

ISSN: 2773-7349

Sociedad & Tecnología

Revista del Instituto Tecnológico Superior Jubones

2021

Volumen / 4
Número / S2
Noviembre





La aplicación de criterios de género dentro de la resolución de un proceso penal

The application of gender criteria within the resolution of a criminal process

Yulia Johanna Masabanda Andreeva

E-mail: ymasabanda@indoamerica.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0578-8031>

Marco Mateo Proaño López

E-mail: marcoproano@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4616-4356>

María Victoria Molina Torres

E-mail: mariamolina@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3785-7916>

Universidad Tecnológica Indoamérica. Ambato. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Masabanda-Andreeva, Y. J., Proaño-López, M. M. & Molina-Torres, M. V. (2021). La aplicación de criterios de género dentro de la resolución de un proceso penal. *Revista Sociedad & Tecnología*, 4(S2), 546-560.

RESUMEN

Los estereotipos que delimitan los roles impuestos a hombres y mujeres, inevitablemente influyen en la resolución de las causas penales. En este contexto se inscribe el presente trabajo, con el objetivo de analizar la aplicación de criterios de género dentro de la resolución de un proceso penal en el Ecuador; para lo cual se desarrolló un estudio descriptivo con enfoque cuanti-cualitativo, fundamentado en los métodos de investigación exegético, análisis documental y revisión bibliográfica; así como en la técnica de análisis de contenido. Se determinaron los criterios de género que debe conocer y aplicar el administrador de justicia dentro de sus resoluciones, según lo establece la Constitución de la República del Ecuador y los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos suscritos y ratificados por el país, concluyendo que, existen

dificultades para diferenciar de manera clara el momento en el que deben aplicarse los criterios de género en la resolución penal, al igual que el entendimiento de cada uno de sus componentes.

Palabras Clave:

Género, prejuicios, violencia de género, derechos de la mujer, proceso penal

ABSTRACT

The stereotypes that delimit the roles imposed on men and women inevitably influence the resolution of criminal cases. In this context the present work is inscribed, with the objective of analyzing the application of gender criteria within the resolution of a criminal process in Ecuador; For which a descriptive study with a quantitative-qualitative approach was developed, based on exegetical research methods, documentary analysis and

bibliographic review; as well as in the content analysis technique. The gender criteria that the administrator of justice must know and apply within their resolutions were determined, as established by the Constitution of the Republic of Ecuador and the international instruments on Human Rights signed and ratified by the country, concluding that there are difficulties for clearly differentiate when the gender criteria should be applied in criminal resolution, as well as the understanding of each of its components.

Keywords:

Stereotyping, Gender perspective and criteria, rejudices Gender violence.

INTRODUCCIÓN

Los administradores de justicia deben conocer, entender, comprender y aplicar, criterios de género, orientados a garantizar el acceso a la justicia de la mujer, luchando contra la violencia de género dentro de un esquema que define el rol de una mujer y un hombre; y, que ha creado una dinámica violenta, prejuiciosa y desigual hacia la mujer en todas las esferas de su vida, incluyendo también la jurídica.

Existen antecedentes históricos favorables para que nuestra sociedad normalice la violencia sistemática y estructurada hacia la mujer, contexto en el cual los administradores de justicia se ven influenciados por estereotipos y prejuicios, de forma tal que con frecuencia el análisis e interpretación de los casos que juzgan, niegan la existencia del pasado violento del que fue víctima la mujer exclusivamente por no haber interpuesto una denuncia, sin tomar en cuenta factores de riesgo y el círculo de violencia en el cual se vio inmersa.

La normativa, tanto nacional, como internacional ampara y protege a la mujer a través de la búsqueda de la erradicación de la violencia, discriminación y desigualdad hacia la misma, para garantizar su acceso a la justicia en

igualdad de condiciones, tutela judicial efectiva y especializada, protección y amparo en la etapa pre procesal y procesal hasta la terminación del proceso, sin revictimizarla o culparla por la vulneración de sus derechos.

Si bien es cierto el Ecuador cuenta con un sinnúmero de bases normativas tanto nacionales como internacionales en cuanto a criterios y perspectiva de género se refiere, es necesario continuar en el camino de la capacitación e instrucción (Machado, et al, 2018), no sólo de los administradores de justicia sino de todos los servidores públicos que están inmersos en el sistema judicial, con la finalidad de que estos criterios sean socializados y todos puedan conocerlos y empezar a aplicarlos obligatoriamente, siendo un componente indispensable al momento del análisis y evaluación de un caso.

Aun cuando en el artículo 81 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) se garantizan los procedimientos especiales y expeditos, los jueces y juezas penales deben contar con una formación en el tema de género, sólo así se podrá garantizar a la mujer que su caso será conocido y sustanciado por un juzgado especializado, quien analizará no sólo lo que se encuentra plasmado en el papel o en una denuncia, sino que pueda comprender el círculo de violencia en el que se encontraba, la relación de dependencia, las amenazas de las que fue víctima y que le impidieron hacer efectiva una denuncia contra su agresor dado el temor por las represalias y la desconfianza ante un sistema judicial que la revictimiza y culpa por dejarse maltratar (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Situación que motivó el presente trabajo con el objetivo de analizar la aplicación de criterios de género dentro de la resolución de un proceso penal en el Ecuador.

El desarrollo del artículo fue organizado mediante los siguientes epígrafes: criterios de género, conceptos; la perspectiva de género como fundamento primordial a la

hora de administrar justicia; la influencia de los estereotipos de género en las decisiones judiciales; definición de violencia de género; antecedentes de la violencia de género; normativa nacional e internacional que promueve la administración de justicia a través de la aplicación de una perspectiva de género y la prueba indiciaria en los casos de violencia contra la mujer.

