



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**VIOLENCIA SISTEMÁTICA DE GÉNERO Y
LOS MECANISMOS DE DEFENSA DE LA
VÍCTIMA.**

Autores:

Karla Campoverde Zambrano; Mateo Tamayo Zambrano

Director:

Doctor Juan Carlos Salazar Icaza

Cuenca-Ecuador

2023

DEDICATORIA

A mi “Gata”, mi abuela, mi eterno y gran amor.
Los ojos más bonitos que vi. Por los años más
hermosos de mi vida. Porque nunca me falte.
Porque el lugar que ocupa en mi corazón sea
siempre suyo.

A mi madre, por ser mi mayor fan. Por estar
siempre alentándome desde el graderío y celebrar
mis goles, pero sobre todo por levantarse
conmigo de cada caída hasta anotar en el minuto
90. ¡Ya se acabó!

A mi padre, mi fiel compañero de vida, mi
cómplice, mi guía.

A mi hermano, nunca imaginaría una vida sin ti.
A mi abuelita Te, porque, aunque hoy no está, sus
muestras de amor mejoraron mis días.

A mi Lupita, por su pureza y amor que me llenan
de lanas y vida todos los días.

Karla Campoverde

DEDICATORIA

A mis padres, Nelly y Oswaldo, con quienes, de su mano he aprendido a andar. Por ser mi pilar y soporte, por enseñarme a ser fuerte, consistente y resiliente.

A mi hermana por ser mi motivación diaria para seguir avanzando, por mostrarme verdadera valentía.

A Paula B., por ser la mejor amiga que me regaló la vida y la universidad, por ser mi mayor fan y mi incondicional.

A Karla C., por ser más que una compañera de tesis, por ser una amiga excepcional y mi hermana de corazón.

A todos mis amigos, maestros y héroes, que son mi soporte, mi guía y mi inspiración.

Y a todos aquellos que amo y amé incluso por un latido del corazón.

Sin ellos esto no hubiera sido posible.

Mateo Tamayo

AGRADECIMIENTO

“Con el tiempo todo pasa. He visto, con algo de
paciencia, a lo inolvidable volverse olvido, y a lo
imprescindible sobrar.”
— Gabriel García Márquez

Mi agradecimiento infinito a Dios por permitirme
hoy poder escribir estas palabras, por llenarme de
sueños y darme la fuerza y paciencia para cumplir
todos y cada uno de ellos. Porque hoy la
respuesta a todas mis preguntas es: “Se acabó, ya
ganamos.”

Gracias a la vida, y a sus locas vueltas, por no
dejar de sorprenderme y forjar mi carácter para
enfrentarla venga como venga.

A mis padres, por estar siempre en “mi equipo”,
por ser mi mayor ejemplo de resiliencia y ganas,
por darlo todo por verme feliz.

A mi hermano por cuidar mis pasos y hacerme
reír en días grises.

A mi gran amigo Pedro por el sinfín de momentos
juntos, por ser mi hermano en las aulas y en la
vida.

A Mateo, no sólo por ser el mejor compañero de
tesis, sino un ser humano excepcional.

Mis compañeros y maestros, que han hecho de
esta experiencia la mejor de todas.

Al Doctor Juan Carlos Salazar, a quien admiro no
solo por su profesionalismo sino por su calidad
humana.

Karla Campoverde

AGRADECIMIENTO

A la vida, que me ha dado tanto.

A mis padres y mi familia por su apoyo incondicional en mi desarrollo profesional.

A José C., por ser mi mejor amigo y brindarme su apoyo incondicional.

A la Universidad del Azuay, por permitirme conocer a las personas más excepcionales.

Al Doctor Juan Carlos Salazar por su apoyo en la elaboración de este trabajo.

Al Coro Polifónico de la UDA y al Coro Juvenil del Conservatorio JMR por enseñarme que la vida depende del arte.

Y a todos aquellos amigos que han estado presente en cada etapa y proceso de esta carrera.

Mateo Tamayo

RESUMEN

La esencia del presente trabajo es el análisis de la sistemática de la violencia de género como factor fundamental para determinar e interpretar una serie de derechos que le asisten a la víctima de violencia de género, y sus mecanismos de defensa dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. La sistematicidad tiene que ser considerada como uno de los elementos significativamente diferenciadores de la violencia de género respecto de cualquier otro tipo de violencia; en este sentido la identificación y desarrollo de derechos de la víctima deben ser entendidos desde el contexto particular en el cual son ejercidos y revestidos jurídicamente de protección por medio de distintos mecanismos individuales y supraindividuales. Este tiene gran importancia, dada la fuerza que tiene en el momento histórico actual, desde el punto de vista del cambio político criminal y como consecuencia de su reconocimiento, se ha podido incorporar el concepto de violencia de género dentro de la legislación penal.

Palabras Clave: defensa, mecanismos, sistemática, víctima, violencia de género.

ABSTRACT

The main basis of this research is the analysis of the systematic nature of gender-based violence as a fundamental factor for determining and interpreting a series of rights that assist the victim and their defense mechanisms within the Ecuadorian legal system. Systematicity must be considered one of the significantly distinguishing elements of gender-based violence compared to any other type of violence, therefore the identification and treatment of victims' rights must be understood within the specific context in which they are exercised and legally protected through various individual and supra-individual mechanisms. This study is of great importance given its strength at this historical moment, from the perspective of criminal policy change because of its recognition which made it possible to incorporate the concept of gender-based violence into criminal legislation.

Keywords: defense, gender-based violence, mechanisms, systematic, victim

Translated by:



Karla Campoverde



Mateo Tamayo



ÍNDICE

Índice de contenido

DEDICATORIA	I
DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO	III
AGRADECIMIENTO	IV
RESUMEN	V
ABSTRACT	V
CAPÍTULO 1	1
1. VIOLENCIA SISTEMÁTICA Y SU TRATAMIENTO EN ECUADOR	1
1.1. Concepto de violencia sistemática	1
1.2. La sistematicidad como elemento diferenciador de la violencia de género	4
1.3. Violencia de género y violencia intrafamiliar en Ecuador: su incidencia.	6
1.4. Penalización de la víctima.....	10
CAPÍTULO 2	14
2. DERECHOS DE LA VÍCTIMA ANTE VIOLENCIA DE GÉNERO	14
2.1. Garantías que asisten a la víctima de violencia de género	14
2.2. Aplicabilidad de los derechos y garantías en la práctica.....	18
2.3. Análisis criminológico de la víctima	20
2.4 Mecanismos de defensa como derechos de la víctima.....	24
CAPÍTULO 3	28
3. MECANISMOS DE DEFENSA CON LOS QUE CUENTA LA VÍCTIMA .	28
3.1 Mecanismos de defensa individuales	28
3.2 Mecanismos de defensa supraindividuales	30
3.3 La legítima defensa como mecanismo individual y supraindividual	35
3.4 Efectividad de la legítima defensa como derecho de la víctima	41
CAPÍTULO 4	48
4. LA LEGÍTIMA DEFENSA: GENERALIDADES DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA.	48
4.1. Legítima defensa en el Código Orgánico Integral Penal	48
4.2. Legítima defensa y sus requisitos: interpretaciones individuales.	53

4.3. Concepción histórica y evolución de la institución jurídica	64
4.4. Análisis del principio de legalidad.....	71
4.5. La influencia de la sistematicidad en la interpretación y aplicación de la legítima defensa en casos de violencia de género.....	79
4.5.1. Análisis de la aplicación de la legítima defensa en casos de violencia de género.	79
4.6. Criterio de correcta interpretación de la norma.....	84
4.7. Criterio de reestructuración de la norma.....	92
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	96
BIBLIOGRAFÍA.....	101

CAPÍTULO 1

1. VIOLENCIA SISTEMÁTICA Y SU TRATAMIENTO EN ECUADOR

1.1. Concepto de violencia sistemática

No es común encontrar una definición precisa o unívoca de violencia sistemática y menos aún respecto de aquella que se ejerce por razones de género. Sin embargo, es posible generar un esquema conceptual que parte de los dos principales elementos que la caracterizan. En primer lugar, la continuidad, lo que implica que la conducta agresiva puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia, en consecuencia, se caracteriza por una tensión prolongada sufrida por la víctima quien constantemente está en “espera” de recibir la agresión. Es así, que no ocurre en un momento aislado, sino que es parte de un continuum de violencia en el que posiblemente se podría determinar un momento de inicio, más no uno de fin.

En segundo lugar, además de ser continua, la violencia sistemática de género es cíclica, por lo que es altamente probable que quien ya ha sido víctima anteriormente, pueda volver a serlo. Esta cotidianeidad de la agresión permite considerarla como un “mal inminente”, revestido de un patrón que se repite y adquiere cada vez más fuerza. En relación con este segundo elemento, resulta pertinente hacer alusión al ciclo o espiral de violencia, en el concepto desarrollado por Leonore Walker dentro de su obra *The Battered Woman*, en la que se puntualiza su existencia en base a la reiteración de un ciclo que aumenta su intensidad y frecuencia, espaciando momentos conciliatorios y repitiendo la escalada. Es así como, según la conceptualización de Walker, el ciclo de violencia está compuesto por 3 principales fases:

1. Primera fase - Acumulación de tensión: caracterizada por cambios espontáneos del estado de ánimo del agresor, en los que hay pequeños episodios de violencia principalmente verbal y psicológica que van escalando. El comportamiento de la víctima en su respuesta es pasivo y trata de minimizar la situación evitando hacer aquello que considera que causa frustración en su pareja. Esta fase es muy variable y puede durar desde días hasta años, de modo

que en varias de ocasiones el ciclo no llega a sobrepasar el límite de esta fase (Lorente, 2020, 139-145).

2. Segunda fase - Descarga de la tensión: caracterizada por ser la más corta de las tres, implica la descarga incontrolada de las tensiones que han sido acumuladas durante la primera fase, de modo que es donde los incidentes violentos alcanzan su manifestación máxima y cesan una vez liberada la tensión del agresor, generalmente cuando se da cuenta de la gravedad y tiende a la negación o justificación de su comportamiento (Lorente, 2020, 139-145).

3. Tercera fase - Luna de miel: caracterizada por el arrepentimiento del agresor quien procura “reparar” el daño que ha causado. Hay una ficción de reencuentro en la que el agresor se manifiesta cariñoso, amable y emula la idea del comienzo de la relación de afectividad. Es indeterminada la duración de esta fase, y depende mucho del contexto en el que se desarrolla el ciclo de violencia, así como de los sujetos intervinientes, pero en la generalidad de los casos, se va diluyendo de forma gradual hasta que la tensión vuelve a aumentar lentamente, dando de esta manera un nuevo inicio a este ciclo (Lorente, 2020, 139-145).

Es así, que la violencia sistemática es una de las tantas formas de manifestación de la discriminación estructural que existe en nuestra sociedad, misma que encuentra sus raíces en las nociones de estatus y poder. De ahí, que constituye un fenómeno de carácter grupal acentuado por un sistema dominante de normas sociales que, a pesar de no aparecer explícitamente expresadas, constituyen un sistema que generaliza el orden patriarcal y el funcionamiento de la estructura social mientras se reproducen sistemáticamente (Añón, 2016, 5-6).

Al conceptualizar a la violencia sistemática de género, estamos frente a la existencia de elementos básicos que la diferencian de otros tipos de violencias, que, por su parte, condicionan la forma o manera en la que se presenta y las respuestas ante ella. Los elementos a los que se hace referencia son: su componente estructural, el objetivo de control ejercido por el agresor y el denominado "aislamiento" al que conlleva su cotidianeidad.

El componente estructural al que se hace alusión en el párrafo anterior es probablemente uno de los elementos diferenciadores más importantes de la violencia sistemática de género, pues es aquel que se evidencia como consecuencia de la cultura

y organización social. En definitiva, este elemento implica que la violencia sistemática sea ejercida bajo la construcción de los estereotipos sexuales y de los roles de género que llegan a ser factores determinantes de su existencia y del incremento de su riesgo, frecuencia e intensidad. Su relevancia se acentúa aún más, pues incluso la Organización Mundial de la Salud lo ha recogido en su análisis de los factores relacionados con los diferentes tipos de violencia.

