general. Estos métodos sirvieron de manera especial en la elaboración del discurso teórico de la presente tesis.

Como métodos auxiliares se utilizaron la síntesis y el método descriptivo. El primer método que permitió construir relaciones breves de las diferentes categorías jurídico-penales relacionadas de manera directa con la problemática de estudio, que indispensablemente debían ser tratadas, como en efecto se lo ha hecho, en el presente trabajo. Y el método descriptivo fue de mucha utilidad, en la descripción de los problemas jurídicos y de las realidades relacionadas íntimamente con la problemática que motiva la presente tesis.

Además para el tratamiento de los datos obtenidos en el campo de investigación fueron de singular valía los métodos analítico y sintético, especialmente en lo referente al análisis comparativo de los datos y frecuencias obtenidos a partir de la aplicación de los instrumentos de investigación, esto es, de la encuesta y la entrevista. Para ilustrar de mejor forma los resultados de la investigación de campo se utilizaron tablas de frecuencias y porcentajes, análisis comparativos y de graficación estadística.

### **5.3. TÉCNICAS Y PROCEDIMIENTOS.**

Dada la naturaleza teórica y fáctica de la presente investigación, se requirió de un complejo proceso de recopilación de elementos conceptuales, doctrinarios, normativos y analíticos, con respecto a la problemática de investigación, para la recolección y organización de los cuales ha sido indispensable la utilización de fichas nemotécnicas y bibliográficas, en las que se ha sistematizado el universo de información recopilada, para ser usada conforme a los requerimientos en el desarrollo del discurso de este trabajo.

Se aplicó también la técnica de la observación del problema en el ámbito de la realidad social del Ecuador, lo que permitió obtener algunos elementos de juicio con respecto a la observación práctica de los derechos fundamentales de los sujetos involucrados en el crimen pasional.

Para la recolección de datos del campo de investigación, se utilizaron las técnicas de la encuesta y la entrevista, cuyas preguntas se orientaron en función de los criterios requeridos para la contrastación de la hipótesis propuesta y la verificación de los objetivos oportunamente planteados en el Proyecto de Investigación. El formulario de encuesta, fue aplicado a una población de treinta personas, que incluyó a juristas, jueces de garantías penales, fiscales y abogados en libre ejercicio profesional, relacionados con la rama del Derecho Penal, y que se desempeñan en las provincias de

Pichincha, Sucumbíos y Morona Santiago. Así mismo, el formulario de entrevista, fue aplicado a cinco expertos en Derecho Penal y Criminología, los que fueron seleccionados en función de su conocimiento del problema de investigación.

En cuanto a la metodología de presentación del informe final, ésta se rige en general por los lineamientos que determina la metodología de la investigación científica, así como también en el marco de lo que dispone el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y a las instrucciones específicas que en este campo determina la Modalidad de Estudios a Distancia, y concretamente la Carrera de Derecho.

## 6.- RESULTADOS

### 6.1. RESULTADO DE APLICACIÓN DE ENCUESTAS.

Conforme a lo previsto en el correspondiente proyecto de investigación se procedió a aplicar un formulario de encuesta a treinta profesionales del derecho, entre Fiscales, Jueces y Abogados vinculados con el ejercicio en el área penal. Los resultados obtenidos fueron los siguientes:

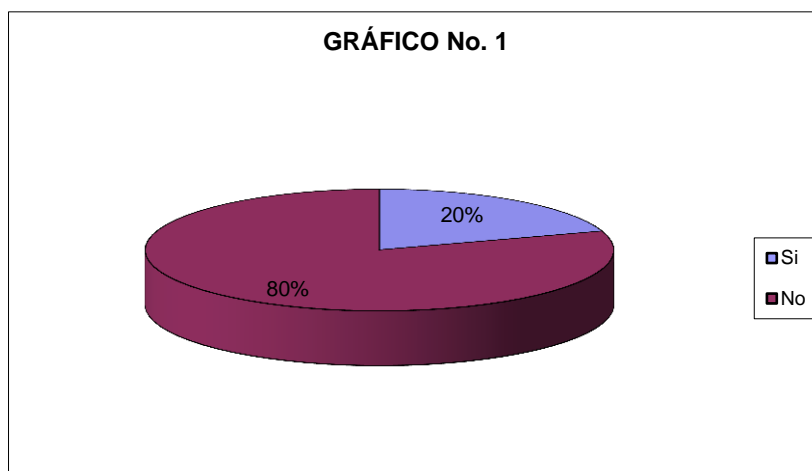
#### PREGUNTA No. 1

¿Considera usted que la legislación penal del Ecuador contempla adecuadamente a la emoción violenta como circunstancia intrínseca del crimen pasional?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	6	20%
No	24	80%
TOTAL:	30	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a profesionales del derecho de las provincias de Pichincha, Sucumbíos y Morona Santiago.

ELABORACIÓN: Yolanda Herrera Azanza



### INTERPRETACIÓN:

El 80% de los encuestados considera que el estado de emoción violenta como circunstancia del crimen pasional, no se encuentra expresamente previsto en nuestra legislación penal; en tanto el 20% de encuestados estima que si se prevé el estado de emoción violenta, cuando se determina que no es responsable del acto ilícito quien en el momento de cometerlo se encontraba por enfermedad o por cualquier otra causa privado de la razón.

### ANÁLISIS:

Considero que en el caso de la emoción violenta esta no responde a un estado patológico del sujeto, sino que más bien ello es consecuencia del shock afectivo que se produce en una persona como consecuencia de sorprender a su pareja en relación amorosa flagrante con otro individuo, lo que le induce a obrar de manera impulsiva y desenfrenada.