METODOLOGÍA

El presente artículo responde a un estudio descriptivo con enfoque cuanti-cualitativo, sistematizado a través de los métodos de investigación exegética, análisis documental y revisión bibliográfica; así como en la técnica de análisis de contenido. Mediante la exegética y revisión documental se estudiaron, interpretaron y compararon las normativas nacionales e internacionales, así como resoluciones dictadas por la Corte Nacional de Justicia referentes a los derechos por razones de género.

Además, la revisión bibliográfica y el análisis de contenido permitieron el estudio de los textos contenidos en tesis, artículos científicos, libros y otros materiales bibliográficos relativos al tema, recuperados de bases de datos y repositorios especializados situados en el ciberespacio con el auxilio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (Espinoza, 2020). Para la localización de estos materiales se empalaron las palabras clave: género, prejuicios, violencia de género, derechos de la mujer y proceso penal. La consulta a las normas y materiales bibliográficos permitieron la fundamentación teórica del estudio y cumplir con el objetivo trazado.

DESARROLLO

Antes de cualquier análisis del tema objeto de estudio es necesario puntualizar en los conceptos género y perspectiva de género, lo cual permitirá un mejor entendimiento de las reflexiones en torno a su aplicación en el contexto penal.

Criterios de género, conceptos

El término género ha sido definido por la Organización de las Naciones Unidas (ONU, 1995) dentro de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing en su correspondiente informe como: "El grupo al que pertenecen los seres humanos de cada sexo, entendido este desde un punto de vista sociocultural en lugar de exclusivamente humano" (p. 172).

Por otro lado, juzgar con perspectiva de género se define como un sistema de carácter analítico dentro de la cuestión litigiosa que debe ser utilizado en aquellos casos en donde se han visibilizado relaciones de poder asimétricas, patrones de género estereotipados, desigualdad y discriminación de género, por tanto, juzgar a través de criterios de género implica que, de manera obligatoria se interprete el principio de igualdad comprendiendo que no es un principio de carácter taxativo ni homogéneo. Según Poyatos Matas (2019), el juzgar con perspectiva de género puede ser definido como:

Una metodología judicial de resolución de conflictos jurídicos, contextualizados en base y con respeto al principio pro-persona, buscando soluciones justas ante situaciones en donde se ha presentado desigualdad de género. La diferencia sexual sólo será jurídicamente relevante, cuando exista distinción, exclusión o restricción lesiva de género. Existen dos maneras de impartir justicia, la primera de forma formal y mecánica, la segunda con equidad y perspectiva de género. La primera perpetúa las sistémicas asimetrías sociales entre sexos, la segunda, en cambio, camina hacia una sociedad realmente igualitaria (p.20).

Entonces, la perspectiva de género es la capacidad de reconocer y precisar las cargas y ventajas sociales que existen para hombres y mujeres que forman parte e intervienen dentro de un proceso judicial,

lo que a su vez permite implementar acciones encaminadas a asegurar una igualdad real.

La perspectiva de género como fundamento primordial a la hora de administrar justicia

La aplicación de la perspectiva de género en el ámbito judicial se convierte en algo trascendental al momento de dictar una resolución penal, pues se trata de alcanzar el reconocimiento de la igualdad formal entre hombres y mujeres. Uno de los objetivos principales de la administración de justicia, es que las decisiones emanadas por el órgano jurisdiccional deben ser imparciales, en este sentido criterios machistas, misóginos o estereotipados en cuanto al género, pueden afectar la objetividad de estas decisiones.

El Comité de Seguimiento a la Implementación de la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, 2012) dentro de los informes octavo y noveno, del Estado ecuatoriano concluyó que el incorporar criterios de género dentro las acciones del sistema de justicia es una herramienta que permite a la mujer acceder a la justicia, aclarando que el acceso a la justicia es un derecho que no sólo se refleja a través de presentar una denuncia o demanda; sino que, la administración de justicia sea eficiente, eficaz, oportuna y adecuada, con la intención y propósito primordial de reparar integralmente a la víctima.

Es por esto que, el Ecuador, desde el año 2018 a través del Consejo de la Judicatura (2018) ha creado una guía para la administración de justicia con perspectiva de género dirigida a los funcionarios que forman parte del sistema de administración de justicia, principalmente a los jueces y juezas. Comprender el contexto en el que se desenvuelven las mujeres dentro de su territorio es otro fundamento para juzgar con perspectiva de género, es decir entender cómo el contexto social y cultural, tan diverso de nuestro país, pueden advenir en comportamientos violentos y discriminatorios hacia las mujeres.

Los roles de género pueden variar en cada localidad conforme a sus costumbres y tradiciones, como lo ha ejemplificado la Guía para la administración de Justicia con Perspectiva de género del Ecuador, así encontramos que:

El único rol que desempeñaban las mujeres de las comunidades indígenas del sur del país, en cuanto al cuidado de sus hijos y vigilancia del hogar, se alteró cuando los hombres de las comunidades tuvieron que emigrar, especialmente a España y Estados Unidos en la década de los años noventa, por lo cual las mujeres asumieron roles masculinos y femeninos a la vez, debido a la ausencia de los hombres (Consejo de Judicatura, 2018, p. 22).

La influencia de los estereotipos de género en las decisiones judiciales

La Primera Encuesta Nacional de Relaciones Familiares y Violencia de Género Contra las Mujeres realizada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC, 2019) define a los estereotipos de género así: "Es toda preconcepción de atributos y características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres, respectivamente" (p.91). Una mujer puede decir que tiene pleno acceso a sus derechos cuando hayan sido eliminados todos los estereotipos de género, que le atribuyen a la mujer roles serviles, capacidades inferiores, o inclusive la absurda creencia del rol de la mujer como "provocadora" o "incitadora" de la vulneración de sus derechos.