El objetivo transversal de la violencia sistemática de género es el sometimiento, subordinación y control de la víctima, regido como consecuencia del componente estructural antes descrito, pues el agresor se impone sobre la víctima debido a factores relacionados con la sociedad y cultura. En consecuencia, se trata de una violencia continuada en el tiempo, que supera en fuerza e intensidad a la simple suma de ataques aislados, más o menos repetidos (Roa, 2012, 49-50).

En esta misma línea y como último elemento se encuentra el aislamiento, completamente desprendido y conectado con los elementos abordados previamente, de manera que el agresor busca aislar a la mujer de sus redes de apoyo dentro de sus distintos entornos, con una finalidad dual de incrementar el alcance del control que ejerce sobre ella, y conseguir de cierta forma impunidad por la violencia a la cual somete a la víctima. La existencia conjunta de estos 3 elementos que caracterizan y determinan a la violencia sistemática de género tienen como repercusión, que un alto porcentaje de los casos permanezcan aún en la invisibilidad, y encuentren diferentes justificaciones.

La violencia sistemática de género puede ser considerada como la consecuencia más catastrófica del funcionamiento homogéneo de nuestros sistemas económicos y políticos. Se trata de una violencia inherente al sistema, no únicamente referente a la violencia física directa sino también de aquella que se produce por las más sutiles formas de coerción que imponen relaciones de dominación y explotación. Actualmente, al momento de abordar el tema de la violencia sistemática de género no se ha visualizado la realidad en su correcta dimensión, representada además por múltiples vulneraciones de derechos de las que el Estado puede o es directamente el autor, ya sea por acción u omisión (Žižek, 2009, 80-81).

De acuerdo a la información contrastada y comparada se ha evidenciado que el también el Estado puede en diversas ocasiones llegar a ser un agente crucial en la

manifestación de distintas formas de violencia que se han ido institucionalizando a lo largo del tiempo y evolucionando, no solo a través de organismos que lo representan sino de manera directa por aquellos actos impregnados de una suerte de discriminación o de obstáculo para el ejercicio y goce de los derechos, que lógicamente debería desprenderse de la responsabilidad que tiene el Estado y sus agentes en la prevención, sanción y erradicación de dichas conductas.

Partiendo del reconocimiento de la existencia de la problemática de la violencia sistemática de género tal como ha sido detallada anteriormente, surge una especial necesidad de hacer un énfasis en su relación con derecho en general y con derecho penal, en particular; puesto que, aun cuando las normas hayan sido formuladas con aparente neutralidad, son aplicadas desde la perspectiva masculina, lo que dota de mayor fuerza a la violencia sistemática de género. Es así como repercute en la práctica al momento de adecuar las normativas a las circunstancias y contexto particular que vive cada mujer en la actualidad.

1.2. La sistematicidad como elemento diferenciador de la violencia de género

En concordancia con la conceptualización y esquematización de la violencia de género y de sus principales elementos, desarrollada en el inciso anterior, resulta evidente que la sistematicidad es uno de los factores más relevantes que permiten diferenciarla de otros tipos de violencia, y que, por ende, requiere un análisis y atención especial. Es importante cuestionarse si existe o no neutralidad normativa en la tipificación de determinados delitos y concepciones penales; o si, por el contrario, estos han sido implementados de acuerdo con una época y contexto social- legislativo que dista mucho del actual, por lo que a fecha de hoy están siendo interpretados y aplicados de forma gravosa contra las mujeres (Pérez, 2016, 17-65).

La violencia de género afectada por la sistematicidad se diferencia de otros tipos de violencia interpersonal por estar en gran medida ocultada bajo el velo de la normalidad y aceptación social, dentro de la cual el ejercicio de la violencia no es un fin por sí mismo, sino un medio o instrumento de la dominación y control, conformando uno de los mayores símbolos de desigualdad y vulneración de los derechos fundamentales. Es por este motivo que la sistematicidad como elemento

diferenciador, implica el análisis de la violencia no única y exclusivamente desde el punto de vista psicológico o sociológicos sino desde el temporal, pues las agresiones, aun cuando momentáneamente han bajado su intensidad, son inminentes y actuales. Y es que, la sistematicidad, provoca que la violencia de género se diferencie de otros tipos de violencia por no llegar a ni futura ni pasada, sino que sitúa a la víctima en un estado permanente de agresiones inminentes (Sandoval, 2010).

Al abordar a la sistematicidad, es fundamental destacar, que por su influencia la violencia de género se manifiesta tanto en el espacio privado como en el público, dentro de un proceso de discriminación estructural que involucra el deber del Estado en su papel de producción y reproducción de esta discriminación, así como su obligación de superarla. De hecho, es la sistematicidad la que permite que la manifestación de la violencia, bajo el velo de la normalidad, se presente constantemente de manera generalizada, toda vez que el sistema sociocultural que la produce descansa sobre el “género” (Montaño & Aranda, 2006, 11-15).

Aun cuando todos los derechos son teóricamente de igual importancia, lo cierto es que, para la gran mayoría de las mujeres en nuestro país y de manera global los derechos reconocidos tanto en la Constitución de la República, como todos aquellos desarrollados en diversos cuerpos normativos, no pueden ser ejercicios en su plenitud, pues muchas se encuentran sometidas a una situación de violencia de tal magnitud, que de poco o nada les sirve que se proclamen sus libertades civiles y políticas, sus derechos a la educación o a la salud si es que no se garantiza materialmente su derecho a la vida, a la libertad, a la integridad física y psíquica.

Es a razón de la sistematicidad con la que es ejercida la violencia de género, que los derechos reconocidos por la Carta Magna y por distintos cuerpos legales, no son efectivamente ejercidos. Dicho de otro modo, y entendidos en un sentido amplio y genérico la violencia puede dirigirse contra cualquiera, pero cuando es ejecutada por razones de género y en el contexto de la sistematicidad, no se trata solamente de ataques a su derecho a la vida, a su derecho a la libertad, a su integridad física o moral, sino que se refieren además a su derecho de igualdad porque son ataques que pretenden perpetuar esa situación de dominación.

Dentro de este marco, la violencia de género además de afectar directamente a la víctima ya sea física, psicológica y/o sexualmente, diversifica sus puntos de

afección, atentando a una pluralidad de áreas dentro la esfera su esfera personal, como lo son su autonomía económica, su estrategias de protección inmediata y oportuna, su acceso a las políticas públicas, su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo, el ejercicio de sus libertades sexuales y reproductivas entre tantas otras. En efecto, se particulariza y distingue notoriamente de cualquier otro tipo de acto violento puntual , descontextualizado o asilado, pues la violencia de sistemática de género es en todo momento institucionalizada, constante, continua y estructural, de suerte que atenta a una serie de bienes jurídicos aparentemente protegidos, y no solamente uno específico y evidente, mientras se articula dentro del denominado ciclo de violencia manteniéndose en un estado repetitivo en el que intervienen pluralidad de sujetos por acción o por omisión y convergen una pluralidad de factores detonantes y de riesgo.

Si bien el sistema socialmente construido de desigualdad de género sustenta cada una de estas formas de violencia, en algunas de estas expresiones de violencia convergen incluso otros sistemas de estratificación como el étnico/racial y el de clase. Es por este motivo, que resulta necesario apreciar esta realidad desde una perspectiva, lo cual lejos de significar únicamente considerar las diferencias atribuidas a hombres y mujeres, sino que exige tomar en cuenta la “variedad de formas de interpretación, simbolización y organización de las diferencias sexuales en las relaciones sociales” (Lamas, 2000, 3-6).

Es imprescindible entender que la lucha contra la sistematicidad y su fuerza implica un trabajo de desestabilización y de erosión del propio orden de estatus, y no solamente de una simple corrección de los excesos de violencia- para que éste pueda seguir su marcha autor restauradora. Considerando que la moral y la costumbre son indisociables de la dimensión violenta del régimen jerárquico (Gomes, 2008).

1.3. Violencia de género y violencia intrafamiliar en Ecuador: su incidencia.

Dentro de nuestro contexto sociocultural, pese a tener una constitución impregnada de derechos fundamentales que pretenden garantizar los derechos de sus ciudadanos, el problema de la violencia de género se mantiene latente sin excepción ni reducción alguna. Para conocer la verdadera incidencia que tiene en nuestro medio;

resulta pertinente, después de haber realizado un análisis que abarca la sistematicidad y su influencia en la violencia de género, remitirnos directamente a un análisis de data, sobre encuestas y reportes emitidos por dos instituciones: el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC) y la Fiscalía General del Estado.

En una encuesta nacional de Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres, realizada en el 2019 por el INEC, en el cual se contó con un muestreo de 18.800 viviendas, con una cobertura de áreas tanto rurales como urbanas a mujeres de 15 años en adelante. La Encuesta se enfocó en los siguientes ámbitos:

1. Violencia de género contra las mujeres por cualquier persona.
2. Violencia de género en sus relaciones de pareja o exparejas.
3. Violencia en mujeres separadas, divorciadas o viudas.
4. Violencia en mujeres casadas o unidas.
5. Violencia en mujeres solteras.

La presente investigación únicamente buscará enfocarse en los dos primeros ámbitos, siendo estos el de la *Violencia de género contra las mujeres por cualquier persona* y el de *Violencia de género en sus relaciones de pareja o exparejas*. Respecto del primer tema, la encuesta estima que 6 de cada 10 mujeres han experimentado algún tipo de violencia, cabe recalcar que dicha encuesta toma en consideración cuatro tipos de violencia: física, sexual, psicológica y patrimonial. Para definir estos tipos de violencia es necesario remitirnos a la Ley contra la violencia a la mujer y la familia (2000) en su artículo 4, que establece las definiciones claras y concretas sobre los tres primeros tipos de violencia. (Ley contra la violencia a la mujer y la familia, 2000).

La violencia física la define como acto de fuerza que cause daño, dolor o sufrimiento físico en las personas agredidas cualquiera que sea el medio empleado y la consecuencia. A la violencia psicológica la define como toda acción u omisión que provoque daño, dolor, perturbación emocional, alteración psicológica o disminución de la autoestima de la mujer.

Respecto a la violencia sexual, la define como una imposición en el ejercicio de la sexualidad de una persona a la que se le obligue a tener relaciones o prácticas

sexuales con el agresor o un tercero, valiéndose de la fuerza física, intimidación o amenazas (Ley en contra la violencia a la mujer y la familia, 2000).

Ahora, para lograr definir a la violencia patrimonial es menester tener en consideración a la Convención Belém do Pará (1994), que la define como la “transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, documentos personales y valores, derechos patrimoniales o recursos económicos cuyo objetivo es satisfacer las necesidades de la víctima” (Convención Interamericana para prevenir la Violencia en Contra de la Mujer, 1995).

De estos cuatro tipos de violencia que se toman en consideración, sobre el primer ámbito, la violencia psicológica es la más recurrente a nivel nacional con un 53,9% de incidencia, a la cual le sigue la física con un 38,0%, la sexual con un 25,7% y la patrimonial en último lugar con un 16,7%; lo cual conforma un total de 60,6% de mujeres que han vivido algún tipo de violencia de género. De este total, un 87,3% de mujeres han vivido violencia física por parte de sus parejas y un 76,3% de mujeres experimentó violencia psicológica.

Estas cifras son preocupantes, la encuesta refleja que, en las 24 provincias del Ecuador, la violencia de género sobrepasa el 50%, siendo Morona Santiago la provincia con un mayor porcentaje que alcanza el 72,6%. Tan solo con el primer ámbito que se cubre dentro de la encuesta se puede notar que, pese a la fuerte impronta de derechos que se encuentran plasmados en nuestra Constitución, el problema de la violencia de género está latente en nuestra sociedad, representando un problema significativo.

Respecto al segundo ámbito sobre *Violencia de género en sus relaciones de pareja o expareja*, la encuesta refleja que del total de mujeres que ha vivido violencia de género el 76% lo ha sufrido por parte de su pareja o exparejas; de este total, un 43,3% de mujeres ha experimentado violencia psicológica, un 35% violencia física y un 14,5% violencia sexual. Esta información estadística refleja uno de los factores principales que trata la presente investigación: el estado constante de violencia ante la cual se encuentra sometida la mujer; dado que no se está frente a un evento excepcional; sino, al contrario, es recurrente en varios hogares ecuatorianos, por lo que denota el espectro social e intrapersonal en el que se desenvuelven las mujeres ecuatorianas.