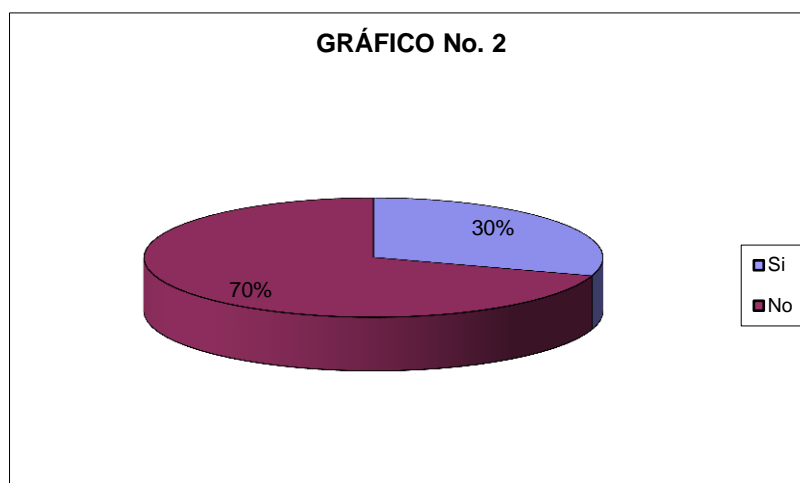
### PREGUNTA No. 2

¿Le parece a usted conveniente la eximencia de responsabilidad penal que bajo el criterio de legítima defensa del honor conyugal contemplaba el Art. 22 del Código Penal antes de las reformas de julio del año 2005?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	9	30%
No	21	70%
TOTAL:	30	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a profesionales del derecho de las provincias de Pichincha, Sucumbíos y Morona Santiago..

ELABORACIÓN: Yolanda Herrera Azanza



#### INTERPRETACIÓN:

El 70% de quienes participan en la encuesta estiman que no era adecuada la eximencia absoluta de responsabilidad penal que contemplaba en el caso del conyugicidio el anterior Art. 22 del Código Penal, pues aducen que dicha figura se encuentra históricamente rezagada en el derecho penal, ya que la mayoría de legislaciones penales contemporáneas aceptan la atenuación de la responsabilidad penal en tales casos, considerando que dichos crímenes responden a la emoción violenta que experimenta el cónyuge ofendido por la traición, y que en todo caso influyen aminorando su voluntad de entender o de querer, que resultan vitales al momento de determinar la imputabilidad del acto infractor. Sin embargo, estiman también que debe observarse cuidadosamente la regulación de esta figura penal, pues dicen que en muchos casos esta es utilizada para saciar verdaderas venganzas que responden a actos deliberados y planificados por el ofendido en contra de su cónyuge y su correo. En cambio, el 30% de encuestados, estiman que la



norma del Art. 22 del Código Penal antes del 23 de julio de 2005, que regulaba la circunstancia eximente de responsabilidad penal cuando uno de los cónyuges mataba, hería o golpeaba a su consorte y a su correo sorprendidos en flagrante adulterio, era adecuada, previsiva y coherente con las circunstancias actuales que vive la sociedad ecuatoriana.

#### ANÁLISIS:

Como lo he venido sosteniendo a lo largo de este estudio, considero que no existía la debida coherencia en el Art. 22 del Código Penal, que en aras de la seguridad jurídica debe proporcionar una norma de este tipo a la sociedad, pues el justificativo de esta circunstancia que debe obrar como atenuante no es el derecho de punir del cónyuge, conviviente o miembro de la pareja ofendido, sino el estado de emoción violenta que induce al sujeto al cometimiento del crimen.

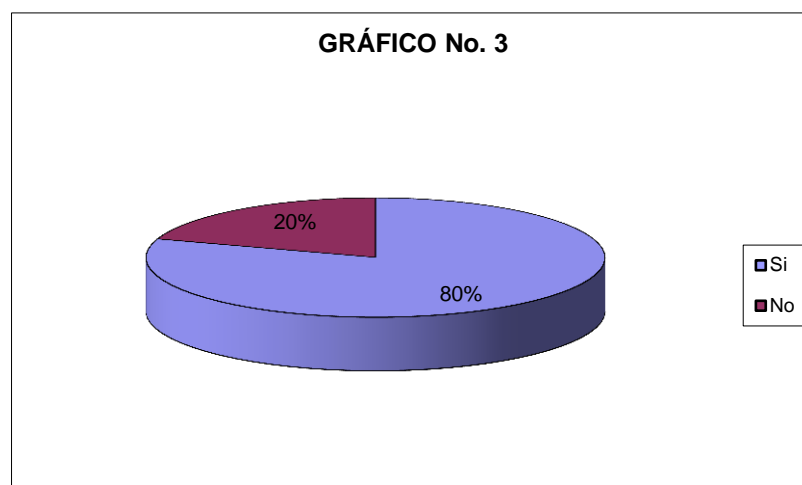
#### PREGUNTA No. 3

¿Considera usted que la emoción violenta en el crimen pasional debe ser prevista como una circunstancia de atenuación de la pena y no como circunstancia de eximencia de responsabilidad penal?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	24	80%
No	6	20%
TOTAL:	30	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a profesionales del derecho de las provincias de Pichincha, Sucumbíos y Morona Santiago.

ELABORACIÓN: Yolanda Herrera Azanza



#### INTERPRETACIÓN:

El 80% de los profesionales del derecho que participa en la encuesta manifiesta su opinión en el sentido de que no resulta adecuado aplicar una imputabilidad total a la conducta de golpear, herir o matar al cónyuge o conviviente en unión de hecho y a su correo sorprendidos en flagrante adulterio, pues aducen que este tipo de conductas se encuentran enmarcadas en aquellas que la doctrina universal del derecho penal reconoce como crímenes cometidos en estado de emoción violenta, lo que conlleva una afectación evidente de las facultades de entender y de querer, sin que tampoco el sujeto se prive totalmente de ellas, salvo en casos excepcionales, por lo que no es procedente la penalización total de estas conductas, como ocurriría en el caso de los mismos crímenes cometidos con plena voluntad y conciencia. Sin embargo, el 20% de los encuestados, considera en cambio que no debe existir atenuación de ninguna clase en las conductas mencionadas, pues desde su punto de vista no existirían los requisitos necesarios para atenuar la responsabilidad penal en estos casos.