Quienes forman parte del ámbito judicial, ya sean jueces, fiscales, defensores públicos, abogados, nacen y se educan en esta misma sociedad que ha creado prejuicios, teniendo que reconocer la diferencia entre el impacto causado por la decisión a la que puede llegar un juzgador, a diferencia de una persona civil por estereotipos, esto puede ser ejemplificado a través del Caso Atala Riffo y niñas Vs

Chile, caso en el cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012) manifestó a través de su sentencia que:

Los operadores de justicia no fueron objetivos, puesto que existieron prejuicios y estereotipos que fueron expuestos en el informe y denotaban que quienes se encargaron de realizarlo y aprobarlo, carecían de objetividad. Existió claramente un criterio y prejuicio personal sobre la orientación sexual de la señora Atala, siendo esta actuación inaceptable. El emitir un criterio a través de conjeturas infundadas y estereotipadas, de ningún modo puede garantizar la protección del interés superior del menor (p.73).

La psicóloga e investigadora Bem (1974) propuso la Teoría de los Esquemas de Género, en donde se listaron 400 cualidades positivas para mujeres y hombres, con el propósito de que estudiantes universitarios se encargaran de escoger los 20 atributos más concordantes a cada género, según su criterio; como resultado del estudio se determinó que entre los atributos otorgados a las mujeres se encontraban: complaciente, femenina, sensible, hablar suave, tierna, delicada, ingenua, histérica, gentil y benévola; mientras que a los varones se les atribuyeron características tales como: independiente, desenvuelto, firme, dominante, líder, masculino, agresivo, viril y autosuficiente.

Sobre la base de estos resultados la psicóloga propuso su Teoría de los Esquemas de Género, que implica la creación de esquemas de género vinculados a cada sexo, de tal manera que estos esquemas influyen en la apreciación tanto del comportamiento personal como del general, lo impactante de esta teoría es el modo en el cual la información se codifica en el cerebro humano, pues esta información está dividida en categorías, de lo masculino y lo femenino.

Estos estereotipos se ven reflejados en uno de los casos más emblemáticos de los últimos tiempos en cuanto a vulneración de derechos de la mujer, resuelto por la Corte Interamericana de Derecho Humanos en la sentencia del 16 de noviembre del año 2009, siendo este el Caso González y otras Vs México (Caso Campo algodónero). Dentro de la parte introductoria la sentencia aborda la desaparición y posterior muerte de las jóvenes Claudia Ivette González, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez, quienes fueron encontradas muertas en un campo algodónero de Ciudad Juárez el 6 de noviembre del año 2001.

En este caso se responsabilizó al Estado mexicano por no haber otorgado las medidas de protección y prevención a las víctimas a sabiendas del contexto obvio de violencia de género, que para la época dejó como resultado la muerte de cientos de niñas y mujeres. Cuando las niñas desaparecieron, los familiares al acercarse al Ministerio Público para denunciar el hecho y que se iniciará una búsqueda inmediata de las menores, los funcionarios manifestaron a los familiares que las víctimas se habrían ido con su novio o que tendrían una vida reprochable.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró culpable al Estado mexicano por violación del derecho a la vida, integridad personal, por incumplir con su deber de investigar y garantizar derechos, por discriminación, además de haber negado el acceso a la justicia y a la protección judicial (García Campos, 2021), tanto a las víctimas como a los familiares, por lo cual se lo condenó entre otras cosas, a que estandarizara sus protocolos tanto de investigación como de juzgamiento sobre la base de una perspectiva de género justamente aplicable a todos aquellos casos en donde existió discriminación, violencia de género hacia las mujeres, desapariciones y muertes violentas.

Definición de violencia de género

La perspectiva de género ha sido una respuesta por parte del sistema judicial debido al alto índice de violencia de género de la que son víctimas las mujeres, por esto ha sido necesario el ponerse en el lugar de la mujer y entender el contexto en el cual se desarrolló dicha violencia, por ello este tópico debe ser abordado y definido; según Albertín (2011): "Al analizar a hombres que maltratan o han maltratado, se ha determinado que maltratan porque es parte de "hacerse hombres", es decir se genera a través de ciertos procesos de construcción de la identidad masculina" (p.2).

Por otro lado, autores tales como, Bautista (2004), conceptualizan a la violencia de género, de la siguiente manera:

Este tipo de violencia es considerada una pandemia que hasta el momento no ha encontrado una cura, porque no tiene un patrón establecido de mujeres a las que la violencia de género ha golpeado, no afecta sólo a mujeres pobres, analfabetas, musulmanas o a las mujeres calladas y sumisas. Es necesario aclarar que cualquier mujer puede ser víctima de violencia de género, demostrándose que de cada cinco mujeres al menos tres, fueron víctimas de violencia de género en algún punto de su vida (p.14).

La violencia contra las mujeres proviene del rol secundario que se le ha otorgado a la mujer dentro del núcleo familiar, pues social y culturalmente se ha determinado que la mujer y los hijos/as son propiedad del hombre quien es la cabeza del hogar pues es el encargado de tomar decisiones importantes, entre estas decisiones se considera la forma en la cual se debe corregir a cada uno de sus miembros, es decir, se ha normalizado la violencia contra las mujeres y miembros de un hogar, por estar subordinados al hombre.

Toda mujer tiene derecho a vivir una vida libre de violencia, siendo el Estado el responsable y competente para garantizar

este derecho y combatir la violencia de género, por lo cual en el año 2014 se tipificó el femicidio dentro del Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, al ser un problema que ha dejado como resultado centenares de muertes de mujeres en un contexto de violencia de género.

Antecedentes de la violencia de género

Este tipo de violencia tiene sus orígenes desde el comienzo de la humanidad, tristemente ha surgido debido a los roles y al modelo de convivencia que el hombre le ha otorgado a la mujer, en base a un sistema patriarcal, el hombre era quien creaba las leyes y así, se creó un sistema en el cual el hombre era el dueño y dominante total de la mujer. Las normas establecían el sometimiento de la mujer, además de su obediencia total.

