

Sandra Paola Vivar-Orrego; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

<https://doi.org/10.35381/racji.v8i1.3352>

Tipificación del femicidio con perspectiva de género y la función preventiva del derecho penal ecuatoriano

Criminalization of femicide from a gender perspective and the preventive role of Ecuadorian criminal law

Sandra Paola Vivar-Orrego

pg.sandrapvo97@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0001-7288-275X>

María Lorena Merizalde-Avilés

ua.mariamerizalde@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0001-5289-8949>

Ariel José Romero-Fernández

ua.arielromero@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-1464-2587>

Giovany Borja-Martínez

ua.geovannyborja@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0009-0007-3615-2937>

Recibido: 15 de mayo 2023

Revisado: 20 junio 2023

Aprobado: 15 de agosto 2023

Publicado: 01 de septiembre 2023

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

RESUMEN

El objetivo general de la investigación fue analizar jurídicamente la tipificación del femicidio con perspectiva de género y la función preventiva del derecho penal ecuatoriano. La presente investigación utilizó el método cuantitativo, se apoyó en la revisión documental-bibliográfica. Además, se aplicó el método inductivo-deductivo. Se planteó además el método analítico-sintético. Se puede concluir que, El análisis jurídico-doctrinal realizado en este trabajo de investigación que abordó la tipificación del femicidio como resultado de una política criminal con perspectiva de género y su efecto en la función preventiva del Derecho penal, ha evidenciado la obligación del Estado de dar soluciones y abordar el problema con una formación cultural de respeto al derecho de las personas y principalmente el de las mujeres.

Descriptor: Muerte; violencia domestica; derecho penal. (Tesaurus UNESCO).

ABSTRACT

The general objective of the research was to legally analyze the typification of femicide with a gender perspective and the preventive function of Ecuadorian criminal law. This research used the quantitative method, based on a documentary-bibliographic review. In addition, the inductive-deductive method was applied. The analytical-synthetic method was also used. It can be concluded that the legal-doctrinal analysis carried out in this research work that addressed the typification of femicide as a result of a criminal policy with a gender perspective and its effect on the preventive function of criminal law, has shown the obligation of the State to provide solutions and address the problem with a cultural formation of respect for the rights of persons and mainly those of women.

Descriptors: Death; domestic violence; criminal law. (UNESCO Thesaurus).

Sandra Paola Vivar-Orrego; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

INTRODUCCIÓN

La tipificación del femicidio en el Ecuador se dio como resultado de una política criminal que partió de políticas públicas planteadas por los gobiernos de turno con una perspectiva de género, que tenía como finalidad cobijarse en la función preventiva que tiene el Derecho penal. En atención a esto, el tipo penal de femicidio descrito en el artículo 141 del Código Orgánico Integral Penal (2014) contiene los siguientes elementos descriptivos del tipo objetivo:

1. Relaciones de poder; lo que exige que entre la víctima y el victimario, exista una relación intrafamiliar de pareja, de convivencia o que hayan pasado la misma, aunque no se encuentren manteniendo en ese rato dichas relaciones, por lo que es de capital importancia este elemento fundamental del cual nace la violencia que se pueda generar a lo largo de la relación sentimental, que se puede justificar a través de una pericia de contexto, que exponga todas las formas de violencia de la que fue objeto la víctima, quien es la titular del bien jurídico penalmente protegido que ha sido dañado o puesto en peligro. (Arroyo, 2006) es decir quien ha recibido el agravio del acto típicamente antijurídico.
2. Violencia de cualquier tipo, pueda ser esta física, psicológica, sexual, etc., que denote un ataque directo a la autoestima y que de la relación de poder enunciada anteriormente, se pueda establecer los continuos actos violentos que presente en la víctima miedos extremos ante su agresor.
3. La muerte que es la cesación de las funciones vitales, se presenta mediante un paro cardio respiratorio del cual se debe develar cual fue la causa del mismo, y para los efectos del elemento descriptivo del tipo objetivo, esta debe de ser violenta.

En este sentido se analiza que no toda muerte de una mujer debe de ser considerada como femicidio, ya que las conductas en los delitos contra la inviolabilidad de la vida son variadas, en las que pueden presentarse otros factores que terminen con la muerte de una mujer y no ser femicidio, por tanto, el tipo es específico con condiciones precisas a las que se debe encuadrar el agente y la víctima.