## ANÁLISIS:

Mi punto de vista es que la reforma realizada al Art. 22 del Código Penal, en el sentido de suprimir la eximencia de responsabilidad penal en los casos de legítima defensa del honor conyugal, resulta poco idónea, pues de la descriminalización absoluta de la conducta de golpear, herir o matar al cónyuge o conviviente de hecho y a su correo sorprendidos en flagrante adulterio, hemos pasado a la criminalización de tal conducta, sin considerar que quienes la cometen casi siempre obran impulsados por el profundo shock emocional, el dolor, la angustia, la mortificación y la indignación que provoca la deplorable escena de sorprender flagrantemente a su pareja ejerciendo actos de intimidad con otra persona.

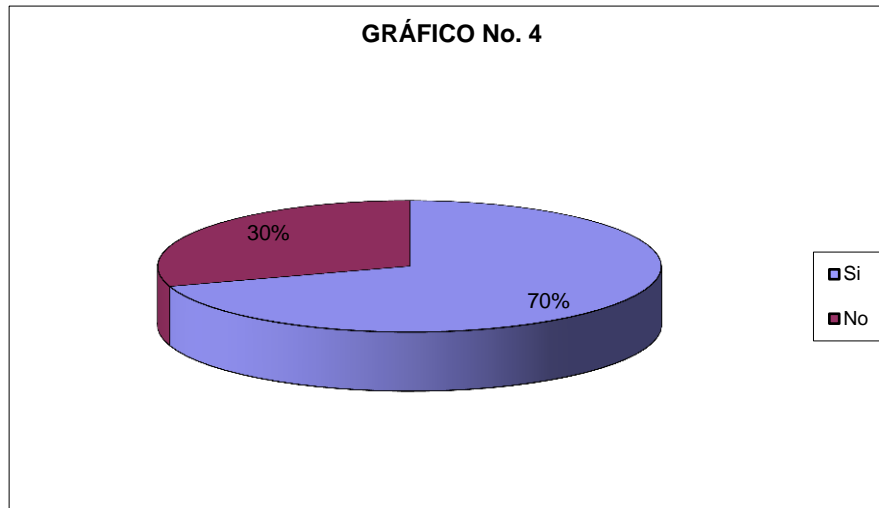
### PREGUNTA No. 4

¿Cree usted que debiera considerarse como circunstancia atenuante trascendental en el crimen pasional el estado de emoción violenta debidamente justificado de quien lo comete?.

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	21	70%
No	9	30%
TOTAL:	30	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a profesionales del derecho de las provincias de Pichincha, Sucumbíos y Morona Santiago.

ELABORACIÓN: Yolanda Herrera Azanza



#### INTERPRETACIÓN:

El 70% de los profesionales del derecho que participan en la encuesta manifiestan una opinión favorable a la propuesta de inclusión en el Código Penal de la emoción violenta como circunstancia atenuante trascendental en los crímenes pasionales, de tal manera que se reprima al infractor, pero moderadamente en función de haber obrado impulsivamente con escasa concurrencia de voluntad y conciencia. Al contrario, el 30% de los encuestados, manifiesta su criterio, en el sentido de que no hace falta una reforma en tal sentido, pues aducen que el estado de privación de la libertad y conciencia como circunstancia del delito, si se encuentra adecuadamente previsto en nuestro ordenamiento.

#### ANÁLISIS:

En lo personal, como lo he sostenido a lo largo de la presente investigación, estimo que es indispensable la inclusión expresa de la emoción violenta como circunstancia de atenuación del crimen pasional en nuestra legislación penal.

## 6.2. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS DE ENTREVISTAS.

Conforme a lo establecido en el correspondiente proyecto de investigación, procedo a continuación a presentar los resultados de la entrevista **aplicada a cinco abogados expertos en Derecho Penal y Criminología**. Los resultados obtenidos fueron los siguientes:

### *PREGUNTA No. 1*

*¿Considera usted que la legislación penal del Ecuador contempla adecuadamente a la emoción violenta como circunstancia intrínseca del crimen pasional?*

Entrevistado No. 1.- (Señor Fiscal de Sucumbíos).- Me parece que no, ya que no se considera para nada dicha circunstancia que considero es trascendental en el cometimiento de algunos delitos, y por ende debiera influir en la imputabilidad de los mismos.

Entrevistado No. 2.- (Señor Juez de Garantías Penales de Orellana).- Me parece que no, pues en el Ecuador, a diferencia de otras legislaciones, no se le da importancia a dicha situación tan íntima del ser humano y que sin duda debiera reflejarse en la penalización de un delito.

Entrevistado No. 3.- (Señor Ex Ministro Juez de la Primera Sala Penal de la ex-Corte Suprema de Justicia).- Yo creo que ese es uno de los grandes

problemas de nuestra legislación penal, pues este tipo de crímenes, que son bastante frecuentes en el Ecuador, no son un tipo de delitos comunes, y por tanto no pueden ser penalizados como tales, en este caso el delincuente responde a un estado de ánimo especial que lo convierte en muchos casos en inimputable o imputable relativo, pero jamás se lo puede imputar como si se encontrara en pleno dominio de sus facultades de voluntad y conciencia.

Entrevistado No. 4.- (Señor Juez Segundo de Garantías Penales de Latacunga).- Me parece que existe insuficiencia de la legislación penal del Ecuador al respectivo, pues a diferencia de otros países, en el Ecuador, no merece la más mínima consideración el cometimiento del delito bajo estado de emoción violenta, es decir, de evidente turbación de la conciencia por un estado de shock emocional.