En la época romana a finales del siglo III A.C, la norma basada en un sistema patriarcal ordenaba de manera obligatoria que las mujeres salieran de su hogar con la cabeza y el rostro cubiertos por un velo, que servía para contener los atributos y atractivos femeninos, debido a que el mismo sistema entendía que de lo contrario, la consecuencia de no acatar la norma, sería la provocación al hombre debido a que su propia naturaleza cuenta con deseos libidinosos y carnales que no puede frenar, es decir jamás se responsabilizó a los agresores, sino que la culpa recaía sobre la mujer que lo provocó.

En los tiempos de Valerio Máximo se cuenta con centenares de relatos que visibilizan la relación de poder entre hombre y mujer. Según López (2018) "El marido asegura que la ley lo protege, debido a que solo el esposo puede disfrutar de su propiedad, es decir de la mujer, ella no tiene libre albedrío y debe obedecer ciegamente lo que el marido ordene" (p. 228).

En el Ecuador, la mayoría de mujeres han sido víctimas de algún tipo de violencia por el mismo hecho de ser mujer, según la Primera Encuesta Nacional de Relaciones

Familiares y Violencia de Género Contra Las Mujeres realizada por el INEC (2019) se ha promediado que: "De cada 10 mujeres, 6 han estado expuestas a algún tipo de violencia originada del género" (p.62). Este porcentaje permite deducir que no se trata de casos aislados de violencia, sino que se encuentran influenciados por la estructura social, cultural, costumbres y mentalidad esquematizada. De esta encuesta se obtuvo que, en los últimos 12 meses 32 de cada 100 mujeres experimentaron algún tipo de hecho violento, 77 de cada 100 mujeres separadas han sido víctimas de violencia en distintos ámbitos a lo largo de su vida.

Es indispensable indicar que los valores no varían significativamente en la subdivisión que se hace, pues el porcentaje de mujeres separadas indígenas es del 64%, afroecuatorianas del 71.8%, montubias 58.4%, mestizas 65.1%, otro 61.6%. Sucede lo mismo en el nivel de instrucción por cuanto en centro de alfabetización el valor ha sido de 70.5%, educación básica 67.0%, bachillerato 62.9%, superior 62.9%, es decir que el factor de nivel educativo que posea una mujer no influye en si puede o no ser víctima de violencia de género. En cuanto al grado de edad de 15 a 17 años existe un porcentaje de 45.0%, de 18 a 29 años 65.4%, de 30 a 44 años el 68.8%, de 45 a 64 años el 66.1%, y de 65 años en adelante existe un valor de 65.3%. Finalmente, en cuanto al estado civil se evidencia un porcentaje del 65.1% para las mujeres casadas, 76.8% en las mujeres separadas y 54.9% en mujeres solteras.

En este sentido, la CRE propende a la protección especializada de grupos prioritarios, en este caso enfocada a niñas, niños y adolescentes, desde una perspectiva personal la norma constitucional falla al proteger exclusivamente la violencia cuando está dirigida a un grupo prioritario y vulnerable; sin embargo, no se ha determinado de una manera directa la problemática social en donde la mujer, es el personaje principal dentro de la trama de violencia, no se le ha dado una voz a la mujer ni se la ha visibilizado con la finalidad de construir una

sociedad que la respete y luche por sus derechos, pues continúa y se perpetra el pensamiento de que los derechos deben ser pedidos entre súplicas, y no otorgados por un Estado que reconozca el valor de la mujer como un ser humano (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

A través de la promulgación de la reciente Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia de Género contra las Mujeres, la violencia ya no sólo es física, psicológica o sexual, sino que se reconocen nuevos tipos de violencia, tales como, la violencia económica, patrimonial, simbólica, política y gineco-obstétrica (Asamblea Nacional, 2018).

Normativa nacional e internacional que promueve la administración de justicia a través de la aplicación de una perspectiva de género

La CRE establece que todos los ecuatorianos somos iguales y gozamos de los mismos derechos, deberes y obligaciones; además, garantiza la no discriminación, en este caso por el género y el derecho a vivir una vida libre de violencia. Asimismo, se enumera una serie de derechos que poseen las víctimas de infracciones penales, entre ellos, la no revictimización, al igual que se manifiesta la importancia de que exista un procedimiento de carácter especial y expedito, al momento de juzgar y sancionar los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, contra niñas, niños y adolescentes, además de los crímenes de odio (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Si bien es cierto, la norma constitucional de alguna manera busca la protección de la mujer, no prevé que activar el aparato judicial no es tan sencillo para las víctimas pues lleva consigo un sinnúmero de circunstancias que, debido a la magnitud psicológica, social, familiar e inclusive de violencia económica, impiden y obstaculizan el deseo de denunciar por parte de la mujer. La víctima que decide denunciar el maltrato perpetrado por uno de los miembros de su círculo familiar cercano, tendrá que acudir a un abogado de

su confianza, ya sea este particular o público, quien debe entrevistar a la víctima para establecer tanto el presupuesto fáctico como normativo, que le permitan a su defensor sustentar en audiencia, una teoría del caso que convenza al juez y le permita tomar la decisión más adecuada sobre el caso en particular.

Es por esto que se vuelve indispensable que quien asuma la defensa de una mujer víctima de violencia, asegure tanto la privacidad como confidencialidad, además se debe determinar cuál es el grado de riesgo que está corriendo la víctima, con la finalidad de solicitar medidas cautelares y de protección. Sin embargo, el sistema de juzgamiento penal ecuatoriano no cuenta con profesionales especialistas en cuanto a delitos de violencia intrafamiliar o de género, debido a que los facultados por la ley para conocer estos casos son los propios jueces penales, a quienes el Estado ecuatoriano de forma obligatoria debería dictar capacitaciones para el desarrollo y aplicación de la perspectiva de género.