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

4. Condición de género. Esta configura la conducta del femicidio, cuando el agente, quien ha mantenido una relación de poder, realiza actos de violencia que terminan en la pérdida de la vida violentamente por su condición de género, entendiéndose por tal que el género contiene.

Una serie de características, expectativas y espacios tanto físicos como simbólicos al macho y a la hembra humana, de modo que queden definidos como hombres y mujeres que van a definir lo femenino frente a lo masculino y que varían de acuerdo con la sociedad (Osborne, 2008). En tal virtud el agente delictuoso debe adecuar su conducta totalmente a los elementos descriptivos y normativos del tipo objetivo del artículo 141 del COIP para ser sancionado por la comisión del delito de femicidio.

Es menester establecer que para la tipificación de esta conducta lesiva se ha hecho un estudio desde el concepto material del delito. Según Roxin (2013) se ha determinado cual es el bien jurídico que se protegerá, y la norma constitucional que vulnera, razón por la cual, se exige el explicar que no solamente se debe analizar. El actuar de la persona en conflicto con la ley penal desde una perspectiva psicosocial, que le permita llegar a concluir la razón que tuvo el agente al momento de la comisión del acto lesivo, así como la afectación a la víctima al momento del injusto penal, y su efecto en la sociedad en cuanto al control social (Santillán, 2018). Sino también, cuáles fueron los factores determinantes en el agresor para cometer la infracción y el medio en el cual este se desenvuelve y ejerce su vida cotidiana que permita entender el porqué de esta acción antijurídica, si la intención del Estado es abordar una política pública que erradique la violencia de género.

El femicidio es una realidad latinoamericana que requiere de un abordaje integral que vaya más allá de la sanción por la violencia doméstica generada por las relaciones intersubjetivas entre las parejas, por lo que de manera clara y precisa, se deben develar acciones que vayan a identificar el problema de la violencia contra las mujeres por su condición de género, que fue reconocida por el Ecuador al ratificar la Convención Interamericana para Prevenir y Erradicar la Violencia contra la Mujer- *Convención Belem do Pará* (Carcedo, 2011).

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

En la mayoría de los casos de femicidio se presentan una sucesión de delitos tales como: el acoso, violencia física, psicológica, económica, intimidación, violación, asesinato, etc., que obligan a que el Estado maneje una política pública acorde a la realidad actual con los actos de violencia intrafamiliar y que no busque de manera especulativa y sensacionalista figurar o complacer a las masas con actos políticos irrelevantes. La política pública es un proceso integrador de decisiones, acciones, inacciones, acuerdos e instrumentos, adelantado por autoridades públicas con la participación eventual de los particulares y encaminado a solucionar o prevenir una situación definida como problemática (Velásquez, 2009). Al ser esta un curso de acción que toma cada gobierno de turno cuyas decisiones tienen como objetivo fundamental la transformación o modificación de una situación específica, buscan como finalidad, aparte de dar una respuesta, el plantear una solución certera a la problemática planteada. El poner en práctica una política pública, activa los entes estatales en favor de la sociedad como tal, con el planteamiento de leyes, normas y reglamentos que se vuelvan obligatorios para los ciudadanos. La política criminal es el “conjunto de acciones que, desde una óptica multidisciplinaria, integra la realidad de las conductas delictivas, que tiene por objeto suministrar respuestas encaminadas afianzar el derecho humano a la seguridad integral para consolidar el bien común de la sociedad (Gamboa y Romero, 2015).

En la presente investigación se plantea como objetivo general analizar jurídicamente la tipificación del femicidio con perspectiva de género y la función preventiva del derecho penal ecuatoriano.

MÉTODO

La presente investigación utiliza el método cuantitativo, apoyado en la revisión documental-bibliográfica. Además, se aplica el método inductivo-deductivo, el cual sugiere que para encontrar una verdad se deben buscar los hechos y no basarse en meras especulaciones, además de partir de afirmaciones generales para llegar a específicas (Dávila, 2006). Se plantea además el método analítico-sintético por medio del cual, se descompone un todo en partes extrayendo cualidades, componentes,

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

relaciones y más para posteriormente unir las partes analizadas y con ello descubrir características y relaciones entre los elementos (Rodríguez y Pérez, 2017).