Entrevistado No. 1.- (Señor Juez Primero de Garantías Penales de El Oro).- No, existe un serio problema al respecto en nuestro Código Penal, pues se dejaría en estado de inseguridad jurídica a las personas que desafortunadamente se convierten en autores de un crimen que no fue deliberado ni concebido en un proceso mental, y que en realidad no es producto de su conciencia, obran motivados por el dolor intenso y por la desesperación de perder al ser amado.

*PREGUNTA No. 2*

*¿Considera usted que la emoción violenta en el crimen pasional debe ser prevista como una circunstancia de atenuación de la pena y no como circunstancia de eximencia de responsabilidad penal?*

Entrevistado No. 1.- Estimo que debería realizarse un profundo análisis al respecto, pues si la privación de la conciencia por la emoción violenta fue total es evidente que el sujeto es inimputable absoluto; sin embargo, si pese al estado de ofuscación y perturbación por la emoción violenta el sujeto no se hallaba incapacitado de entender o de querer, es un imputable relativo.

Entrevistado No. 2.- Es un tema bastante complejo, pues ninguna persona puede responder más allá de su capacidad de entender y de querer, al menos en ciencias penales, por lo que considero que en estos casos la imputabilidad debe tener coherencia con el grado de comprensión que tuvo el sujeto con respecto al hecho delictivo.

Entrevistado No. 3.-Es un asunto sumamente difícil de determinar, pues si es que al momento de cometer el delito el sujeto tenía seriamente afectada su conciencia y por ende su voluntad, por efecto de la emoción violenta, aquel se encuentra en estado de shock, y por ende es inimputable. Sin embargo, si temporalmente el individuo tiene la posibilidad de entender de alguna manera el acto que comete, y por ende quererlo, será entonces un imputable relativo.

Entrevistado No. 4.- Me parece que usted tiene razón, pues solamente en casos muy excepcionales la persona que experimenta la emoción violenta se verá privado completamente de la razón o del sentido, y por ende siempre será un imputable relativo, de tal manera que la emoción violenta debe ser circunstancia de atenuación y no de eximencia.

Entrevistado No. 5.- Si, yo creo que sería muy raro que alguien por causa de emoción violenta se prive completamente de la razón o del sentido, por lo que sería injusto eximir absolutamente de responsabilidad penal a estas personas. Sería conveniente que en caso de comprobarse la circunstancia de emoción violenta se establezca imputabilidad atenuada, lo que disminuirá la pena en términos de proporcionalidad.

*PREGUNTA No. 3*

*¿Cree usted que debiera considerarse como circunstancia atenuante trascendental en el crimen pasional el estado de emoción violenta debidamente justificado de quien lo comete?.*

Entrevistado No. 1.- Reitero en mi respuesta de que ello es un asunto que depende del grado de privación de las facultades de entender y de querer del sujeto, y en caso de que pese al estado de emoción violenta el sujeto de algún modo dilucida el acto, estaría muy bien lo que usted propone, es decir aplicar como atenuante trascendental.



Entrevistado No. 2.- Me parece que sí, siempre y cuando se justifique plenamente la concurrencia de la circunstancia de emoción violenta.

Entrevistado No. 3.-Estoy de acuerdo en lo que usted manifiesta, siempre que se demuestre que de alguna forma el infractor tuvo un nivel de comprensión mínima del acto y de control sobre su voluntad; de otro modo, es decir, si la privación de la voluntad y conciencia, por efecto del estado de shock que provoca la emoción violenta, fue superior a los frenos inhibitorios del individuo, muy personalmente, yo considero que este señor no debe ser sujeto de imputabilidad penal.

Entrevistado No. 4.-Me parece bastante razonable lo que se señala en la pregunta, pues es evidente que no son las mismas condiciones de quien provoca un delito en forma deliberada, y quien actúa en razón de un impulso natural que lo obliga a obrar instantáneamente por causa del dolor, la angustia y la desesperación que le genera el shock de emoción violenta, que sin embargo, no lo priva completamente del sentido, lo que justificaría la aplicación de una atenuante trascendental.

Entrevistado No. 5.- Estimo muy coherente lo que usted señala, pues si bien es cierto la emoción violenta afecta el equilibrio mental y psicológico del individuo, tampoco lo priva absolutamente de las facultades de entender y de querer, por lo que sería un imputable relativo a favor de quien se podría aplicar la mencionada atenuante trascendental.

## **7.- DISCUSIÓN**

### **7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS.**

Los objetivos propuestos para ser verificados dentro de este proceso investigativo, fueron los siguientes:

#### **OBJETIVO GENERAL:**

Elaborar un estudio de carácter jurídico, doctrinario, analítico y crítico con respecto a la concurrencia de voluntad y conciencia en los sujetos activos de delitos cometidos en estado de emoción violenta.

#### **VERIFICACIÓN:**

Este objetivo es alcanzado de manera satisfactoria mediante la elaboración de la amplia base teórica que consta en el presente trabajo, en los subtemas 4.1., 4.2. y 4.3. donde desde una perspectiva doctrinaria, analítica jurídica, exegética y crítica se trata de manera detallada y con la debida suficiencia el problema de investigación.

#### **OBJETIVOS ESPECÍFICOS:**

- a) Determinar la insuficiencia del Código Penal ecuatoriano en cuanto a establecer la emoción violenta como circunstancia atenuante de la infracción en los crímenes pasionales.

#### VERIFICACIÓN:

En el presente trabajo se ha realizado un detenido estudio en torno a la problemática de investigación y concretamente a la emoción violenta, desglosando su significado científico tanto en el ámbito de la Psicología como en las Ciencias Jurídicas y de manera especial en el derecho penal, y concretamente en el crimen pasional, ubicando este asunto en el contexto de la legislación penal ecuatoriana. Por tanto este objetivo específico ha sido alcanzado de manera satisfactoria.