Por otro lado, la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra Las Mujeres amplía conceptos claves que anteriormente nunca se consideraron en otra norma jurídica ecuatoriana, pues no sólo aborda el concepto de violencia contra las mujeres sino también reconoce nuevos tipos de violencia tanto dentro del ámbito público como privado. Además, reconoce un término nuevo que es el de las masculinidades definiéndolas en su artículo 4 numeral 13 como: "la construcción sociocultural sobre roles y valores que se asocian al comportamiento del hombre" (Asamblea Nacional, 2018, p.9). El Código Orgánico Integral Penal sólo reconoce el acoso sexual, sin embargo, a través de la promulgación de esta normativa, el acoso que se da ya sea en la calle, parques o cualquier otro lugar del país, está reconocido dentro de la violencia psicológica independientemente de la edad y condición de la mujer (Asamblea Nacional, 2014).

Es cierto que en su forma literal el acoso callejero no se encuentra reconocido en el

país como un delito, no obstante, esta ley establece que toda conducta repudiable puede ser sancionada como un delito o contravención, por el impacto psicológico que causa en la mujer. Es indispensable mencionar el artículo 7 de esta normativa, pues es en donde se aborda por primera vez en una normativa ecuatoriana como tal, el enfoque de género:

El enfoque de género propicia el comprender cómo la construcción social y cultural de roles entre hombres y mujeres, se ha convertido en una fuente de inequidad histórica. La violencia y la vulneración de derechos tienen que ser reemplazados por roles y prácticas de carácter social que garanticen una plena igualdad de oportunidades entre personas distintas (Asamblea Nacional, 2018).

Esto implica que el Estado tiene la obligación de promover programas, estudios y una justicia que esté basada en el género y la tolerancia hacia lo diferente.

Al inspeccionar el Código Orgánico Integral Penal reconoce la figura jurídica del femicidio, en los siguientes términos: "La persona que, como resultado de relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia, dé muerte a una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años" (Asamblea Nacional, 2014, art. 171).

Cabe realizar una aclaración respecto a la diferencia del término "femicidio" de "feminicidio"; en tal sentido Lucas (2014) manifiesta que: "El primero hace referencia a un término que es equivalente o correspondiente a "homicidio" y se refiere al asesinato de una mujer, mientras que el segundo término incluye el elemento de la impunidad por la falta de acción y protección del Estado frente a la violencia de la que son víctimas muchas mujeres que suele encontrarse presente en estos delitos" (p.3).

No es coincidencia que la Asamblea Constituyente del Ecuador haya aprobado el "femicidio" y no el "feminicidio" debido a que aprobar y reconocer el feminicidio implicaría el reconocimiento por parte del Estado ecuatoriano en su papel de inacción y desprotección en el momento en que una mujer es víctima de violencia de género, intrafamiliar o doméstica. Por lo cual resultó más conveniente aprobarlo como femicidio mediante el cual se sanciona exclusivamente al responsable de causar el daño, sin responsabilidad del Estado, por lo cual no se ve obligado a reparar integralmente a la víctima, otorgándole esta responsabilidad exclusivamente al victimario.

El término feminicidio se le atribuye a la autora Marcela Lagarde (2006), quien hace la diferenciación estableciendo que el "femicidio" es muy parecido al homicidio, pero con la diferencia de que se trata de la muerte de una mujer por razones de odio y dentro de un círculo sistemático de violencia; mientras que el feminicidio no sólo abarca el asesinato de una mujer por el hecho de serlo, sino que tiene un fin sancionatorio inclusive de subtipos penales en los cuales los agresores no son necesariamente las cónyuges, parejas en unión de hecho o libre, sino que este tipo penal también puede ser perpetrado por una persona desconocida dentro de un sistema global de violencia estructurada, relaciones de poder asimétricas, estereotipos y discriminación de género.

La creación de la primera Guía para Administración de Justicia con Perspectiva de Género surge a raíz de las alarmantes estadísticas nacionales sobre violencia de género, en donde ha establecido que del total de población de sexo femenino en el Ecuador, un 60% ha sido víctima de algún tipo de violencia basado en el género y además acatando las recomendaciones realizadas por el Comité de Seguimiento a la Implementación Contra la Mujer (2012). Por lo cual, la finalidad de esta guía es que los casos que lleguen al conocimiento de los administradores de justicia, se vean enmarcados por la prestación de un servicio judicial de carácter óptimo, pertinente,

oportuno y eficaz, para combatir la impunidad y garantizar el acceso a la justicia, la no revictimización, la no discriminación y una reparación integral a la mujer víctima de violencia de género (Consejo de Judicatura, 2018).

Esta guía presenta indicadores que debe tomar en cuenta el juzgador a la hora de emitir su sentencia o resolución, y que debe necesariamente incluir una perspectiva de género, tomando en cuenta que se ha podido determinar que la violencia de la que son víctimas las mujeres no está aislada ni es coyuntural, sino que proviene de un sistema discriminatorio y violento hacia la mujer, de tal manera que esta violencia en nuestra sociedad ha sido normalizada.

En el mismo sentido existe una variedad muy extensa de instrumentos internacionales de Derechos Humanos que no sólo protegen los derechos de la mujer sino que abordan la aplicación de los criterios de género, entre ellos se hace presente la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), en la cual los Estados parte de la Convención se comprometen a adoptar medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las esferas políticas, económicas, sociales, educativas, de empleo, protección social, salud y nutrición.

Por otro lado, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1994) o Convención Belém do Pará ha denotado la problemática social y cultural mediante la cual los estereotipos basados en el género han dado como resultado, circunstancias en donde se ha naturalizado el rol inferior y de subordinación de la mujer; estableciendo mecanismos de protección para la misma. Asimismo, la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing (1995) busca que los Estados miembro implementen de una manera activa la perspectiva de género, ya sea en la formulación de políticas públicas o administración de justicia, tomando en cuenta las consecuencias diferenciadas para hombre y mujer (López Moya, 2021).

El Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género busca la identificación y diferenciación de una muerte violenta y otro tipo de muertes letales, en donde el fenómeno principal es la violencia generalizada y sistemática contra la mujer. Además, hace una clara diferenciación entre el término "femicidio" y "feminicidio". Establece un diseño sobre la investigación penal en los femicidios, para determinar los indicios de un femicidio tanto dentro de la parte médico-forense como en el análisis criminal todo desde una perspectiva de género, también es enfático en recordar las obligaciones de cada uno de los Estados para la eliminación de los estereotipos de género (ONU, 2014).