RESULTADOS

El concepto de femicidio designa el asesinato de mujeres por razones de género, es decir la muerte de estas por el solo hecho de serlo. Este concepto proviene del neologismo femicidio que se remonta al siglo veinte, el cual se lo utilizó por primera vez en el Reino Unido en 1801 para significar el asesinato de una mujer. Sin embargo, el término quedó en desuso hasta los años 70, cuando adquiere relevancia gracias a los movimientos feministas que lo introdujeron y lo politizaron en un intento de llamar la atención, sobre los efectos nocivos de la desigualdad de género.

El resurgimiento del término femicidio ocurrió apenas hace 46 años y fue directamente vinculado a la violencia de género por Diana Russell en 1976, ante el Primer Tribunal Internacional de Crímenes Contra las Mujeres, celebrado en Bélgica. Desde entonces, su contenido y alcance han variado. Diana Russel lo identificó inicialmente junto con Jane Caputi como el asesinato de mujeres realizado por hombres, motivado por el odio, desprecio, placer o un sentido de propiedad de la mujer (Russell, 2006).

Siendo esta definición la que es reinterpretada para el contexto en el resto del mundo por lo que el concepto de femicidio se popularizó en el marco de los acontecimientos internacionales; la llegada del concepto femicidio a América Latina fue bienvenida por las feministas, el término pasó por interesantes modificaciones, es así que la activista feminista mexicana Marcela Lagarde, decidió utilizar el vocablo feminicidio en lugar de traducirlo literalmente al español como femicidio, para añadir un elemento de impunidad de violencia institucional y falta de diligencia en América Latina respecto a las mujeres (Lagarde, 2016). Eliminar todas las formas de violencia y discriminación contra mujeres y niñas en todas partes del mundo es uno de los objetivos establecidos por la comunidad internacional en la Agenda de Desarrollo Sostenible a alcanzar en el año 2030 (Sacomano, 2017). Al ser América Latina la región más afectada por el femicidio ya que más de la mitad de los países con las tasas más altas de feminicidios son parte de América del sur, debido a estas tasas tan elevadas y como respuesta a

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

la presión interna y externa en la segunda mitad de la década de los 90 del siglo pasado, los países de América Latina.

En el Ecuador se crea la primera Comisaría de la Mujer y la Familia en Guayaquil en 1994, pero estas Comisarías funcionarían sin norma legal, es así que se dan los primeros pasos para que se elabore una normativa que proteja y sancione al agresor, y surge la Ley contra la Violencia de la Mujer y la Familia creada por la Dirección Nacional de la Mujer, con colaboración de abogados, juezas y apoyo internacional, publicada en el registro oficial 839 del 11 de diciembre de 1995, reconociendo la violencia de la mujer y la familia como una infracción, imponiendo sanciones y creando medidas de amparo en favor de la persona agraviada.

El bien jurídico protegido por el delito determina los valores o bienes afectados por la conducta típica. El derecho a la inviolabilidad de la vida ha sido calificado por el legislador como un bien jurídico protegido en el ámbito penal, y considerando las premisas de este delito y que el sujeto pasivo será siempre una mujer, podemos afirmar que en el femicidio el bien jurídico protegido es la vida de las mujeres.

En cuanto al sujeto activo se entiende por este a la persona que incurre en la conducta típica quien comete el delito. El artículo 141 del COIP determina que, el sujeto activo del femicidio es cualquier persona, que es un sujeto indeterminado y no calificado, pero su acción debe ser el resultado de las relaciones de poder.

DISCUSIÓN

La violencia contra la mujer es una forma de discriminación de género, ya que la misma menoscaba el goce de los Derechos Humanos y sus libertades fundamentales, esta es la razón por la que, desde 1992 en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, se planteó combatir esta clase de violencia para erradicarla de la sociedad.

Es así que en la Conferencia mundial sobre Derechos Humanos conocida como Convención de Belén do Pará, se estableció de manera clara y precisa, que la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres. El 10 de

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

agosto de 2014 entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal en el cual se tipificó la conducta de femicidio, sancionando a la persona que como resultado de relaciones de poder, manifestadas en cualquier tipo de violencia, de muerte a una mujer por el solo hecho de serlo, o por su condición de género, con una pena privativa de libertad de 22 a 26 años, determinando así, de manera clara que el bien jurídico protegido en esta clase de delito es el derecho a la vida, y específicamente el de la mujer por su condición de género.