Con las aproximaciones que presenta esta encuesta sería suficiente para plantear la problemática de esta investigación, no obstante, es pertinente adentrarse aún más en la incidencia de la violencia de género en nuestra sociedad. La Fiscalía General del Estado emitió en el año 2020 un Análisis de la Violencia de Género por la Escuela Politécnica Nacional, el cual refleja que 65 de cada 100 mujeres han sufrido de violencia a lo largo de su vida, la cual se presenta con carácter constante pues dicho análisis demuestra que el porcentaje de mujeres que ha sufrido violencia de género no es menor que del 65% a partir los 18 años en adelante, y en mujeres entre 15 y 17 años se encuentra en el 45%.

Dicho estudio refleja que del 65% de mujeres que han sufrido de violencia de género, el 43% lo ha sufrido por parte de su pareja, el 33% lo ha sufrido en su círculo social y el 20% en su círculo familiar y en el ámbito laboral. Esto no es todo, teniendo en cuenta que se trata de un análisis emitido por la Fiscalía General del Estado, la institución indica que, en el ámbito educativo, el 97% de víctimas de violencia física y sexual no denunciaron a su agresor y en el ámbito laboral el porcentaje es del 88%.

Los resultados adicionalmente indican que en el 2020 durante los meses de abril, mayo y junio existió un incremento de femicidios en el área rural y, en agosto del mismo año; en el área urbana, aumentaron casi cuatro veces más que en el 2019. La mayoría de las víctimas de femicidio se encontraban en un rango de edad entre 25 y 34 años y, en el 34% de los casos, el victimario sostenía una relación de conviviente con la víctima. Los resultados del análisis nos demuestran que la relación que sostenía el agresor con la víctima era cercana en la mayoría de los casos, siendo su conviviente, cónyuge, ex conviviente, pareja o expareja; lo cual una vez más demuestra que la mujer se ve constantemente sometida, siendo una de las características principales de la violencia de género a tal punto que varios casos desembocan en la muerte, intencional o no, de la mujer.

De los resultados que arrojan ambas investigaciones se logra destacar características coincidentes e importantes; además de que demuestran que varias mujeres ecuatorianas se encuentran sometidas constantemente a un estado de violencia y vulneración, reflejan que la violencia principalmente se da en sus hogares, de manera prominente por sus cónyuges o parejas, siendo incluso que, en el mayor porcentaje de casos de femicidios en el 2020, el victimario convivía con la víctima. A partir de esta

información se puede concluir incluso que una vez que este estado de violencia comienza no termina sino hasta la muerte de víctima en la mayoría de los casos, con lo que visibiliza el completo estado de indefensión en el que se encuentra la mujer ecuatoriana desde temprana edad.

Ante esta situación, teniendo en cuenta lo engorroso y dilatado que puede llegar a ser el proceso de investigación en fiscalía, así como el proceso judicial; se pueden plantear dos conclusiones hipotéticas para que el ciclo de violencia termine para la víctima. La primera que se planteó con anterioridad que sería con el femicidio y, la segunda, mediante la defensa de la víctima. En esta segunda conclusión hipotética es necesario realizar ciertas puntualizaciones; la defensa, esencialmente física, a la que puede recurrir la víctima no cumplirá con el requisito de actualidad que es necesario para que se configure la legítima defensa, pues dado el estado de temor en el que se desenvuelve la víctima, no reaccionará al momento de la agresión, por lo que su mecanismo de defensa atemporal sería visto como ilegal a los ojos de la ley, residiendo en esta situación, la problemática.

1.4. Penalización de la víctima

Anteriormente se menciona la dificultad que presenta la víctima al momento de romper y salir del ciclo de violencia que está sufriendo, es por eso por lo que es importante enfatizar cuáles son las razones para que la víctima se encuentre en sometimiento, las cuales variarán dependiendo del contexto en el que se encuentre la mujer. Sin embargo, este no es el único problema que se encuentra, una de las razones por las que las mujeres víctimas de violencia no denuncian a su agresor es por la falta de confianza en el sistema judicial.

Esta premisa pese a no requerir siquiera de una comprobación doctrinaria es conocido por la sociedad en general que una de las razones por las que no se inicia un proceso judicial es por falta de confianza en el mismo, de su efectividad y de la aplicación justa de la normativa. Sobre esto es posible referirse a un estudio realizado por la Doctora Silvana Tapia sobre la *Experiencia de Mujeres Sobrevivientes de Violencia de Género en el Uso del Sistema de Justicia Especializada*, el cual refleja que las mujeres afectadas por violencia de género tienden a denunciar agresiones físicas y verbales como última herramienta o recurso, cuando se encuentran en una

situación grave (Tapia Tapia & Padrón Palacios, 2020), circunstancia que refleja lo anteriormente propuesto, una desconfianza en la efectividad de la actuación del sistema judicial ante las denuncias por violencia de género.

A pesar de este hecho, su investigación refleja que, solo en el cantón Cuenca del 2014 al 2019, existieron un total de 14.826 denuncias y tan solo 3.652 tienen una sentencia, de las cuales 927 son condenatorias, reafirmando lo que se plantea en líneas anteriores. Adicionalmente, uno de los resultados destacables que demuestra su investigación, es la ineficacia de la intervención policial ya que su protección no es oportuna ni idónea y tampoco prevé recursos para que se pueda aliviar la violencia (Tapia Tapia & Padrón Palacios, 2020).

La aplicación justa de la normativa, a la cual se hace alusión en párrafos previos, permite abarcar otra problemática que circunscribe este delicado tema: la aplicación positivista de la norma. Realizando un enfoque especial en la segunda conclusión hipotética que se plantea en el tema anterior, siendo la defensa física atemporal de la víctima, se puede notar esta falencia dentro del sistema. Si bien no existe una extensa investigación sobre esta idea, es necesario basarse en una observación esencialmente epistemológica, observando el tratamiento que se le da a casos como estos.

Sandoval, en su tesis de *Violencia de Género. Visión desde el Ordenamiento Jurídico Español y Boliviano*, explica que se buscará, por parte de la víctima de violencia de género, una salida drástica; y provee de dos posibilidades al respecto: sea la de terminar con su propia vida o con la vida de su agresor; sin embargo, coincidentemente con lo que se plantea en este trabajo, en caso de que la víctima recurra a la segunda salida, se le imputará el delito de homicidio o asesinato (Sandoval Hurtado, 2010, 217). La autora, citando a Larrauri, explica que, en los casos de violencia de género, las mujeres “difícilmente podrán ampararse en el instituto de la legítima defensa, porque a criterio del juzgador no existe actualidad de la agresión ilegítima, la falta de necesidad racional del medio empleado, y por falta de voluntad de defensa.” (Sandoval Hurtado, 2010, 219).

Si bien el tema de la legítima defensa será estudiando a profundidad en capítulos posteriores, es necesario traer a colación lo que plantea la autora Sofía Cobo Téllez (2020) sobre esta problemática, quien menciona a la criminología crítica o criminología feminista, la cual surge a partir de la teoría feminista de la liberación,

introduciendo así una perspectiva de género en el sistema penal, estudiando a las mujeres justiciables desde sus necesidades y desde el caso en concreto (Cobo Téllez, 2020, 127).

Cobo (2020), dentro de su artículo *Género y Justicia Penal: el derecho penal visto desde un enfoque incluyente* plantea que “En la práctica, los sistemas penales no reconocen a las mujeres como sujetos diferenciados y susceptibles de atención especializada; al contrario, se intensifican las condiciones de violencia, mediante un patrón de normalidad” (Cobo Téllez, 2020, 128). Con esto la autora propone que se debe tener en cuenta la relación de las mujeres con el delito, describiendo sus características dependiendo del tipo de delito y su contexto en cuanto al escenario en el que se dio; para que, de esta forma, se puedan destacar aspectos diferenciadores de género.

Con este planteamiento se fija una visión de aplicación normativa diferente, reconociendo que la mujer se desenvuelve en un ambiente distinto del hombre por lo que las causas que la llevan a cometer ciertos delitos no serán iguales a las causas que impulsan a los hombres. Siendo así, propone un análisis contextual del caso en concreto, inspirando al juzgador a que su estudio del delito no se base únicamente en los pocos hechos que se presentan, sino a su generalidad al marco de la historia personal de la mujer, logrando de esta manera que, no solo se aplique una normativa idónea, sino que se evite una aplicación de una normativa la cual, dentro de un contexto, sería considerada injusta.

El postulado que se plantea dentro de este trabajo de titulación consiste en que el problema de la penalización de la víctima surge por la sistematicidad que caracteriza actualmente a la violencia de género; la cual, como se menciona en los primeros puntos de este capítulo, se convierte en el componente diferenciador el cual la distingue de cualquier otro tipo de violencia. Es esta sistematicidad, entendida como la violencia de género presente en un nivel estructural que no se restringe única y exclusivamente a los hogares sino que afecta a la configuración y constitución de los sistemas sociales; la que, en consecuencia, promueve una aplicación positivista de la institución de la legítima defensa impidiendo a su vez que el juzgador logre evaluar y analizar satisfactoriamente el contexto de la mujer desembocando así en un daño mayor, siendo la imputación de un delito.

Incorporando y aplicando la criminología crítica o criminología feminista no sólo se evitaría esta aplicación positivista de una norma; aplicación que sería considerada ilegítima, no porque su emisión no cumpla con los requisitos pertinentes, pero porque su uso en un caso generaría una injusticia; sino que permitiría una correcta interpretación de la institución de la legítima defensa dentro de los casos de violencia de género cuando es la víctima quien se defiende. Con este planteamiento lo que se pretende alcanzar es una perspectiva diferente de la legítima defensa de mujeres sometidas a violencia mediante la exclusión de la penalidad, dado que en estos casos la defensa no es aplicada con su requisito de actualidad por lo que, ante la ley, dicha defensa sería ilegal. No obstante, a partir de esta nueva visión se le permitiría al juzgador un análisis profundo del caso, entendiendo e interpretando que, dentro del contexto de la víctima, la defensa que aplica si fuera legítima, pues si bien; pese a que no la aplica en el momento en el que existe una acción, se entiende que el estado constante en el que vive la mujer brinda el requisito de actualidad, entendiendo que son acciones permanentes y repetitivas a través del tiempo.

En síntesis, para evitar una penalización injusta de la mujer que se encuentra sometida a violencia de género, se necesitaría un cambio de ideología en la aplicación e interpretación de la normativa penal, respecto tanto del juzgador como del legislador a quien le compete la emisión e interpretación de la norma para que, de esta manera, se le brinde la oportunidad al juez de analizar el caso concreto en la totalidad de su contexto pero a la luz de las bases que proponen la criminología crítica permitiendo una aplicación de la institución de la legítima defensa dentro de estos casos.

CAPÍTULO 2

2. DERECHOS DE LA VÍCTIMA ANTE VIOLENCIA DE GÉNERO

2.1. Garantías que asisten a la víctima de violencia de género

Al momento de abordar la violencia de género resulta particularmente relevante hacer un énfasis en las garantías que ante este fenómeno le asisten a la víctima. Es así, que en varias legislaciones se ha procurado incorporar una perspectiva de género para con la finalidad de alcanzar una “protección especial” para quienes se encuentran inmersos en este denominado círculo de violencia. Frente a esto, es importante considerar que si bien hay diversidad garantías que han sido acogidas por distintos cuerpos normativos, su materialización y su ejercicio efectivo se encuentran limitados por las barreras de la sistematicidad, cuya operatividad ha sido detallada anteriormente.

En Ecuador, las garantías han sido positivizadas con una múltiple finalidad de prevenir, atender, asistir y sancionar la violencia de género, incorporándose primordialmente dentro de la Constitución de la República, así como en leyes orgánicas y diversas políticas públicas que han tenido mayor atención en la última década. Se ha establecido principalmente, y de manera clara y específica, que El Estado tiene la obligación de proteger y brindar facilidades garantizando; tal como lo prevé el Artículo. 66 de la Constitución de la República, la integridad física, psíquica, moral y sexual; y en general, una vida libre de violencia en el ámbito público y privado.

Dentro de ese marco, la víctima de violencia de género debería tener la facultad, en todo momento, de exigir por la vía legal el respeto de aquellos derechos que hayan sido violentados, ejerciendo la garantía del acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, así como garantizar un proceso judicial que evite dejar en indefensión a la víctima, en apego a lo establecido en el Artículo. 75 de la Carta Magna. Junto a las garantías señaladas anteriormente, según la normativa legal pertinente, la víctima debería tener derecho a la reparación integral del derecho violentado, lo que incluye el conocimiento sobre la verdad de los hechos, la restitución,

indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho afectado.