En el caso de un femicidio este hecho sólo puede ser determinado a través de identificar: las razones de género que lo motivaron analizando el contexto, debe realizarse un análisis entre el nexo causal del delito y el resultado de la muerte y la responsabilidad del autor y los cómplices. En este caso, se deben analizar los siguientes criterios para que un juzgador pueda determinar que se ha tratado de un delito basado en la discriminación de género y que además ha producido la muerte violenta de una mujer, por su condición de serlo:

- a) Componente fáctico: El juzgador debe analizar los elementos de tiempo, modo y lugar del caso particular, quiénes fueron los implicados, qué acciones se ejecutaron, qué elementos se utilizaron para cometer el delito y cuál fue la consecuencia de los mismos, esto sirve por un lado para en base a los hechos saber a qué tipo penal se lo debe subsumir y además establecer la responsabilidad de los procesados.
- b) Componente jurídico: En este punto se debe tomar en cuenta la calificación jurídica penal que se le da al componente fáctico, se debe realizar el vínculo entre los hechos con el tipo penal que en este caso es

el del femicidio, feminicidio u homicidio agravado, analizando la norma jurídica sustantiva y procedimental. El juzgador para emitir un dictamen acusatorio deberá establecer que la conducta cumple con los requisitos de: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, además de la existencia de materialidad y responsabilidad. Se deberán recabar todos los elementos probatorios que demuestren los componentes estructurales del tipo penal que se ha establecido.

El juzgador deberá evitar que su decisión se vea influenciada por una teoría del caso planteada por la defensa en donde se establezcan cosas tales como que aunque existió un antecedente por violencia de género este nunca concluyó o que fue archivado, establecer que existió consentimiento sexual por parte de la víctima por no haber encontrado rastros de violencia, debe dejarse de lado totalmente las historias de la vida de la víctima, no importa si era trabajadora sexual, si tenía o no un amante, si era o no una mujer libertina si consumía o no drogas. Este protocolo ha sido claro además en determinar que no se debe otorgar una consideración especial al victimario por su posible intento de suicidio.

- c) Componente probatorio: El juez deberá valorar si se ha podido probar tanto el componente fáctico como jurídico en base a los medios probatorios presentados, determinando si estos medios cuentan con el criterio de: conducencia, pertinencia y utilidad a la hora no sólo de demostrar la muerte de la víctima, sino que esta muerte tuvo un motivo o razón de género.

La autopsia va a ser fundamental no sólo para determinar la causa de la muerte de la mujer, sino los

antecedentes de violencia de los que fue víctima, por lo cual existen ciertos parámetros que son hallados generalmente en los cuerpos de mujeres que fueron víctimas de un femicidio. A través de la autopsia se podrá determinar si se empleó violencia excesiva e intensa que expresa el deseo de sobrepasar el objetivo que se pretende, que podría también, definirse como el ensañamiento hacia la víctima, además se presentan traumatismos, puñaladas, etc. Las lesiones suelen localizarse en las zonas vitales, reflejando el control que ejercía el agresor. Se utiliza más de un mecanismo para matar, es decir la utilización de varios instrumentos para cometer el acto, utilización de manos, armas blancas. Utilización de instrumentos domésticos, debido a que se ha determinado que la mayor parte de femicidios ocurren en el hogar doméstico y armas tales como cuchillos de cocina, martillos, machetes, sean las principales armas mortales con las que se ataca a la mujer.

La realización de la autopsia psicológica a la víctima permite determinar la sanidad mental de la misma previa a su muerte, al igual que los cambios conductuales, emocionales o mentales en los meses anteriores para poder determinar la existencia de violencia de género. En este caso debido a que la víctima no puede ser evaluada de manera directa pues ha fallecido se recurre a las personas más cercanas a su entorno, quienes colaborarán al narrar cambios en la conducta o proceder de la víctima, además contribuirán manifestando si han sido testigos de alguna agresión previa por parte del victimario hacia la víctima. Los elementos que se encontrarán generalmente en una mujer víctima de violencia de género, en una autopsia psicológica serán:

depresión, baja autoestima, reacciones de estrés, consumo de sustancias tóxicas como alcohol y drogas, estrés postraumático, ideas e intentos suicidas.

La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing se encuentra encaminada a la protección de los derechos humanos y de la defensa y respeto de los derechos de las mujeres. Este instrumento internacional, busca contender con las limitantes y obstáculos que se le presentan a la mujer, buscando que se promueva la potenciación del papel de la misma en toda la sociedad. En su artículo 24, propone "Adoptar las medidas que sean necesarias para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres y las niñas, y suprimir todos los obstáculos a la igualdad de género y al adelanto y potenciación del papel de la mujer" (Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, 1995). Esta plataforma de un modo bastante pormenorizado se compromete a garantizar que el accionar del gobierno de cada Estado miembro debe estar encaminado desde una perspectiva del género.

Se hace referencia, además, cómo a la pobreza se la ha feminizado, creando serios problemas en la economía de varios países, debido a que el propio país se ha negado a transformar sus rígidos modelos políticos, económicos, sociales y legales, esto debido a los roles que la sociedad asigna a cada género. También, los Estados miembro, deben adoptar medidas mediante las cuales se aborden las problemáticas sociales, culturales e inclusive económicas a través de una perspectiva de género, reformulando las estructuras y esquemas que han limitado los derechos y garantías de las mujeres.

Cuando se aborda cualquier circunstancia que tenga relación con la violencia contra la mujer, el gobierno y el resto de organismos que forman parte del Estado deben adoptar de manera activa la perspectiva de género, ya sea en la formulación de políticas públicas, o administración de justicia, tomando en cuenta las consecuencias diferenciadas para hombre y mujer

(Alvarado Verdezoto & Pérez Andrade, 2021). Esto implica que debe existir una distribución de carácter equitativo del poder y adoptar decisiones en todos sus niveles, esto dependerá que el Estado realice un análisis estadístico en cuanto al género para la incorporación de una perspectiva de género y así garantizar una verdadera igualdad; que no implica un trato igual para todos, sino tomar en cuenta las diferencias y el contexto.