- b) Analizar las circunstancias específicas que presenta el crimen cometido en estado de emoción violenta en la realidad social del Ecuador.

#### VERIFICACIÓN:

La presente investigación, como se puede observar en las páginas que anteceden, permite formarse una idea clara en torno a la naturaleza que presenta el crimen pasional en el Ecuador, así como a las limitaciones de nuestra legislación para ubicar a este tipo de conductas en el contexto punitivo que les corresponde.

- c) Elaborar un Proyecto de Reforma al Código Penal proponiendo la inclusión de la emoción violenta como circunstancia atenuante de la responsabilidad penal del sujeto infractor.

## VERIFICACIÓN:

Este objetivo se consigue de manera satisfactoria con la elaboración del Proyecto de Reforma al Código Penal que consta en la parte final del presente trabajo.

## 7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis propuesta para ser verificada mediante este proceso investigativo, estuvo estructurada en los siguientes términos:

*La insuficiencia normativa del Código Penal ecuatoriano con respecto al establecimiento de la emoción violenta como circunstancia atenuante de responsabilidad penal en el crimen pasional, coloca en estado de inseguridad jurídica a los procesados por tales delitos, y se contradice con los elementos de voluntad y conciencia como bases imprescindibles de la responsabilidad penal.*

La hipótesis planteada es verdadera en cuanto el presente estudio ha permitido demostrar que no se encuentra expresamente establecida en nuestra legislación penal la emoción violenta como circunstancia de atenuación de responsabilidad penal en el crimen pasional, lo que coloca en estado de inseguridad jurídica a los procesados por estos delitos, en cuanto deben ser sujetos de imputabilidad moderada en razón de que si bien es cierto en sus delitos concurren la voluntad y conciencia, también es verdad

que estas son profundamente perturbadas por el estado de shock emocional que caracteriza a los sujetos en estas circunstancias. Esto es plenamente corroborado por el trabajo de campo.

### **7.3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA AUTORA CON RESPECTO A LA PROPUESTA DE REFORMA.**

La doctrina penal moderna reconoce que la emoción violenta es un hecho psíquico, un estado afectivo que transforma de modo momentáneo pero brusco el equilibrio de la estructura psicofísica del individuo, afectando sustancialmente sus facultades de entender y de querer, obligándolo a actuar bajo una acción eminentemente instintiva de defensa de lo que cree suyo, íntimamente propio, con un encarnizamiento producido por un extraño espíritu de venganza y de castigo directo a los presuntos responsables de su dolor y su deshonra.

Dadas las relaciones modernas entre los hombres y las mujeres, el crimen pasional o en estado de emoción violenta, no se observa solamente desde la perspectiva del adulterio, o de la traición ocurrida entre cónyuges, sino que se hace extensiva a toda relación de pareja, sin observar necesariamente como requisito la existencia del matrimonio, para entender un comprometimiento formal de fidelidad en la pareja, sino que se comprende en toda reacción motivada por un fuerte estado de conmoción psicológica que tiene como antecedente el conocimiento inmediato, violento,

intempestivo e inesperado, del acto de traición, lo que motiva la reacción física violenta, que en muchos casos termina en un ataque terrible y ensañado en contra de la persona que materializa el acto de traición o de deslealtad para con su pareja.

La concurrencia de la emoción violenta en el crimen es el paso hacia la excusa, debido a que es considerada en sí misma por el Derecho como un estado en el cual el sujeto actúa con disminución del poder de los frenos inhibitorios de la voluntad. El paso de la exención a la atenuación de la pena del homicidio cometido por emoción violenta, respecto del homicidio simple implica por un lado el reconocimiento de la prohibición de matar -eliminación del derecho de matar-, pero a su vez declara la licitud de la emoción. El principio cultural de “no matar” se ve disculpado con el argumento social de matar preso de intensa emoción y así mismo se juzga, toda vez que la ley es benigna ante las cabezas acaloradas y los corazones emocionados.

El Código Penal del Ecuador, como reflejo de la filosofía capital-feudalista que en él se manifiesta, en el Art. 22 expresamente determinaba como circunstancia excusante de responsabilidad penal a la “legítima defensa del honor conyugal”, determinando la inimputabilidad absoluta del cónyuge que matare, hiriere o golpeare al otro, y a su correo, en el momento de encontrarlos en flagrante adulterio; es decir, bajo el concepto de defensa del honor conyugal, se permitía al cónyuge afectado atacar al cónyuge infiel y a su correo, sin tomar en cuenta, como corresponde, el estado de emoción

violenta que motiva el crimen en estos casos, y que afecta de manera decisiva a las facultades de entender y de querer del sujeto, obligándolo a actuar como un temible criminal. En la forma que se veía tradicionalmente al asesinato o ataque pasional bajo excusa de “legítima defensa del honor conyugal”, le da un toque eminentemente feudal, propio del pensamiento de los señores de capa y espada, y por tanto bajo dicho concepto es absolutamente inaceptable para el pensamiento penal contemporáneo; sin embargo, es evidente que a la luz de las concepciones modernas, la emoción violenta es un ingrediente innegable del crimen pasional, y por tanto necesariamente debe incidir en la imputabilidad penal del sujeto, obrando a favor de la aplicación de responsabilidad penal atenuada, en razón de que el estado de alteración psíquica bajo el que actúa el sujeto en estos casos, necesariamente afecta a las facultades de entender y de querer, y por tanto no se puede decir que el infractor actuó con plena voluntad y conciencia, sino más bien lo hace influido por un estado de emoción profunda, que lo induce a actuar bajo un estado de dolor, afección a su autoestima, agresión a sus más elementales intereses, lo que lo obliga a dar una respuesta que resulta en muchos casos aterradora.