Ciertamente, el Estado tiene la obligación de investigar y enjuiciar los casos de violencia de género, motivo por el cual resulta imprescindible entender que la condición de víctima es independiente de que se identifique, aprehenda, enjuicie y sancione o condene al responsable de la infracción o a que exista un vínculo familiar con este (COIP Art. 441). De eso se desprende que, es trascendental hacer énfasis en garantías adicionales a las anteriormente abordadas, entre las que se encuentra la orden de protección, misma que establece condiciones para el agresor, como la prohibición de acercarse a la víctima; la confidencialidad, como aquella que garantiza que la información sobre la víctima sea tratada de manera reservada, evitando así su revictimización o exposición a riesgos; y, la no discriminación, entendida como aquella en la que se acoge la obligación de que el Estado y su organismos traten con igualdad a la víctima independientemente de razones de género o particularidades individuales, etc.

Es necesario diferenciar a las garantías que le asisten a la víctima de violencia de género de cualquier otro mecanismo de protección legal existente, tomando en consideración que su aplicabilidad dentro de la problemática abordada debe en todo caso ser analizada en torno a un contexto y aproximación distinta a la que se presenta de manera generalizada ante otros tipos de violencia. De ahí que, dada la existencia de la sistematicidad como elemento diferenciador, este tipo de violencia está caracterizado por una complejidad especial, pues coloca a la víctima en un estado particular de vulnerabilidad, motivo por cual sus garantías también deben ser estudiadas con un enfoque de género propio y extensivo que permita a estas adaptarse al contexto en el que son o deberían ser aplicadas.

De lo previamente planteado se sigue que, este tipo de garantías, así como algunas otras que podrían ser activadas por la víctima de violencia sistemática de género, para ser efectivas y prácticas, deberían reunir una serie de características. En primer lugar, estas deben ser *especiales*, esto es, tienen que haber sido creadas e incorporadas dentro del ordenamiento jurídico, en stricto sensu, con la finalidad directa y propia de proteger a la víctima de violencia de género; solo de esta manera podrán cubrir en determinada medida las particularidades que rodean a esta problemática y la

dotan de relevancia, así como también considerar las barreras específicas y únicas que enfrentan las víctimas ante la sistematicidad que la convierte en un tipo de violencia repetida y prolongada.

En segundo lugar, además de ser especiales, las garantías deben estar caracterizadas por tener un *enfoque de género*, solo de esta manera se podría reconocer las diferencias y desigualdades entre hombres y mujeres, la relación de poder en la que se enmarcan, la importancia de la sistematicidad y abordar así las raíces estructurales de la violencia de género, como factores sociales, culturales, políticos y económicos que contribuyen a perpetuar la desigualdad. Sin estas características clave, no se podría hacer alusión a la existencia de una garantía particular ni de una verdadera o efectiva protección para la víctima de violencia de género.

Atendiendo a estas consideraciones, resulta útil hacer alusión a la necesidad o ventajas que tendría analizar, implementar y entender a las garantías que asisten a la víctima de violencia de género a la luz de nuevas teorías, como la teoría feminista de la liberación, misma que entiende a la violencia y su dimensión sistemática como un factor que no es natural ni inevitable, sino que es el resultado de la construcción social y cultural de las normas impregnadas de género y desigualdad. Desde esta perspectiva busca un cambio sistémico en base a un enfoque de derechos humanos integro, medidas afirmativas para corregir desigualdades y discriminación existente, interseccionalidad, etc.

Por otra parte, y después de abordar de manera general las garantías de la víctima de violencia de género y precisar ciertos lineamientos sobre su análisis, integración, implementación y aplicación, es esencial hacer referencia a aquellas que actualmente se encuentran establecidas en la normativa Ecuatoriana. Dentro de este marco, la Ley Orgánica para la Erradicación de la Violencia de Género es una ley importante en Ecuador que tiene como objetivo prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género en todas sus formas y manifestaciones, la misma establece medidas aparentemente integrales para garantizar la protección y reparación de los derechos de las mujeres víctimas de violencia de género.

Esta ley establece sanciones penales y administrativas para quienes ejerzan violencia de género, así como para aquellas personas o instituciones que incumplen con la obligación de prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género. De igual

forma, la ley garantiza el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia de género y establece mecanismos de coordinación interinstitucional para garantizar la atención y protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género. Sin embargo, la efectividad de esta ley dependerá de su implementación y del compromiso de todas las instituciones y actores sociales en su aplicación, lo que dificulta su materialización en la práctica y a pesar de su existencia, no soluciona el problema estructural al que se ha hecho alusión en este trabajo.

En el Código Orgánico Integral Penal también se aborda a la violencia de género por medio de un marco normativo que pretende, aunque con mucha ambigüedad, proteger a las víctimas y sancionar a sus agresores. Reconoce a la violencia de género, pero no considera su sistematicidad o el contexto en el que se manifiesta, por lo que las medidas establecidas, como el derecho a la protección, asistencia integral, reparación integral, participación activa y efectiva en proceso judicial, confidencialidad y protección de datos, no resultan de mayor utilidad o eficacia en la práctica.

En este sentido, el Código Orgánico Integral Penal establece ciertas medidas aparentemente más específicas para abordar las consecuencias de la violencia de género tales como la implementación de políticas públicas, la formación de los funcionarios encargados de atender casos de violencia de género y la tipificación de delitos como el femicidio y la violencia sexual. Esto evidentemente no resulta suficiente, pues la sistematicidad hace de la violencia de género un tema más complejo, que va mucho más allá de la mera tipificación de delitos específicos, y que por lo contrario y ante la realidad actual, requiere que se aborden sus causas profundas y elementos particulares que reconozcan sus diversas formas de manifestación. Por esta razón, es crucial que las instituciones encargadas de su implementación trabajen de manera coordinada y efectiva para asegurar que estas garantías se materialicen en la realidad de las mujeres víctimas de violencia de género en el país.

Estas garantías se podría establecer a un nivel general, sin embargo no se restringen únicamente a estas dos normativas previamente enunciadas, la víctima, no solo en el medio ecuatoriano sino internacionalmente, cuenta con otras garantías que permiten su protección, que llegan a convertirse en mecanismos necesarios para la defensa de sus derechos, se cuenta con políticas públicas de prevención y erradicación

de la violencia como el Plan Nacional para la Erradicación de la Violencia de Género hacia la Niñez, Adolescencia y Mujeres o como el Decenio de la Mujeres Afroamericana; de igual manera se cuenta con distintas instituciones que permiten dar una garantía de los derechos de las víctimas, como juzgados y unidades especializadas en violencia de género y, en el ámbito administrativo, como la creación de Juntas Cantonales de Protección de Derechos dirigidas a la protección garantía y defensa de los derechos individuales y colectivos de niñas, niños, adolescentes, mujeres y adultos mayores.

2.2. Aplicabilidad de los derechos y garantías en la práctica

De conformidad con lo anteriormente planteado, se desprende que la aplicabilidad de las garantías de la víctima de violencia de género contenidas en los diversos cuerpos normativos dependerá de la existencia de una denuncia o reporte de la situación de violencia ante las autoridades correspondientes. Es recién en esta etapa, cuando la víctima ha denunciado la situación de violencia, que el sistema judicial y garantista se activa, con su deber de procurar en todo caso la protección y asistencia integral.

Si es que se entiende que el sistema es activado a raíz de una petición de la víctima, es importante destacar que la aplicabilidad de las garantías de la víctima de violencia de género dependerá también de la capacidad del Estado y sus instituciones para implementar y cumplir con las leyes y políticas destinadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género. Justamente en este punto es donde se identifica uno de los más grandes problemas, pues, aunque las garantías existen en papel, es necesario que se traduzcan en acciones concretas y efectivas.

Por este y otros motivos que se analizarán posteriormente, la aplicación efectiva de estas garantías sigue siendo un desafío debido a barreras culturales, sociales, pero sobre todo estructurales. Cuando la violencia de género es sistemática, puede resultar muy difícil para la víctima identificar el abuso y denunciarlo, especialmente cuando ha sido sometida a ello por largos periodos de tiempo. Como lo plantea James Ptacek en su artículo *Battered Women In the Criminal Justice System* (1986) en las relaciones abusivas de cualquier tipo, las víctimas no se sienten seguras de poder denunciar

debido a la violencia continua y la amenaza de más violencia, como una de las principales consecuencias de la sistematicidad.

El sistema judicial penal, por lo general, no está diseñado para abordar adecuadamente la violencia de género y por tal motivo puede no suele ser insensible a las necesidades y experiencias de quienes resultan ser sus víctimas, mismas que enfrentan múltiples obstáculos. Por ejemplo, si la víctima depende económicamente del victimario puede ser más complicado que obtenga ayuda legal y que, por lo tanto, encuentre un medio idóneo para protegerse o que, en todo caso, encuentre un lugar seguro para vivir si es el abusado quien ha controlado su acceso a los recursos financieros o ha amenazado con hacerle daño en caso de que tome la decisión de irse.

A pesar de los avances legislativos, aún existen desafíos en la aplicación efectiva del derecho penal y la justicia para las víctimas de violencia de género en Ecuador. Algunos de estos desafíos incluyen:

- La falta de recursos para garantizar una atención integral
- La falta de sensibilización de los operadores de justicia
- La falta de coordinación entre las instituciones encargadas, entre otros.

Por ello, es importante seguir trabajando en la mejora de estas garantías con la finalidad de atacar al componente estructural de la violencia, sus causas y orígenes y no solamente sus consecuencias.

Donna (2006) destaca que la violencia sistemática de género dificulta la efectividad de las medidas de protección y las garantías de las víctimas, ya que no se trata de un hecho aislado sino de un patrón de conducta que se reproduce de manera constante y que está normalizado en la sociedad. Por esta razón, considera fundamental que las medidas de protección sean acompañadas de políticas públicas que busquen transformar las estructuras sociales y culturales que sustentan la violencia de género; de tal manera que se garantice una efectividad de la normativa y no se mantengan en simples normas plasmadas en papel cuya aplicabilidad en la práctica resulta un despropósito para la protección de los derechos de las mujeres.

2.3. Análisis criminológico de la víctima

Para realizar un análisis criminológico resulta necesario complementarlo con lo que dicta la victimología, ciencia que apoya al estudio de la víctima, su situación y el ambiente en el que se desarrolla. Si bien dentro de la legislación ecuatoriana no existe una definición propia o completa sobre quién es considerada como víctima, es posible partir de su significado literal y de su etimología, para definir rasgos importantes sobre su significado.

La palabra “Víctima” tiene un origen latino que hace referencia a un sacrificio de una ofrenda viva para los dioses. El diccionario de Oxford Languages la define como un ser vivo que ha sufrido de un daño por una determinada acción o suceso (Oxford University, 2023). Esta definición, aunque puede servir para comprenderla en torno a gran parte de los delitos y contravenciones que se encuentran tipificados en la normativa correspondiente, resulta ser inconclusa e incompleta frente a la violencia de género, teniendo en cuenta que en estos casos las circunstancias y la sistematicidad obligan necesariamente a ampliar esta definición y brindar un tratamiento distinto.

Sobre esto, Farias (2012) propone que la “víctima” es el individuo que es sacrificado por los placeres o intereses de otra persona y añade que, para definir a la víctima, dentro de este contexto, es necesario ya no solo remitirse al delito en concreto, sino que se debe incluir el estudio de la conducta antisocial, desviada y transgresora (Farias, 2012, 36). Adicionalmente indica que los procesos de victimización, como es de conocimiento actual, son sumamente complicados a tal punto que “el sistema crea sus propias víctimas al estigmatizar a un recluso ante la sociedad por un hecho pasado, al imputado injustamente, al torturado, a la misma víctima por el mero hecho de haber sido tal” (Farias, 2012, 36).