Por último, las 100 reglas de Brasilia (Derechos Humanos y Acceso a la Justicia para Personas y Grupos de Atención Prioritaria) constituyen directrices fundamentales del sistema judicial iberoamericano para que se garantice el acceso a la justicia de todas aquellas personas inmersas en una situación de vulnerabilidad, reconociendo al género como un factor de vulnerabilidad, garantiza la integridad física y psicológica de las víctimas en el procedimiento penal, dentro de todas sus fases y etapas; sin embargo, esto no se cumple a cabalidad debido a que, en cuanto a delitos relacionados con violencia de género, intrafamiliar o doméstica, la víctima en la mayoría de los casos, debido a las amenazas e intimidaciones y sintiéndose desamparada por parte del órgano encargado de perseguir y sancionar estos delitos, termina desistiendo de la causa.

En la regla 17 de la misma normativa, se establece de manera clara que la discriminación que la mujer sufre en ámbitos específicos implica un obstáculo para acceder a la justicia, que se agrava en aquellos casos en los que se presenta alguna otra causa de vulnerabilidad; además, en el párrafo tercero de la regla 20 se manifiesta la necesidad de impulsar las medidas necesarias para que se elimine la discriminación en contra de la mujer, que le impide acceder a la justicia en igualdad de condiciones, a la tutela judicial efectiva de sus derechos. Lo que implica lo imperante de implementar una política de igualdad de género en el sistema judicial (Granizo, 2011).

La prueba indiciaria en los casos de violencia contra la mujer

La prueba indiciaria es aquella que va a demostrar la certeza de ciertos indicios que no son constitutivos del delito por el cual se acusa, pero que basándose en criterios de lógica y de experiencia se pueden inferir estos hechos delictivos, así como, la participación del procesado, incluyendo estos indicios en el nexo causal estableciendo una relación clara entre ellos y el delito.

En el juicio No. 918-P-2010-LBP del 26 de noviembre del año 2012, el tribunal de esta Sala de lo Penal, Penal Militar y Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, determinó que en los casos de violencia y abuso sexual hacia mujeres, niños, niñas y adolescentes la prueba indiciaria se convierte en una prueba imprescindible, especialmente en cuanto a los testigos que le prestaron auxilio a la víctima, todos aquellos que le prestaron soporte médico, psicológico y social, al igual que toda persona que le brindó acompañamiento para denunciar el hecho. En estos casos de violencia y abuso sexual por su propia naturaleza, en muchas ocasiones el victimario agrede a la víctima dentro de un ambiente más íntimo, lo que en ocasiones impide la presencia de testigos, sin embargo, toda la gente que estuvo cerca de la víctima y que escuchó a través de la misma sobre la agresión, pudo percibir los hechos a través de sus sentidos.

El Tribunal además establece que, en los casos de violencia y abuso sexual contra mujeres, niños, niñas y adolescentes, la valoración de la prueba efectuada por el juzgador deberá fundamentarse en los estándares que ha establecido el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010) en el Caso Rosentú Cantú y Otra Vs México ha establecido sobre este tipo de delitos que: "Debido a su naturaleza es imposible contar con la existencia de una prueba gráfica o documental, por lo cual la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental para esclarecer los hechos" (párr. 89).

Es por esto que, el Tribunal concluye que en este tipo de delitos la valoración de la prueba debe ser mucho más flexible pues no se puede sacrificar la justicia por la mera omisión de formalidades, y en el caso específico debido a la misma naturaleza de estos delitos, las personas que fueron cercanas a la víctima, así como el testimonio de la misma resultan imprescindibles para determinar el contexto y circunstancias de violencia en la cual estuvo inmersa. Además, debe tomarse en cuenta cuáles son las reglas del proceso penal por cuanto el Código Orgánico Integral Penal permite como pruebas los testimonios y demás pruebas que tienen un carácter de indirectas por lo cual también se vuelven indiciarias (Asamblea Nacional, 2014).

Generalmente, la prueba indiciaria es criticada por quienes fungen como abogados de los procesados, debido a que consideran que es insuficiente para que se llegue a la convicción penal; sin embargo, tanto la doctrina como la jurisprudencia establece que puede existir una sentencia condenatoria inclusive únicamente con prueba indiciaria.

La Corte Nacional de Justicia (2017) dentro de la Resolución No. 1323-2017, estableció tres requisitos básicos para que proceda la prueba indiciaria: Verificar la comisión de la infracción en derecho; fundamentar la presunción en hechos reales que han sido probados y, emplear indicios múltiples, vinculantes, inequívocos y directos en la creación de premisas que sirvan de base a la presunción. Adicionalmente la Resolución No. 0620-2017 de la Corte Nacional de Justicia (2017), manifiesta que la prueba indiciaria pretende alcanzar la convicción por medio de hechos que a través de inferencias lógicas permiten trazar el nexo causal entre la materialidad y la responsabilidad penal.