La supresión de la legítima defensa del honor conyugal, que como he explicado, considero es acertada, dejó sin embargo, al Código Penal, sin el marco normativo necesario para reprimir en un marco de justicia y humanismo, a los crímenes pasionales, que reitero, no solo deben mirarse desde el estrecho ángulo de la relación matrimonial, dejando en estado de

inseguridad jurídica a todas las personas que infortunadamente, y sin una tendencia criminal manifiesta, son víctimas de su estado de emoción violenta, que los induce al cometimiento de delitos que jamás se imaginaron materializar, y que son el resultado de la terrible exaltación y dolor que suele producir la traición real o imaginaria de la persona amada.

Vale aclarar, que la presente investigación, excluye desde ya toda posibilidad de discrimen de género, pues desde el punto de vista del autor de la misma, tanto el hombre como la mujer, e incluso sujetos de tendencia homosexual, tienen la misma predisposición a sufrir el shock psicológico que motiva el delito pasional, como consecuencia de la defraudación de la confianza mutua, reciprocidad y lealtad que por efecto de patrones culturales preestablecidos, contemplados incluso en las normas jurídicas (en el caso del matrimonio y de la unión de hecho) se deben los integrantes de una pareja, que comparten sus afectos, su espacios existenciales y sus prácticas sexuales, aunque desde luego, es admisible el crimen pasional en el marco de relaciones que no precisamente se manifiestan en términos convencionales, sino que se desencadenan como consecuencia de la pasión, de los sentimientos y emociones profundas, que por diversas circunstancias desarrolla una persona hacia otra.



## 8.- CONCLUSIONES

Como producto de los conocimientos, criterios y certezas a los que he podido abordar mediante el presente estudio investigativo, he llegado a las siguientes conclusiones:

- a) La imputabilidad penal consiste en la capacidad del sujeto para ser receptor de la responsabilidad que surja como consecuencia jurídica del acto infractor por él cometido, por lo que los doctrinarios determinan como requisitos sustanciales de la imputabilidad, el que el delito haya sido cometido con voluntad y conciencia.
- b) Las corrientes del Derecho Penal contemporáneo ponen mucho énfasis en la imputación objetiva, dirigiéndose fundamentalmente a atribuir responsabilidad penal en función primeramente de las circunstancias del sujeto, y luego del hecho, y por tanto, se observan las excepciones natas de imputabilidad, que se refieren a tres tipos de sujetos: menores de edad (inimputables absolutos), dementes (inimputables absolutos) y sordomudos (imputables relativos).
- c) La legítima defensa en la legislación penal ecuatoriana, guarda una notoria concordancia con los principios que en relación con ella establece el derecho penal universal, especialmente en cuanto a la

concepción filosófica, jurídica y política, así como en lo que se refiere a los requisitos que necesariamente deben concurrir para su existencia.

- d) La legítima defensa del honor conyugal era una figura propia del derecho penal tradicional afectado de evidentes rezagos feudalistas con una tendencia de tipo eminentemente machistas, donde a partir del derecho del *pater familias* reconocido en Roma, se le permitía al marido disponer incluso de la vida de su mujer, de sus hijos y de sus esclavos.
- e) El pensamiento jurídico que alienta la doctrina penal contemporánea no acepta la legítima defensa del honor conyugal, pues estima que el honor es un atributo estrictamente personal, y por tanto la relación adúltera solo afecta al cónyuge que en ella se involucra. Las tesis del derecho penal contemporáneo se orientan más bien a proponer la atenuación de la pena en el caso del conyugicidio atendiendo la disminución de la voluntad y conciencia por efecto de la emoción violenta que sufre el individuo que encuentra a su consorte manteniendo relaciones carnales con otra persona.
- f) Reconociendo las tendencias del Derecho Penal moderno, nuestro legislador descriminalizó el adulterio, y paralelamente en el derecho constitucional se evidencian notables avances en cuanto a los derechos civiles de las personas, y de manera especial en lo referido a la integridad y a la libertad sexual de las personas.

- g) Al no constar expresamente señalada en nuestro Código Penal la emoción violenta del sujeto defraudado o traicionado por su pareja como circunstancia modificatoria de la responsabilidad penal, se está cometiendo una verdadera injusticia, pues como se ha señalado no es saludable la inimputabilidad absoluta en el caso del conyugicidio, pero tampoco es justo no considerar a la emoción violenta, que indudablemente afecta las facultades de entender y de querer del consorte afectado, como circunstancia atenuante de la responsabilidad penal de quien obra motivado por aquel factor.
- h) Los profesionales del derecho que participaron en la investigación de campo en su mayoría consideran que no era adecuada la eximencia absoluta de responsabilidad penal en los casos de defensa del honor conforme lo estipulaba el Art. 22 del Código Penal, pues estiman que esta figura permitía una injustificada impunidad en contra de los uxoricidas, sin embargo, los mismos encuestados consideran que debería considerarse en aquellos casos a la emoción violenta que motiva el acto criminoso como una circunstancia atenuante que de lugar a la reducción de la pena.
- i) Los profesionales del derecho que participaron en la encuesta aplicada para recabar datos para esta investigación, son de la opinión que es necesaria la realización de una reforma al Código Penal, estableciendo una norma especial que contemple a la emoción violenta como

circunstancia atenuante de responsabilidad penal en el caso de la conducta de golpear, herir o matar a la pareja y a su correo, al momento de encontrarlos en flagrante intimidad.