Dejando de lado a la victimización del recluso o del injustamente imputado, que son temas con una complejidad caracterizada por una sistematicidad similar a la que es objeto de estudio dentro de este trabajo; es menester enfocarse en la víctima de violencia de género, siendo la misma sociedad quien la estigmatiza e incluso culpabiliza por la violencia a la que se ve sometida. Sin embargo, pese a este carácter adicional que se presenta a la definición clásica de “víctima”, se podría argumentar que sigue siendo incompleta, por lo que es necesario observar lo que indica la

Declaración de los Principios Básicos de Justicia para las Víctimas de Delito y del Abuso de Poder, reconociendo como víctimas no solo a la persona directamente afectada sino que empieza a considerar como víctima a cualquier persona indirecta o mediatamente afectada (Organización de las Naciones Unidas, 1985). De esta manera ya no se referiría únicamente a la mujer como única afectada de la violencia de género, pues se empieza a considerar a sus hijos, familiares y demás personas que estuvieron dentro del círculo de violencia y que se vieron afectados por dicha violencia.

Con un concepto mejor establecido de lo que debe entenderse por víctima y el espectro de quienes lo comprenden, tanto las directamente afectadas como aquellos afectados indirectamente, es posible realizar un análisis de los factores de riesgo y de la situación en la que se encuentra la mujer, como afectada principal dentro de la violencia de género a manera de análisis criminológico y victimológico de la víctima directa.

Es necesario conocer el escenario en el que se desenvuelve la víctima; como se demostró en capítulos anteriores, los índices denotan que el mayor porcentaje de mujeres fue o es víctima de violencia por parte de su esposo, conviviente o una persona que se encuentra dentro de su círculo diario de convivencia; esto demuestra que la víctima está constantemente sometida a un ambiente violento que la mantiene en un constante estado de alerta y miedo. Dicho estado constante de alerta y miedo se ve incluso aumentado cuando la mujer no es la única víctima, teniendo en cuenta que la violencia de género se observa mayormente en los hogares, apareciendo como víctimas indirectas los hijos y/o familiares que se encuentren en la casa, por lo que la preocupación de la mujer ya no recaería únicamente en la preservación de su integridad física, psicológica y sexual sino también del resto de personas que dependan de ella. Esta situación pondría una mayor carga a la mujer quien buscará preservar la integridad de las personas bajo su dependencia aún por sobre su propia integridad.

Esto se complementa con ciertos factores de riesgo que propone Díez López, los cuales se relacionan estrechamente con la víctima y que pueden ayudar a comprender de una manera más clara el contexto en el que se desenvuelve, así como las causas que llevan a la violencia. La autora propone los siguientes factores de riesgo (Díez López, 2017, 30-32):

- El aislamiento social
- Falta de recursos profesionales de la mujer
- Justificación de la violencia por parte del agresor
- Presencia de hijos menores dependientes de la mujer
- La percepción de situación de riesgo por parte de la mujer

A estos factores que propone la autora, se podría proponer un factor adicional:

- La dependencia o falsa dependencia de la víctima con el agresor

Los cuatro primeros factores de riesgo son complementarios entre sí, teniendo en cuenta que la falta de recursos laborales, económicos, sociales y complementarios, conducen al aislamiento de la víctima y a la dependencia con el agresor o una falsa sensación de dependencia generada por la justificación del agresor, la cual se ve aumentada en el caso de existir hijos dependientes de la víctima. El aislamiento produce en la mujer víctima una normalización irracional y errática de la violencia evitando que busque métodos de ayuda; mientras que la dependencia o falsa dependencia, que se propone dentro de este trabajo, da la pauta al agresor para que se justifique la violencia en virtud de las carencias de la mujer víctima, siendo el agresor quien generalmente provee, situación que pone al agresor en una posición de poder y control con respecto a la mujer.

Con dependencia o falsa dependencia se intenta hacer alusión a la carga que impone el agresor a la víctima por la falta de recursos que esta última pueda tener, imponiendo la premisa de que es el agresor el proveedor y que, sin él, la víctima carecería de medios para sobrevivir, dependiendo exclusivamente del agresor. Se propone este nuevo factor de riesgo por la importancia que puede tener dentro del análisis contextual de la mujer, debido a que el agresor puede imponerse de tal manera con la víctima que genere un vínculo dependiente, no sólo a nivel emocional, sino en otros niveles como económico, laboral, personal, social y que sea esta dependencia la que permita una justificación de actos violentos por parte del agresor y de la víctima, lo cual se ve incrementado ante la presencia de hijos dependientes.

Estos cinco factores de riesgo nos llevan finalmente a la percepción de riesgo de la mujer; la cual, tal como explica Díez, es extremadamente subjetiva y variable pues dependerá de la víctima como cuasi única observadora del contexto, dado que conoce lo que sucede y puede llegar a predecir lo que puede pasar (Díez López, 2017, 31). Díez es precisa con lo que plantea dado que será la víctima y el agresor quienes conozcan el contexto de su situación, lo que puede dar paso a dos situaciones adicionales basadas ambas en la anticipación que pueda tener la víctima conforme los seis factores de riesgo sumada la permanencia y constancia como características de la violencia de género.

La primera situación, siendo una sumisión de la víctima al estado de violencia, para evitar la agresión que anticipa basada en experiencias previas y; la segunda situación, que serían acciones contempladas dentro de los mismos patrones violentos pero guiadas a una preservación activa de la integridad de la víctima a largo plazo; con esto lo que se quiere decir es que la víctima tomaría acción de distintas formas, dependiendo cual considere pertinente según su contexto, aun cuando estas acciones signifiquen el sacrificio de su integridad a corto plazo. Estas acciones pueden ser como la activación del órgano judicial a través de una denuncia, la búsqueda de ayuda a través de organismos dedicados al apoyo integral psicológico y legal de víctimas de violencia o, acciones más drásticas, como la respuesta de la violencia con agresiones por parte de la víctima en contra de su agresor.

Estas dos situaciones dependerán de los factores propuestos, así como de otros factores adicionales, los cuales pueden ser el nivel de educación de la víctima, su edad, religión, cultura, contexto sociocultural y económico, considerando que en muchos casos la víctima de violencia de género ni siquiera tiene presente que es una víctima y, sobre todo, dependerá del nivel de trauma que la violencia haya generado o genere en la mujer. El factor del trauma es un factor importante dentro de la situación en la que puede desembocar; sabiendo que el trauma que se produzca es subjetivo a cada una de las víctimas y, conociendo la característica de permanencia y constancia de la violencia de género, serán varios los casos en los que la mujer no vea otra salida más que con la respuesta agresiva ante la violencia.

Teniendo en cuenta el contexto ante el cual se encuentra sometida, siendo su cónyuge el agresor principal y estando bajo varios factores ya enunciados en este

capítulo los cuales presionan a la víctima, pueden arrinconarla a encontrar la salida que considere más idónea, sobre todo en un sistema en el que no se le brindan las herramientas judiciales efectivas para la garantía de sus derechos, por lo que en virtud de la protección de su integridad y de su vida, así como de los que puedan depender de ella, pueden llevarla a lo que se plantea dentro de este trabajo como una *legítima defensa atemporal justificada*.

En base a lo anteriormente expuesto son destacables los siguientes puntos para tener en consideración el momento de realizar un estudio del contexto de cada víctima:

- Los seis factores de riesgo, entendidos como el aislamiento, falta de recursos, justificación de la violencia, presencia de hijos dependientes, falsa sensación de dependencia y percepción de riesgo por parte de la víctima.
- Permanencia y constancia de la violencia, así como el nivel y tipo de violencia ejercida.
- Nivel de educación de la víctima, edad, religión, situación sociocultural y económica.
- El trauma generado.
- Papel del agresor en la vida de la víctima, es decir, si su agresor es su cónyuge, conviviente, familiar, etc.
- Eficacia de las medidas legales interpuestas por la víctima.
- Y la temporalidad, entendida como la cantidad de tiempo en el que la víctima ha sufrido de violencia.

Todos estos factores son necesarios analizar dentro de cada caso de violencia de género, prestando principal atención a la subjetividad de cada caso, realizando un análisis profundo y contextualizado de la víctima para que, de esta manera, saber qué fue lo que impulsó a la víctima a tener una respuesta agresiva y si es que dicha respuesta puede ser justificable en base a los factores propuestos.

2.4 Mecanismos de defensa como derechos de la víctima

Previo a iniciar el tratamiento de los mecanismos de defensa de la víctima de violencia de género como derechos intrínsecos, es necesario realizar ciertas

puntualizaciones respecto de lo que debe entenderse como mecanismos de defensa y qué se comprende dentro de este espectro. Este concepto es acuñado en la psicología para referirse a reacciones psicológicas, inconscientes o automáticas, utilizadas para protegerse emocionalmente de situaciones que pueden llegar a ser amenazantes o estresantes (Nuestro Psicólogo en Madrid., 2021).

Estas respuestas psicológicas y emocionales que puede llegar a tener la víctima guardan estrecha relación con el análisis criminológico que se planteó con anterioridad, dado que según el mecanismo de defensa adoptado por la mujer dependerá su respuesta sobre cualquiera de las dos situaciones propuestas, sea la sumisión o la acción. Dentro del área de la psicología se cuenta con varias posibles respuestas psico-emocionales a las que se sujetará la víctima para poder sobrellevar el trauma de la agresión a la que se ve sometida, cada uno de estos mecanismos se ahondará a profundidad en capítulos posteriores, sin embargo, es necesario tener presentes cuáles son estas posibles respuestas psicológicas.

Son varios los mecanismos a los que se puede sujetar una persona, entre ellos se encuentran los siguientes (García-Allen, 2022):

- Desplazamiento. - entendido como la acción de dirigir un impulso o la respuesta agresiva hacia otra persona o un objeto, evitando hacerlo en contra de la persona que provocó la frustración.
- Sublimación. - consiste en transformar o adaptar ciertos impulsos en actividades social y moralmente aceptables, canaliza
- Represión. - este mecanismo consiste en eliminar ciertos eventos o pensamientos que llegan a ser considerados como dolorosos para la persona afectada en caso de que se mantengan conscientes, por lo que restringe y suprime los recuerdos o pensamientos.
- Proyección. - Se entiende como la atribución de pensamientos, motivos y hasta sentimientos, propios, hacia otra persona, básicamente consiste en un traslado de sentimientos propios respecto de una persona o situación.
- Negación. - En este mecanismo, la persona trata a situaciones externas reales como si no existieran, bloqueando ciertos eventos o acontecimientos que

sucedan en la realidad para evitar notarlos y aceptando su efecto en la vida de la persona.

- Regresión. - Entendiéndolo como un retorno a comportamientos inmaduros y anteriores que no son acorde a una persona de edad adulta.
- Formación reactiva. - Este mecanismo trabaja con dos factores: la represión y la exageración del comportamiento contrario u opuesto; es decir, reprime la situación y le quita el carácter aplicando una reacción opuesta.
- Aislamiento. - Dentro de este mecanismo, la persona separa el trauma de la emoción o sentimiento que genera para poder lidiar de mejor manera con la realidad, le quita la importancia y la consecuencia emocional que una acción traumante pueda generar.
- Condensación. - Este mecanismo de defensa explica la reacción en el que varios elementos se juntan formando una sola imagen u objeto durante el sueño.
- Racionalización. - En este mecanismo, la víctima normaliza, dotándoles de sentido o cambiándolo, ciertas acciones las cuales tienen una razón real no aceptable. En otras palabras, la persona da una explicación diferente y justifica los hechos sucedidos por razones que serían aceptables social y moralmente.

Claramente estos tipos de mecanismos de defensa dependen del estrés ante el cual se vea sometida la persona y de la gravedad de la situación y en el caso de las víctimas de violencia de género no solo dependerán de estos factores sino de los factores adicionales planteados en el capítulo anterior.

Adicional a estos mecanismos de defensa intrínsecos e innatos de una persona, se ha tomado la iniciativa de proponer dentro de este trabajo ciertos mecanismos de defensa como herramientas, tanto personales como interpersonales, estatales y legales que pueden ayudar a la víctima para protegerse de la agresión. De esta manera existirían mecanismos de defensa individuales, entendidos como todos aquellos recursos con los que cuenta la víctima caracterizados por ser de fácil alcance y uso, estos pueden ser como:

- Acciones físicas en respuesta de la violencia
- Búsqueda de red de apoyo social, así como de apoyo psicológico
- Interposición de recursos legales con una respuesta casi inmediata como una orden de alejamiento o una orden de salida del hogar.

Con esta clasificación se encasillarían dentro de estos mecanismos individuales a todo recurso más próximo, directo e inmediato con el que cuente la víctima para defenderse de la violencia.