CONCLUSIONES

Las averiguaciones realizadas a través de los métodos empleados permiten concluir que:

- El Ecuador cuenta con una infinidad de normativa tanto interna como externa que desarrolla el criterio de protección hacia la mujer, su acceso a la justicia y la eliminación de la violencia y discriminación contra las mismas, cuenta además con una Guía para la Administración de Justicia con una Perspectiva de Género que fue creada en el año 2018, en la cual si bien es cierto se establecen varios criterios de género que deben aplicar los juzgadores, esta guía se ha enfocado mucho más en un ámbito histórico y de derecho comparado y no a establecer objetiva y claramente parámetros que ayuden a los juzgadores de justicia a aplicar una perspectiva de género, por lo que realmente se torna genérica y muy pobre si se la compara por ejemplo, con México que cuenta con un Protocolo para la Administración de Justicia con Perspectiva de Género que resulta muy completo y expedito.
- Las resoluciones y sentencias obligatoriamente deberían cumplir con una aplicación de criterios de género, especialmente en aquellos casos en los que han existido relaciones de poder asimétricas, estereotipación o discriminación de género, pues estos criterios buscan combatir la inequidad que tiene como base las estructuras de poder asimétricas en las cuales las mujeres se han visto excluidas y marginadas.
- Es necesaria la mejora del sistema judicial que ampara a las mujeres víctimas de violencia de género o intrafamiliar, asegurar su no revictimización, no culparlas ni juzgarlas en base a estereotipos o prejuicios, lo que se aplica también a las resoluciones y sentencias que no pueden determinar de forma mecánica y formal que no existió un antecedente de violencia entre agresor y víctima exclusivamente

porque no existe un documento, como una denuncia, que lo sustente, pues si se aplican los criterios y perspectiva de género se comprenderá que la mujer que fue o es víctima de violencia de género o intrafamiliar muy escasamente denuncia, por el temor y la desconfianza en un sistema judicial que en más de una ocasión perpetúa la impunidad de los agresores.

- Los administradores de justicia deben expandir los criterios que componen la relación de poder entre hombre y mujer, pues en muchas ocasiones se basan exclusivamente en el factor económico o etario, o en la condición de ser pareja o ex pareja, sin embargo, deben expandir este criterio pues existen diversos factores de control que propenden a la relación de poder entre hombre y mujer.
- Los administradores de justicia que conocen los casos de violencia de género son Jueces Penales, quienes conocen de una multiplicidad de circunstancias de carácter penal; sin embargo, la propia Constitución garantiza una justicia especializada para los casos de violencia de género e intrafamiliar, esto requiere la formación continua de estos profesionales en materia de género, capacitándolos para impartir una justicia expedita y especializada a las víctimas de violencia de género.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alvarado Verdezoto, J. F., & Pérez Andrade, M. N. (2021). Ejecución del acto presunto por silencio administrativo según la legislación y la jurisprudencia Ecuatoriana. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 13–28.
- Albertín, P. C. (2011). *Atención a las mujeres víctimas de violencia de género*. Madrid.
- Asamblea Nacional. (enero de 2018). Ley Orgánica Integral para Prevenir y

Erradicar la Violencia Contra las Mujeres. Quito, Ecuador: RO 175.

Asamblea Nacional. (10 de febrero 2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito: RO 180 de 10 de febrero del 2014.

Asamblea Nacional Constituyente. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Quito: Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008.

Bautista, E. (2004). *Diez palabras clave sobre la violencia de género*. <https://www.digitaliapublishing.com/a/20682/10-palabras-clave-sobre-la-violencia-de-genero>

Bem, S. (1974). *La androginia y la teoría del esquema de género*. <https://www.greelane.com/es/ciencia-tecnolog%C3%ADa-matem%C3%A1ticas/ciencias-sociales/gender-schema-4707892/>

Consejo de Judicatura (2018). Guía para la administración de Justicia con Perspectiva de Género. *Guía para la administración de Justicia con Perspectiva de Género*. Ecuador. <https://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/Gu%C3%ADa%202018genero.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010). Caso Rosentú Cantú y Otra Vs México

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012). Caso Atala Riffo y niñas Vs Chile

Corte Nacional de Justicia (26 de noviembre de 2012). Juicio No. 918-P-2010-LBP. Sala de lo Penal, Penal Militar y Penal Policial y Tránsito.

Corte Nacional de Justicia (2017). Resolución No. 0620-2017

Corte Nacional de Justicia (2017). Resolución No. 1323-2017

- Consejo de la Judicatura. (2018). *Guía para Administración de Justicia con Perspectiva de Género*. Quito: Dirección Nacional de Comunicación.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. (1994). *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*. Brasil. <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. CEDAW. (1981). *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>
- Declaración y Plataforma de Acción de Beijing. (1995). *Declaración y Plataforma de Acción de Beijing*. Beijing. <https://www.unwomen.org/es/digital-library/publications/2015/01/beijing-declaration>
- Espinoza Freire, E. E. (2020). La búsqueda de información científica en las bases de datos académicas. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 3(1), 31-35.
- García Campos, N. P. (2021). La atipicidad de la violación con fines pornográficos en el código orgánico integral penal ecuatoriano. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 1-12. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.110>
- Granizo, E. P. (2011). *Las 100 reglas de Brasilia, Derechos Humanos y Acceso a la Justicia para personas y grupos de atención prioritaria*. Quito: VyM gráficas.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC. (2019). *Primera encuesta nacional de relaciones familiares y violencia de género contra las mujeres*. https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/Violencia_de_genero_2019/Boletin_Tecnico_ENVIGMU.pdf
- Lagarde, M. (2006). *Del femicidio al feminicidio*. Bogotá: Jardines de Freud.
- López, R. R. (2018). *La violencia contra las mujeres en la Antigua Roma*. Madrid: Dykinson.
- Lucas, C. (2014). *Un nuevo término en la RAE: "Femicidio"*. La Luz : Confidencial.
- López Moya, D. F. (2021). Las políticas públicas como garantía de los derechos fundamentales. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 44-60. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.113>
- Machado, L., Medina, R., Vargas, G., & Goyas, L. (2018). Reparación integral en el sistema jurídico ecuatoriano; ¿ derecho público o privado?. *Revista Espacios*, 14.
- Organización de Naciones Unidas. ONU. (2014). *El Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (Femicidio/Feminicidio)*. América Latina y el Caribe: Diseños e Impresiones Jeicos, S.A.
- Poyatos Matas, G. (2019). *Juzgar con perspectiva de género: Una metodología vinculante de Justicia Equitativa*. Qual. Revista de Género e Igualdad. <https://revistas.um.es/igual/article/view/341501>