## 9.- RECOMENDACIONES

Tomando en consideración las conclusiones expuestas me permito realizar las siguientes recomendaciones:

- a) Sugiero al Gobierno Nacional el desarrollo de todo un gran proyecto de protección y desarrollo de la familia en el Ecuador, pues como bien sabemos a partir de esta se proyecta el edificio social, es por tanto un deber esencial del ente gubernativo, crear las condiciones para que esta se desarrolle en un marco de armonía, estabilidad y bienestar.
- b) Sugiero a quienes componen la Asamblea Nacional, la realización de un conjunto de reformas determinando en el ámbito penal los respectivos tipos que resultan indispensables para la protección de las garantías de la seguridad y el debido proceso conforme al nuevo ordenamiento constitucional.
- c) Recomiendo al Gobierno Nacional desarrollar políticas de Estado, que promuevan la inclusión e igualdad de género, creando los mecanismos jurídicos necesarios para prevenir, controlar y reprimir con la debida suficiencia todo acto de violencia que se manifieste en el campo intrafamiliar, pues aquellas lacerantes realidades constituyen la génesis de horribles delitos que suelen cometerse a partir de las discrepancias conyugales o en el marco de la unión de hecho.

- d) Sugiero a los integrantes de la Asamblea Nacional que se promueva a la brevedad posible una reforma al Código Penal, donde se establezca de manera expresa a la emoción violenta como circunstancia atenuante de la responsabilidad penal en el caso de delitos que impliquen muerte, heridas o golpes ocasionadas por el cónyuge ofendido al otro cónyuge o al correo de aquel en el momento de haberlos sorprendido en actos de intimidad, haciéndose extensiva esta figura para todos los casos en que exista una relación habitual de pareja.
- e) Sugiero a los asambleístas perfeccionar el Art. 22 del Código Penal, pues tal como se encuentra en la actualidad se presta a confusión, pues la legítima defensa estaría autorizada solo en el momento que la persona es víctima de un delito sexual, es decir cuando este ya está consumado, cuando en realidad debe establecerse este caso de legítima defensa, que le permita a la persona agredida evitar el abuso que se empieza a cometer cuando el sujeto activo realiza actos idóneos que le permitan a aquella advertir de modo inequívoco hacia donde se dirigen sus intenciones. Es necesario optimizar la figura de la legítima defensa de la integridad sexual.
- f) Sugiero a la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, que el Proyecto de Reforma al Código Penal que consta en la parte final de este trabajo, sea trasladado a conocimiento de la Comisión de lo Civil y Penal de la

Asamblea Nacional, a fin de que haciéndolo suyo los señores  
Asambleístas de la Provincia de Loja, lo conviertan en iniciativa  
legislativa, considerando su base teórica y fáctica, y sea tomado como  
una alternativa para superar la compleja problemática jurídica que se ha  
abordado el presente trabajo.

## PROYECTO DE REFORMA LEGAL

### “La Asamblea Nacional de la República del Ecuador

Considerando:

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 11, numeral 9, manifiesta en forma expresa que el máximo deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que en ella se reconocen;

Que, la reforma realizada al Art. 22 del Código Penal mediante Ley 2005-2, publicada en R.O. No. 45 de 23 de junio de 2005, si bien es cierto excluyó la inimputabilidad de la responsabilidad penal en los crímenes cometidos por un cónyuge contra el otro, cuando fuere sorprendido en flagrante adulterio, o contra su correo, en cambio, determinó la absoluta imputabilidad de aquél, cuestión que también resulta injusta y atentatoria a la seguridad jurídica, en virtud de que necesariamente debe observarse en este caso a la emoción violenta y la afectación que ella provoca en las facultades de la conciencia y voluntad del individuo; y,

Que, es indispensable armonizar nuestro Código Penal con las tendencias filosóficas, ideológicas y políticas del derecho penal contemporáneo, observando primordialmente la coherencia que tiene que existir entre la norma punitiva y las características y necesidades específicas de la sociedad ecuatoriana;



En uso de las atribuciones que le concede el Art. 120, numeral 6, de la Constitución de la República del Ecuador, resuelve, expedir la siguiente:

## LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO PENAL

Art. 1.- Luego del Art. 22, introdúzcase un innumerado que contenga lo siguiente:

“En la agresión del cónyuge o conviviente en unión de hecho que cause la muerte o heridas contra su pareja o su correo que fueren sorprendidos en actos de intimidad con otra persona, se considerará como circunstancia atenuante a la emoción violenta que motive el acto, y se rebajará la pena que corresponda hasta la tercera parte de la que normalmente se hubiere aplicado por el delito, siempre que:

- a) El cónyuge o conviviente afectado hubiere mantenido una relación estable y permanente con su pareja, y,
- b) El cónyuge o conviviente que sufre la infidelidad no hubiere conocido con anterioridad de ella, o que de cualquier manera la haya tolerado.”

DISPOSICIÓN GENERAL.- Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente ley.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA.- La presente entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la República del Ecuador, Distrito Metropolitano de Quito, en la Sala de Sesiones del Plenario de las Comisiones Legislativas de la Asamblea Nacional, a los \_\_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_\_ del año dos mil doce.

f) El Presidente

f) El Secretario”

## 10.- BIBLIOGRAFÍA

- 1) BANDE, Aarón, (2004). El Laberinto de las Emociones, Edit. Cenit, México, Traducido por Carlos Perez.
- 2) BARATTA, Alessandro, (2006). Manual de Derecho Penal, Tomo I, Edit. Lex, Argentina.
- 3) BEPPINO, Desertori, PIAZZA, Marcella, (2001). Psiquiatría Social, Editorial McGraw-Hill, México.
- 4) BODERO CALI, Edmundo René, (2007). Aproximación a la Criminología, Editorial Universidad Nacional de Loja, Loja.
- 5) CABANELLAS, Guillermo, (2004). Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 8 Tomos, 29ava Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires.
- 6) CIERNES ZÚÑIGA, Sergio H., (2001). Criminalística y ciencias forenses, Editorial Oxford, México D.F.
- 7) CONAMU, 2009. Informe sobre Violencia Intrafamiliar en el Ecuador, Años 2007-2008, Edit. Celoprojamu, Guayaquil.
- 8) DAVIDOFF, Linda, (2005). Introducción a la Psicología, Edit., McGraw-Hill. México DF.
- 9) DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA (2005), Tomo I, Edit. Castell, Madrid.
- 10) ETCHEBERRY, Alfredo, (2004). Derecho Penal, Tomo II, Décima Segunda Edición, Editora Nacional Gabriela Mistral, Chile.
- 11) GARRIDO, V., (2000). El Psicópata, Un Camaleón en la Sociedad Actual, Editorial Algar, Argentina.
- 12) INVENTARIOS Y ESTADÍSTICAS de los Tribunales Penales de los Distritos de Guayas y Pichincha, 2009-2010.
- 13) JIMENEZ DE ASÚA, Luis, (2004). Programa de Derecho Criminal, Editorial Oxford, México.
- 14) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, (2004). Lecciones de Derecho Penal, Tomo III, Biblioteca Clásicos del Derecho Penal, Edit., Oxford, México.