Y por otro lado se contaría con mecanismos de defensa supraindividuales, entendidos a estos recursos como herramientas previstas por el Estado y por la ley, dirigidos a disminuir la violencia de género y a garantizar y proteger los derechos de las mujeres sean o no víctimas de violencia de género. Entre estas herramientas se podría contar con políticas públicas y legislativas, fortalecimiento de una red de apoyo y trabajo social, prevención y sensibilización de la violencia, etc.; es decir, todo tipo de herramientas o mecanismos de los cuales pueda valerse netamente el Estado para precautelar el bienestar de la mujer víctima de violencia de género.

En la teoría, el uso de estos mecanismos de defensa, sean individuales como supraindividuales, aparenta tener una eficacia en su aplicabilidad; sin embargo, en la práctica, se vuelven difíciles de aplicar por la sistematicidad que caracteriza a este tipo de violencia y que se ha explicado con anterioridad, característica que dota de una grave dificultad el momento de la aplicación de estas herramientas.

Si bien los mecanismos de defensa de carácter psicológico no se los puede considerar como derechos de la víctima por ser una respuesta intrínseca y psicológica; si se puede considerar como derechos a los mecanismos de defensa individuales y supraindividuales que se proponen dentro de este trabajo, dado que se los entendería e interpretaría como facultades que tiene la mujer víctima en contra de su agresor.

CAPÍTULO 3

3. MECANISMOS DE DEFENSA CON LOS QUE CUENTA LA VÍCTIMA

En el capítulo previo, se plantea la premisa al igual que el concepto de lo que debe entenderse como *mecanismo de defensa* en el área penal y de violencia de género. Recapitulando, dentro de este trabajo se plantea como mecanismos de defensa a aquellas posibles herramientas, instrumentos, figuras e instituciones que brinda el Estado para: proteger a la víctima y detener, evitar, prevenir y erradicar la violencia de género garantizando un escenario y espacio seguro para la mujer. Estos mecanismos pueden ser inmediatos, entendidos como mecanismos de defensa individuales y mediatos, como los mecanismos de defensa supraindividuales.

3.1 Mecanismos de defensa individuales

En base a la descripción anterior es posible tener una idea de lo que se considerarán como mecanismos de defensa individuales, los cuales no son otros que aquellas herramientas inmediatas, más próximas, a la víctima que permiten su protección al momento que se produce la agresión o poco tiempo después. Estos tipos de mecanismos de defensa se verán caracterizados por la una facilidad teórica de interponerlos y la disponibilidad que le brindan a la víctima para activarlos.

Se considera que tiene una facilidad teórica de interposición dado que, en principio, estos mecanismos no requerirían más que una pequeña activación del aparato judicial o del cuerpo policial; sin embargo, en la práctica, su aplicabilidad tiende a complicarse por la dificultad con la que se encuentran de activar efectivamente el órgano judicial y de garantizar una protección íntegra de los derechos de la mujer.

Ahora bien, para lograr ubicar correctamente algunas herramientas dentro de esta clasificación, es menester tener en consideración que este tipo de mecanismos deberán tener como objetivo el proteger a la víctima con toda la inmediatez posible y que sean de fácil activación y aplicabilidad. Dentro de esta corriente, se ha considerado como mecanismos de defensa individuales a los siguientes:

- Interposición de recursos legales de primer nivel como órdenes de alejamiento, orden de salida del hogar: estas órdenes de alejamiento o de salida del hogar, le permiten a la víctima establecer un distanciamiento con su agresor prohibiendo el acercamiento a ella, los hijos o a su hogar; la violación de este tipo de órdenes resultaría en prisión para el agresor.
- Interposición de recursos legales de segundo nivel como denuncias por violencia en fiscalía con la que se inicie un proceso investigativo con fines de juzgamiento penal.
- Búsqueda de una red de apoyo social y de asesoramiento legal: mediante este mecanismo, la víctima se retira del escenario de violencia en el que vive, acudiendo a casas de acogida y sistemas de apoyo para víctimas de violencia de género, en el que le brindarán apoyo psicológico, asesoramiento legal, alojamiento, terapia y seguridad.
- Denuncias al Servicio Integrado de Seguridad Ecu-911: este mecanismo podría considerarse como la herramienta más inmediata a la víctima para protegerse de una agresión inminente o detener la agresión.
- Posibilidad de defensa física: este mecanismo representaría una reacción violenta o contra reacción violenta en defensa y protección en contra de actos violentos por parte de su pareja; justificándose a través de la institución de la legítima defensa.

Como es posible observar con la lista descrita, este tipo de mecanismos se enfoca en una respuesta rápida e inmediata, buscan proteger a la víctima de violencia de género dentro de ese momento, mientras dure la agresión o para cesar y evitar la violencia. Estos mecanismos no buscan un cambio ideológico ni una concientización sino una protección directa sobre la víctima que activa estos recursos, los cuales, teóricamente, buscan garantizar la integridad de la mujer, aunque sea por un corto período de tiempo.

Hay que tener en consideración que estos mecanismos, por más próximos que sean y por la inmediatez con la que les caracterice, carecen de efectividad práctica; es por este motivo que se los describe dentro de este trabajo como una *búsqueda de garantía teórica*. Lamentablemente muchos de estos recursos y herramientas fallan en su aplicación práctica por lo engorrosos y estigmatizados que se encuentran, es aquí

donde la sistematicidad que caracteriza a la violencia de género se muestra tangible y claramente perceptible por la manera en la que fallan estos mecanismos en garantizar una efectiva protección a la víctima.

3.2 Mecanismos de defensa supraindividuales

Este tipo de mecanismos, al contrario de los individuales, se enfocan en creación de políticas públicas y creación legislativa, son herramientas, instrumentos e instituciones creadas que permiten la protección de la víctima, creando espacios seguros y promoviendo políticas y programas de prevención de violencia en contra de la mujer.

Es por su objetivo de creación legislativa, de políticas públicas y programas de prevención de violencia que se entendería que estos mecanismos son precursores de los mecanismos individuales, es decir, a partir de los mecanismos de defensa supraindividuales surgen los mecanismos individuales, siendo estos últimos dependientes de los primeros. El planteamiento que se propone, dentro de este contexto, es que siempre se necesitará la creación de mecanismos estatales que protejan ampliamente y a la generalidad de las mujeres víctimas de violencia de género para que, a partir de estas instituciones, figuras y herramientas estatales, puedan surgir mecanismos individuales que otorguen y permitan la protección individual de la mujer.

A partir de lo anterior, se recalca que los mecanismos de defensa supraindividuales están caracterizados por tener una protección mediata, no directa, respecto de la víctima; caracterizados por una creación a nivel estatal, una protección generalizada y una creación legislativa aplicable a todas circunstancias, a partir de la cual pueden llegar a surgir nuevos medios de protección y defensa a un nivel personal. Estos mecanismos darán otro tipo de protección, mediante la creación de normativa que permita a la víctima acceder a herramientas eficaces que garanticen la protección de sus derechos, los mecanismos pueden ser varios como:

- **Creación legislativa:** mediante la emisión de normativa que garantice una protección efectiva, para lo cual es necesario establecer los medios de protección con los que cuenta la víctima, su forma de aplicación y los efectos de la aplicación normativa. Es a partir de este mecanismo que se da la posibilidad a la víctima de acceder y plantear órdenes de alejamiento,

denuncias por violencia e iniciar procesos penales y civiles, que podemos observar en normativa emitida en contra de la violencia hacia la mujer como:

a. *Ley Orgánica Integral para la prevención y Erradicación de la Violencia de Género contra las mujeres*: publicada en el 2018 la cual prevé una amplia definición de lo que debe entenderse como violencia de género al igual que explica los distintos tipos de violencia de los cuales puede ser víctima una mujer. Plantea sanciones penales al igual que retribuciones como el derecho a reparación integral y sistemas de prevención.

b. *Ley Orgánica para la Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Trata de Personas y la Explotación de Personas en todas sus formas*: publicada en el año 2014, la cual, si bien regula la prevención de trata de personas, llega a ser un delito que afecta de manera desproporcional a mujeres.

c. *Ley Orgánica de Movilidad Humana*: protegiendo a mujeres migrantes de actos específicos de violencia de género.

d. *Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia*: que pese a regular y proteger a niños y adolescentes, prevé medidas de prevención y protección en contra de la violencia de género.

e. *Código Orgánico Integral Penal*: dentro del cual, en los últimos años, se ha incluido una fuerte impronta de garantías a los derechos de la mujer al igual que la regulación de nuevos temas de importancia en la lucha contra la violencia de género.

- **Creación de políticas públicas de prevención:** Estas políticas estarán supeditadas a la iniciativa del gobierno de turno, por lo que es imprescindible que se tenga una agenda dirigida a la prevención de este tipo de violencia. Son a partir de estas políticas que se crean nuevas pautas y nueva legislación, teniendo en cuenta que son planificaciones que un gobierno plantea para tratar y abordar casos que son trascendentales para lo sociedad, en este sentido; según James Anderson, en su libro *Elaboración de políticas públicas: una introducción*, un proyecto de política pública debe cumplir con (Anderson, 2003, 27):

- a. Tratar problemáticas públicas: toda política debe guiarse primero por una identificación del problema que no afecte individualmente a los miembros que aqueja a la sociedad, sino que se analice como un conjunto, identificando sus necesidades y los problemas inminentes que deben tratar.
- b. Deben basarse en la ley: toda política pública debe encontrarse en armonía con la normativa legal y constitucional vigente al momento de su emisión; ninguna política, por más eficiente que pueda llegar a ser, debe ir por encima de la norma.
- c. Su proceso de creación debe ser democrático: este es un tema esencial y de suma importancia, sobre todo analizado a la luz de la violencia de género. Toda política pública, en principio, debe contar con la participación de la sociedad que se ve aquejada por la problemática, al igual que de partes que tengan interés en la resolución de dicho problema. Dentro de la violencia de género, esta característica es esencial pues no se podrá crear políticas públicas que no cuenten con una intervención de mujeres, resultaría impetuoso, innecesario y totalmente ineficaz que se emitan proyectos de políticas públicas que solo han sido analizadas por personas que no se ven aquejadas por violencia de género.
- d. Tener un plan de acción: al igual que la característica anterior, esta característica es sumamente importante, se debe incluir los pasos para tratar la problemática identificada, si no se incluye una forma de proceder la problemática es aún más ineficaz, únicamente sería una identificación del problema a manera de información. Debe, necesariamente, plantearse qué rumbo se debe tomar para resolver dicho problema.
- e. Realizar revisiones y análisis: toda política pública debe incluir mecanismos para revisar y analizar su efectividad y acoplarla en caso de ser necesario.

Con la enunciación previa se puede identificar las siguientes políticas públicas creadas y aplicadas en el Ecuador:

- *Plan Nacional para la Erradicación de la Violencia de Género hacia la Niñez, Adolescencia, y Mujeres:* que se encuentra vigente desde el 2015 hasta

el 2025 y tiene como objetivo la prevención y erradicación de la violencia en el país; este plan cuenta con prevención, protección y atención a las víctimas y sanciones a los agresores

- *Decenio de la Mujer Afroamericana*: emitida en el año 2019 hasta el 2029, este plan está dirigido a promover la igualdad de las mujeres afroecuatorianas quienes enfrentan formas específicas de violencia de género y garantizar sus derechos.

Adicionalmente Ecuador es parte de iniciativas internacionales de erradicación contra la violencia de género como la Iniciativa Spotlight, una campaña en conjunto de la Unión Europea y las Naciones Unidas con el objetivo de eliminar todas las formas de violencia en contra de mujeres y niñas. Su nombre tiene como objetivo el recordar que este tipo de violencia ocurre en la oscuridad, es negada y ocultada y que se intenta, con esta iniciativa, sacarla a la luz, convertirla en el centro de atención y crear medidas para su eliminación.

Si bien la iniciativa internacional es una iniciativa fuerte, nacionalmente no se cuenta con iniciativas suficientes y bien planificadas para cumplir con la prevención y erradicación de la violencia. Dentro del país contamos únicamente con dos políticas públicas que, dada la mala aplicación e implementación, la violencia de género sigue siendo una problemática que aqueja a nuestra sociedad.