El femicidio es una realidad latinoamericana que requiere de un abordaje integral que vaya más allá de la sanción por la violencia doméstica generada por las relaciones intersubjetivas entre las parejas, lo que hace necesario establecer, acciones que vayan a identificar el problema de la violencia contra las mujeres por su condición de género, y así erradicar esta acción que afecta a la sociedad ecuatoriana, latinoamericana y mundial.

Por tanto, se puede llegar a establecer que la violencia intrafamiliar es una cuestión cultural que se arrastra desde la época de la colonia, y que se ha enraizado en la sociedad ecuatoriana a lo largo de la historia, y que esta no solo se ejecuta en los estratos sociales más bajos, sino también en las altas esferas, tal como el caso de Naomi Arcentales que fue atacada por un funcionario público.

CONCLUSIONES

El análisis jurídico-doctrinal realizado en este trabajo de investigación que abordó la tipificación del femicidio como resultado de una política criminal con perspectiva de género y su efecto en la función preventiva del Derecho penal, ha evidenciado la obligación del Estado de dar soluciones y abordar el problema con una formación cultural de respeto al derecho de las personas y principalmente el de las mujeres, a través del cambio en la formación cultural de la sociedad ecuatoriana, iniciando con la reestructuración de la malla curricular en la educación básica y de bachillerato.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

Sandra Paola Vivar-Orrago; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes, por motivar el desarrollo de la Investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

- Arroyo, L. (2006). Victimología. Una visión desde el saber penal-criminológico a la afirmación científica de la imputación objetiva. [A view from criminal-criminological knowledge to the scientific affirmation of objective imputation]. Manta, Ecuador: Arroyo Ediciones. Un mundo de soluciones gráficas.
- Asamblea Nacional (2014). Código Orgánico Integral Penal. [Comprehensive Criminal Code]. Registro Oficial N° 180. <https://url2.cl/53c6h>
- Carcedo, A. (2011). Femicidio en Ecuador. [Femicide in Ecuador]. Quito: Comisión de Transición hacia el Consejo de las mujeres y la igualdad de género. <https://n9.cl/bnk1vb>
- Dávila Newman, G. (2006). El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales. [Inductive and deductive reasoning within the research process in experimental and social sciences]. *Laurus*, 12(Ext), 180-205. <https://n9.cl/nx847>
- Gamboa, A., y Romero, C. (2015). Planteos actuales de la política criminal. [Current approaches to criminal policy]. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ad-Hoc.
- Lagarde, M. (2016). Del femicidio al feminicidio. [From femicide to feminicide]. Mexico: Prezi.
- Osborne, R. (2008). Evolución del concepto de género. [Evolution of the concept of gender]. *EMPIRIA. Revista de Metodología de las Ciencias Sociales*, 147-182.
- Rodríguez, A., y Pérez, A. O. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento. [Scientific methods of inquiry and knowledge construction]. *Revista EAN*, 82, 179-200. <https://doi.org/10.21158/01208160.n82.2017.1647>
- Roxin, C. (2013). Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito. [Criminal Law. General Part. Fundamentals. The Structure of the Theory of Crime]. Madrid, España: Thomsom-Civitas.

Sandra Paola Vivar-Orrego; María Lorena Merizalde-Avilés; Ariel José Romero-Fernández; Giovany Borja-Martínez

Russel, D., y Harnes, R. (2006). Femicidio: Una Perspectiva Global. [Femicide: A Global Perspective]. México DF, México: Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades de la Universidad Autónoma de México.

Sacomano, C. (2017). El feminicidio en América Latina, vacío legal o déficit del Estado de derecho. [Femicide in Latin America, legal vacuum or rule of law deficit]. CIDOB Afers Internacionals.

Santillán, A. (2018). Idiomática, Oratoria Forense y Litigación Oral. [Idiomatics, Forensic Public Speaking and Oral Litigation]. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.

Velásquez, R. (2009). Hacia una nueva definición del concepto política pública. [Towards a new definition of the concept of "public policy"]. *Desafíos*, 20, 149-187. <https://n9.cl/gszex>