- 15) JIMENO, Myriam, (2005). El Crimen Pasional. Visión Antropológica, Editorial Jurídica, Bogota.
- 16) LARRAURI, Elena (comp.), (2004). Mujeres, Derecho Penal y Criminología. Siglo XXI de España Editores, S.A.
- 17) MARCHIORI, Hilda, (2006). Criminología, La Víctima del Delito, Editorial Porrúa, México.
- 18) MERINO PÉREZ, Gonzalo, (2007). Jurisprudencia Civil y Penal, Editorial Escorpio, Guayaquil.
- 19) NEUMAN, Elías, (2001). Victimología, Editorial Universidad, Buenos Aires.
- 20) PARMA, Carlos, (2007). El Derecho Penal Convexo, Edit. Juris, Buenos Aires.
- 21) PUPPO TOURIZ, Héctor, (2003). La Emoción Intensa Anormal, Revista de Psiquiatría del Uruguay, Volumen 67, No. 2, Diciembre de 2003.
- 22) RESTREPO FONTALVO, Jorge, (2005). Criminología, un Enfoque Humanístico, Edit., Temis, Bogotá.
- 23) SEMPRIN, Andrea, (2004). Etiología del Crimen Pasional, Edit. Astrea, Buenos Aires.
- 24) YAVAR NÚÑEZ, Fernando, (2004). Apuntes Criminológicos sobre doce Ciencias Penales, Edit. La Carolina, Guayaquil.
- 25) ZAFARONI, Eugenio Raúl, (2006). Criminología, Edit. Ibáñez, Bogotá.
- 26) ZAFFARONI, Eugenio Raúl, (2007). Derecho Penal, Edit. Heliasta, Argentina.
- 27) ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso, (2004). Manual de Derecho Penal, 4ta. Edición, Edit. Edino, Guayaquil.
- 28) ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, (2008). Tratado de Derecho Procesal Penal, 8 tomos, Edit., Edino, Guayaquil.

## **CUERPOS LEGALES**

- 1) CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a marzo de 2010.

- 2) CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a marzo de 2010.
- 3) CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a enero de 2011.
- 4) CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Gaceta Constitucional, Ecuador, Octubre de 2008.
- 5) LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizada a enero de 2011.

## 11.- ANEXOS

### ANEXO No. 1

#### FORMULARIO DE ENCUESTA A PROFESIONALES DEL DERECHO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO

Señor Abogado: Le ruego encarecidamente que se digne contestarme la presente encuesta que va dirigida a recabar datos de singular importancia para el desarrollo de mi tesis de abogacía con el tema: "IMPUTABILIDAD PENAL DE SUJETOS ACTIVOS DE DELITOS COMETIDOS BAJO ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA".

1.- ¿Considera usted que la legislación penal del Ecuador contempla adecuadamente a la emoción violenta como circunstancia intrínseca del crimen pasional?

Si ( )

No ( )

¿Por qué? \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

2.- ¿Le parece a usted conveniente la eximencia de responsabilidad penal que bajo el criterio de legítima defensa del honor conyugal contemplaba el Art. 22 del Código Penal antes de las reformas de julio del año 2005?

Si ( )

No ( )

¿Por qué? \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

3.- ¿Considera usted que la emoción violenta en el crimen pasional debe ser prevista como una circunstancia de atenuación de la pena y no como circunstancia de eximencia de responsabilidad penal?

Si ( )

No ( )

¿Por qué? \_\_\_\_\_

---

---

4.- ¿Cree usted que debiera considerarse como circunstancia atenuante trascendental en el crimen pasional el estado de emoción violenta debidamente justificado de quien lo comete?.

Si ( )

No ( )

¿Por qué? \_\_\_\_\_

---

---

Gracias por su colaboración





Comentario: \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Gracias por su colaboración

# ÍNDICE

Portada	i
Certificación	ii
Autoría	iii
Agradecimiento	iv
Dedicatoria	v
Tabla de contenidos	vi
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
ABSTRACT	4
3. INTRODUCCIÓN	5
4. REVISIÓN DE LITERATURA	7
4.1. Marco Conceptual	7
4.2. Marco Doctrinario	38
4.3. Marco Jurídico	56
5.- MATERIALES Y MÉTODOS.	90
5.1. Materiales.	90
5.2. Métodos.	91
5.3. Técnicas y Procedimientos.	93
6.- RESULTADOS.	95
6.1. Resultados de Aplicación de Encuestas.	95
6.2. Resultados de Aplicación de Entrevistas.	102
7.- DISCUSIÓN	107
7.1. Verificación de objetivos.	107

7.2. Contrastación de hipótesis.	109
7.3. Fundamentos Jurídicos de la Autora para la Propuesta de Reforma.	110
8.- CONCLUSIONES	114
9.- RECOMENDACIONES	118
PROPUESTA DE REFORMA LEGAL	121
10.- BIBLIOGRAFÍA	124
11.- ANEXOS	127
ÍNDICE	132