– **Creación de unidades especializadas:** Dentro del Ecuador ya se cuenta con unidades especializadas en el área civil y en el área penal dentro de fiscalía, las cuales son:

a. Juzgados especializados contra la violencia a la mujer y la familia, en materia de familia y civil, que se encarga de tratar casos de violencia doméstica, órdenes de protección, temas de custodia y visitas de niños y niñas que han sufrido de violencia de género.

b. Unidades especializadas de violencia de género, en la Fiscalía General del Estado, la cual es encargada de investigar delitos de violación, abuso sexual, acoso sexual y violencia física y psicológica en contra de mujeres y el núcleo familiar.

c. Juntas Cantonales de Protección de Derechos, las cuales, a un nivel administrativo y funcional, responden a un modelo de gestión territorial encargándose de la protección, defensa y garantía de los derechos de los derechos individuales y colectivos de niños, niñas y adolescentes, de cada cantón.

- **Programas de educación y concientización:** implementar sistemas de concientización y educación en escuelas, a temprana edad, las cuales tengan como objetivo cambiar actitudes y comportamientos que caracterizan a la violencia de género así como reconocer estos comportamientos, mediante la implementación de una ideología de género dentro de la enseñanza, la sensibilización en los medios de comunicación y la capacitación de servidores públicos para que logren reconocer, responder y erradicar actos que promuevan la violencia de género. Este sería un mecanismo imprescindible para lograr un cambio en la ideología actual, permitiendo una lucha activa en contra de la característica más notable de la violencia de género, la sistematicidad.
- **Programas de apoyo económico:** como la promoción de equidad salarial, el apoyo al empleo y la garantía de ingresos, así como políticas de apoyo económico; son herramientas que, a largo plazo, pueden servir de impulso para aquellas víctimas de violencia, considerando que la desigualdad económica es un factor que puede provocar que las mujeres sean más vulnerables a la violencia, incluso llegando a convertirse en un justificante para la aplicación de la violencia.

Se debe tener en consideración que para la creación e incorporación de estos mecanismos supraindividuales se debe realizar un análisis exhaustivo de la problemática existente, en este caso, hay que tener en cuenta las dificultades que atraviesa y enfrenta la víctima de violencia, así como un estudio de lo que representa la violencia de género en la sociedad y con qué alternativas se cuenta para erradicar y prevenirla. Esto retoma importancia partiendo desde la premisa que son estos mecanismos los que originan o llevan dentro de su emisión, a los mecanismos individuales; es decir, los mecanismos individuales son el resultado de una emisión de mecanismos supraindividuales; de esta manera podemos decir que la existencia de

mecanismos de directa aplicación (individuales) depende de la existencia previa de mecanismos de mediata aplicación (supraindividuales).

Para lograr una efectiva creación y aplicación de estos mecanismos, resulta inminentemente necesario un cambio total de la ideología con la que se emite normativa y se crean políticas públicas, si no se da este cambio, toda ley y política que llegue a emitirse tendrá, dentro de sí, sistematizada la violencia de género; por lo que todos estos mecanismos supraindividuales, previa su emisión, siempre deberán ser analizadas a la luz de una ideología de género.

3.3 La legítima defensa como mecanismo individual y supraindividual

La legítima defensa es una institución jurídica que permite a una persona la utilización de la fuerza y/o violencia necesaria para protegerse a sí misma o a terceros cuando se encuentra en una situación de peligro inminente y actúa dando respuesta a una agresión ilegítima. Como institución jurídica, ha sido reconocida en la mayor parte de los sistemas legales como un medio de defensa personal y justificado dentro de determinadas circunstancias, con cuya incorporación el legislador busca en cierta medida “equilibrar” el derecho a la vida, la integridad física y la seguridad de los individuos al mantener un orden público que prevenga abusos o excesos en la utilización de la fuerza.

Desde el Derecho Natural nace el principio básico de que cuando una persona agrede a otra, la víctima tiende a defenderse, cuyo fundamento se encuentra en los instintos de conservación y supervivencia del ser humano que constituyen una esencia insuperable de su existencia y que siempre condicionan su conducta y su relación con el resto de los individuos. Por este motivo, el Derecho ha regulado su aplicación desde tiempos remotos, de hecho, en el Código Hammurabi se evidencia como se autorizó que los agredidos se defiendan de sus atacantes, aunque limitando su actuación a la “venganza proporcional” con su conocida máxima de “ojo por ojo y diente por diente” que determinó el surgimiento del *ius puniendi*. (Rodríguez Moreno, 2020).

El Derecho Romano también abordó esta normativa en el Digesto Justiniano (1897) en el que se alcanza una idea aparentemente cierta de lo que representa la legítima defensa, a través de una sentencia de Ulpiano en la que se expresa lo siguiente: “(...) *es lícito rechazar la fuerza con la fuerza, y que este derecho se adquiere por la*

naturaleza; y de esto resulta, dice, que es lícito rechazar las armas con las armas”. Ya dentro del el contexto ecuatoriano, Rodríguez Moreno (2020) conceptualiza a la institución partiendo de la siguiente afirmación: *“La legítima defensa es la legalidad (juridicidad) de repeler una agresión ilegítima, actual o inminente, para salvaguardar un bien jurídico propio o de un tercero, esto es defenderse de una agresión ilegal sin esperar que el Estado actúe porque, por la inmediatez y la urgencia, la reacción personal es la única alternativa.”*

Sobre la base de la comprensión de esta institución jurídica, y previo a su tratamiento como un mecanismo de defensa, es pertinente atender a su naturaleza. En este sentido, partimos de lo que establece el artículo Nro. 18 del Código Orgánico Integral Penal especificando que el delito es la *“la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código”* (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014). Debemos entender que, en primer lugar, la tipicidad hace referencia a que la conducta que se busca sancionar debe estar contemplada con anterioridad en la ley penal; la antijuridicidad, por su parte, representa un desvalor que caracteriza a un hecho típico contrario al ordenamiento jurídico, y que por ende implica un incumplimiento de lo establecido en la norma jurídica, lo que significa que es lo contrario al derecho y, finalmente, la culpabilidad es el "juicio de reproche" en el que existe un nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo. (Polaino Navarrete, 2019).

Ahora bien, hay circunstancias excepcionales bajo las cuales la antijuridicidad podría ser excluida de los elementos del delito, y, en consecuencia, permitiría ratificar el estado de inocencia de la persona procesada. Es así como, la antijuridicidad se podría excluir en las siguientes excepciones:

- 1) Estado de necesidad.
- 2) Orden legítima y expresa de autoridad competente
- 3) Legítima defensa.

De allí que esta institución del Derecho penal consista en la exclusión de la antijuridicidad por medio de la facultad que la ley otorga a cada individuo para que pueda *“defenderse por la fuerza ante agresiones ilícitas de los demás para prevenir derechos propios o ajenos”* (Salazar Marín, 1982). En otras palabras, la exclusión de

la antijuridicidad opera cuando al no perfeccionarse el delito, no le corresponde sanción alguna, obedeciendo así al axioma del garantismo penal “Nulla poena sine crimine”, no hay pena sin crimen.

Un delito, comprendido desde el punto de vista de la justicia, se conforma por un acto que atenta a un bien jurídicamente protegido esto es: “todo valor normativamente evaluado y estimado como digno, merecedor y necesitado de la máxima protección jurídica” (Polaino, 2019). Al afectar o intentar vulnerar este bien jurídico, sea el mismo la vida, la libertad o cualquier otro, el actuar del sujeto que lo ejecuta es antijurídico y por tanto resulta injusto y debería, en teoría, conllevar a la imposición de una sanción. Sin embargo, tal como lo plantea Zaffaroni (2006) hay casos como el de la legítima defensa, en los que se debe excluir la antijuridicidad de una conducta, puesto que la acción típica está amparada y protegida por una causa de justificación, misma que como consecuencia del principio de reserva consiste en la negación de la negación, en la que el permiso niega la prohibición.

Lo anteriormente planteado no significa que la norma coloca una prohibición que el precepto destruye, sino que la antijuridicidad de la acción típica es una síntesis de la presencia de la norma con la ausencia de precepto permisivo, en tanto que la justificación de la acción típica es la síntesis de la norma con la presencia de dicho precepto. (Zaffaroni, 2006, p. 493). En términos más sencillos, existe una negación de un actuar jurídico negativo (antijurídico), motivo por el cual el acto se convierte en positivo (jurídico) y no puede ser sancionado.

La figura de la exclusión de la antijuridicidad como lo plantea Santiago Mir Puig (1988) permite encontrar una justificación y excluir a la responsabilidad penal de una persona que ha cometido un acto eminentemente ilícito. El fundamento de la misma surge como una respuesta a un aspecto colectivo de confirmación del derecho, es decir, desde un plano objetivista, a una concepción social dirigida a la protección del orden jurídico en un sentido general. Por otra parte, desde el plano meramente subjetivista o individual, la exclusión de la antijuridicidad por medio de la institución de la legítima defensa se relaciona con la autodefensa que le asiste a toda persona.

En este sentido, el derecho a la legítima defensa dogmáticamente se basa en dos principios: la protección individual y el prevailecimiento del Derecho. Es decir: en

primer lugar, la naturaleza jurídica de la legítima defensa presupone siempre que la acción típica sea necesaria para impedir o repeler una agresión antijurídica a un bien jurídico individual; la legítima defensa es para el “*particular un derecho protector duro y enraizado en la convicción jurídica del pueblo*”. (Roxin, 1997, pág. 608).

Sería contradictorio que el sistema legal permitiera la materialización de injusticias, ya que el derecho se concibe como la manifestación de la justicia o, al menos, como un camino hacia la búsqueda del ideal de justicia. En este sentido, se han planteado dos fundamentos diferentes para justificar la legítima defensa. Uno de ellos es de naturaleza individual, que sostiene que aquellos que no reciben una adecuada protección por parte del Estado y se enfrentan a un ataque injusto que amenaza sus derechos reconocidos previamente, deben poder defenderse válidamente contra dicha agresión. Por otro lado, se ha formulado una explicación colectiva o supraindividual que destaca la importancia de preservar el orden jurídico. Según esta perspectiva, "la idea fundamental en la que se basa esta causa de justificación es que el derecho no puede tolerar lo que es injusto".

Esta idea fundamental se materializa en dos principios: el principio de protección y el principio de preservación del orden jurídico. El primero de estos principios se refiere a la persona, es decir, al individuo como ser social (en su relación con otras personas) y, por lo tanto, implica la defensa de su persona y sus derechos. El segundo principio se refiere al sistema jurídico y la defensa que se realiza de él al proteger a la persona y sus derechos. Es lógico afirmar que, si se defiende a la persona y sus derechos, también se está defendiendo el orden jurídico, ya que es precisamente este último el que reconoce a la persona como tal y reconoce sus derechos" (Bustos y Hormazábal, 1999, p. 121).

De acuerdo con la idea anterior, Zaffaroni clasifica los argumentos de legitimación de la justificación en objetivistas y subjetivistas. Partiendo de la tesis subjetivista, como su nombre lo indica, el acento estaría puesto en la defensa del derecho subjetivo agredido, por tanto, la legítima defensa debería ser entendida como un mecanismo de protección individual, pues en su faceta más radical se apoya en la protección del individuo por sí mismo, cuando el Estado o mejor, la normativa, resultan insuficientes en la protección y garantía de sus derechos. Existen diversas razones por las que este mecanismo es analizado desde la individualidad:

- 1. La autonomía y responsabilidad personal:** debe primar el reconocimiento de que cada individuo es responsable de su seguridad, en consecuencia, tiene la capacidad y posibilidad de tomar decisiones para protegerse a sí mismo en situaciones de peligro inminente.
- 2. Derecho a la autodefensa:** Es un derecho inherente a la simple existencia del ser humano vinculado al reconocimiento lógico de que toda persona tiene el derecho inherente de utilizar la fuerza necesaria para protegerse a sí misma cuando enfrenta una agresión o amenaza inminente.
- 3. Agilidad y rapidez de respuesta:** La legítima defensa como mecanismo individual defensa permite una respuesta rápida y directa ante una situación de peligro, lo que permite una protección más eficaz de sus derechos, pues no requiere, dentro de sus límites, de la espera para una intervención de terceros o la autorización del Estado para actuar en defensa propia. Esto es especialmente importante en situaciones en las que la intervención inmediata puede marcar la diferencia entre la vida y la muerte.

Aunque la legítima defensa tiene como objetivo principal proteger a nivel individual, es crucial tener en cuenta que su ejercicio está regulado por normas y restricciones legales. Estas limitaciones aseguran que la legítima defensa sea aplicada de manera equitativa y adecuada, evitando así abusos o el uso desproporcionado de la fuerza por parte de los individuos.

para los primeros prima el mantenimiento o defensa del orden jurídico (derecho objetivo), en tanto que para los subjetivistas. El objetivismo está entonces fundamentado en la defensa del orden jurídico como valor superior en cuyo mantenimiento descansa la legítima defensa, lo cual plantea una mayor exigencia, principalmente en materia de la proporcionalidad

Por el contrario, desde la tesis objetivista, la legítima defensa podría ser analizada como mecanismo supraindividual, fundamentada en la primacía del derecho, pues su incorporación normativa está fundamentada en la defensa del orden jurídico como valor superior en cuyo mantenimiento descansa la legítima defensa, lo que plantea una mayor exigencia, principalmente en materia de la proporcionalidad. (Roa, 2012). Reconoce que en determinadas situaciones la autodefensa o la defensa de terceros pueden prevalecer temporalmente sobre la prohibición general de causar daño

o infligir lesiones a otros. Existen varias razones por las cuales la legítima defensa como mecanismos supraindividuales se fundamenta en la prevalencia del derecho:

1. **Equilibrio de derechos:** La legítima defensa busca encontrar un equilibrio entre los derechos e intereses de las personas involucradas en una situación de agresión. Reconoce que, en ciertas circunstancias, la protección de los derechos fundamentales de una persona puede tener prioridad sobre los derechos de la persona que está llevando a cabo la agresión.
2. **Necesidad de autodefensa:** La legítima defensa se fundamenta en la necesidad de permitir a las personas protegerse a sí mismas y a otros cuando sus vidas o sus derechos están en peligro. La prevalencia del derecho implica que la protección de estos derechos fundamentales tiene más importancia que la prohibición general de causar daño.
3. **Limitación del uso de la fuerza:** La legítima defensa establece límites y condiciones para el uso de la fuerza en defensa propia. Reconoce que el uso de la fuerza está justificado solo hasta el punto necesario para neutralizar la agresión y proteger los derechos en peligro. La prevalencia del derecho asegura que el uso de la fuerza en la legítima defensa esté restringido y proporcional.
4. **Respuesta regulada por la ley:** La legítima defensa se rige por la legislación y las regulaciones establecidas por el sistema jurídico de cada país. La prevalencia del derecho implica que el ejercicio de la legítima defensa debe cumplir con los requisitos legales y estar sujeto a revisión y evaluación por parte de las autoridades judiciales para garantizar su conformidad con la ley.

Hay que considerar que la legítima defensa, si bien está siendo analizada con relación a la violencia de género y como tal, como un mecanismo de protección de sus víctimas, la misma existe independientemente, y no es una creación específica de Estado para proteger a las víctimas de violencia de género. En todo caso, el uso o ejercicio de la legítima defensa debe ser proporcionado y necesario, es decir, relacionado directamente con la agresión recibida y no debe exceder lo que sea razonablemente necesario para protegerse. Los detalles específicos sobre el uso de la legítima defensa y sus límites legales deberán ser analizados a profundidad por el

legislador para poder abordar las circunstancias particulares que la sistematicidad de la violencia de género implica.

El derecho a la legítima defensa, no es simplemente un concepto inventado por los Estados, sino que es parte integral de la estructura fundamental de la ley internacional. En este sentido, se puede entender que la legítima defensa es una institución universal, que trasciende las fronteras y las diferencias culturales, pues su reconocimiento se extiende incluso hasta el derecho internacional público. Por este motivo, es esencial entender que la legítima defensa no solo es un derecho sino también una responsabilidad. Cuando un individuo se ve enfrentado a una amenaza y decide hacer uso de la fuerza en defensa propia, debe hacerlo de manera responsable, con pleno conocimiento de las consecuencias de sus acciones. Este principio se refleja en la regla de que la legítima defensa no puede ser invocada para justificar acciones que, aunque pueden haber sido realizadas en defensa propia, excedieron lo que era necesario y proporcional.

La legítima defensa no es una justificación para el uso de la violencia, sino un medio para protegerse a uno mismo o a otros. Esta distinción es crucial para comprender el propósito y los límites de la legítima defensa. El uso de la fuerza en defensa propia no está destinado a castigar o vengar un acto de agresión, sino a neutralizar una amenaza y proteger a las personas de daño inminente.

El reconocimiento y la regulación de la legítima defensa son esenciales para preservar el estado de derecho y proteger los derechos fundamentales de las personas. Sin embargo, el uso adecuado de esta institución jurídica requiere un delicado equilibrio entre proteger a los individuos y mantener el orden público. Para lograr este equilibrio, es necesario un sistema de justicia sólido y eficaz que garantice que el derecho a la legítima defensa se aplique de manera justa y coherente, respetando siempre los principios de necesidad y proporcionalidad.

3.4 Efectividad de la legítima defensa como derecho de la víctima

Durante muchos años, la naturalización de la violencia contra las mujeres ha hecho que este problema pase desapercibido y sin intervención por parte del Estado. Por la activación del movimiento feminista y las declaraciones de organismos internacionales se ha logrado visibilizar y analizar públicamente este fenómeno. A

pesar de que en la actualidad se habla mucho sobre la violencia contra las mujeres, especialmente la que está relacionada con cuestiones de género, el panorama no ha mejorado significativamente. Las cifras de violencia en todo el mundo siguen siendo alarmantes y la persecución, prevención y castigo de este fenómeno parecen ser aparentemente ineficaces.

Los esfuerzos legislativos de muchos países se han centrado principalmente en abordar el problema desde una perspectiva penal, con medidas legislativas que no logran combatir efectivamente esta problemática. Aunque se reconoce la necesidad de regular este fenómeno a través de la colaboración de diversas ramas del derecho para garantizar una protección real y la restauración de los derechos de las mujeres, los avances legislativos se han limitado a la creación de nuevos delitos o el aumento de las penas.

De lo expuesto se concluye que la lucha contra la violencia de género y su sistematicidad sólo puede ser efectiva si se aborda desde sus raíces profundas en la sociedad y la cultura, con el objetivo de dismantelar los estereotipos y paradigmas machistas que la justifican. Solo al enfrentar los imaginarios sociales que promueven la superioridad masculina y legitiman los actos violentos contra las mujeres, las medidas legislativas y políticas criminales tendrán la oportunidad de erradicar esta triste realidad.

Para entender la efectividad de la legítima defensa como derecho de la víctima de violencia de género, es necesario reconocer cómo opera sistemáticamente: “Uno de los aspectos más importantes que debemos conocer es que la violencia desaparece y reaparece en diferentes momentos. Primero se acumula ‘mucho malestar’ y se producen roces permanentes entre los miembros de la pareja; después ocurre el ‘acto más violento’, en el que explota todo ese malestar y se produce la mayor agresión, que puede ser física o verbal. Finalmente, se genera una situación llamada ‘luna de miel’, en la que el agresor se arrepiente, pide disculpas y le promete que nunca más volverá a violentarla. Pasado cierto tiempo, este ciclo vuelve a repetirse” (Goldman, 2008, 31).

En relación con lo previamente mencionado, se puede sostener que la efectividad de la legítima defensa es altamente discutida y que depende de diversos factores generales y jurídico-legales que limitan o constituyen fuertes barreras para la plena aplicación de la institución. Algunos de los factores generales incluyen:

- 1. Falta de conciencia y comprensión:** Existe una falta general de conciencia y comprensión sobre la violencia de género y sus consecuencias. Esta falta de conciencia puede resultar en minimización o negación de la gravedad de la situación, lo que representa un obstáculo para que las víctimas puedan hacer uso de su derecho a la legítima defensa.
- 2. Estigmatización y victim blaming:** Las personas que sufren violencia de género frecuentemente se encuentran con estigmatización y culpabilización por parte de la sociedad. Son responsabilizadas por su situación y se las juzga por sus acciones o decisiones, lo que puede generar temor y obstáculos adicionales para que puedan ejercer su derecho a la legítima defensa.
- 3. Dependencia emocional y económica:** Numerosas personas víctimas de violencia de género se enfrentan a una situación de dependencia emocional y económica respecto a sus agresores. Esta dependencia dificulta su capacidad para escapar de la violencia y ejercer su derecho a la legítima defensa.
- 4. Miedo a represalias:** Las personas que son víctimas de violencia de género pueden experimentar un profundo temor ante posibles represalias si intentan defenderse. El miedo a enfrentar una mayor violencia y la preocupación por perder el apoyo económico o social son factores que desalientan a las víctimas a buscar protección a través del ejercicio de la legítima defensa. Este temor a las represalias puede estar basado en experiencias previas de violencia intensa o en amenazas directas por parte del agresor. La víctima puede percibir que su seguridad y la de sus seres queridos están en peligro si decide resistir o defenderse. Además, el agresor puede ejercer su poder y control sobre la víctima para silenciarla y desalentar cualquier intento de buscar ayuda o protección. Adicionalmente, el miedo al estigma social y al juicio de la comunidad puede influir en la decisión de la víctima y puede hacer que la víctima se sienta aún más aislada y desprotegida en su búsqueda de seguridad.

Adicionalmente, las barreras que tiene la efectividad legítima defensa como derecho de las víctimas de violencia sistemática de género en el ámbito jurídico- legal podrían ser principalmente las siguientes:

- 1. Interpretación restrictiva de la legítima defensa:** En algunos sistemas legales, la interpretación y aplicación de la legítima defensa puede ser

restringida y limitada en situaciones específicas, lo que puede crear dificultades para que las víctimas de violencia de género puedan invocarla. Por ejemplo, se pueden establecer requisitos estrictos en relación con la actualidad de la agresión, es decir, que la víctima debe enfrentar una amenaza inmediata y presente para poder invocar la legítima defensa. Sin embargo, en casos de violencia de género, la agresión puede ser constante y persistente, incluso en ausencia de un ataque físico inmediato. La violencia de género a menudo se manifiesta de forma emocional, psicológica y coercitiva, creando un ambiente de miedo y control constante para la víctima. En estas circunstancias, la interpretación restrictiva de la actualidad puede impedir que las víctimas argumenten válidamente en favor de su derecho a defenderse.

Es fundamental reconocer y abordar estas limitaciones en la interpretación de la legítima defensa en el contexto de la violencia de género. Comprender las dinámicas de poder desiguales, la naturaleza insidiosa de la violencia de género y las barreras a las que se enfrentan las víctimas es crucial para garantizar que puedan ejercer plenamente su derecho a defenderse de manera legítima. Esto requiere una revisión de los criterios restrictivos y una adaptación de los estándares legales para tener en cuenta las realidades de la violencia de género y las necesidades de protección de las víctimas.

- 2. Estereotipos de género arraigados:** Los estereotipos arraigados en el sistema legal pueden tener un impacto en la forma en que se evalúa la legítima defensa en casos de violencia de género. Estos estereotipos pueden llevar a minimizar la gravedad de la violencia o a culpar a la víctima, lo que puede influir en una interpretación desfavorable de la legítima defensa. La presencia de estereotipos de género en el sistema legal puede llevar a una falta de reconocimiento y comprensión de la verdadera magnitud de la violencia de género, las víctimas pueden enfrentarse a un sesgo implícito que cuestiona su credibilidad o minimiza sus experiencias.

Puede existir una tendencia a responsabilizar a la víctima por su propia situación o a juzgar sus acciones y decisiones, esto puede perpetuar la idea de que las mujeres deben ser pasivas, sumisas o incapaces de protegerse a sí mismas, lo cual puede socavar su derecho a la autodefensa.

3. Falta de capacitación y sensibilización: Los actores clave del sistema legal, incluyendo jueces, fiscales y abogados, pueden enfrentar una carencia de formación y sensibilización suficiente en relación con la violencia de género y su sistematicidad. Esta falta de conocimiento puede resultar en una falta de comprensión de las complejas dinámicas de poder y control que caracterizan estos casos, lo que a su vez dificulta una evaluación justa y adecuada de la legítima defensa. La falta de comprensión de las formas sutiles y encubiertas de violencia, así como de las barreras que enfrentan las víctimas para buscar ayuda, puede llevar a una evaluación errónea de los casos y a una negación del derecho a la legítima defensa.

Además, la falta de sensibilización puede llevar a un sesgo inconsciente que perjudica a las víctimas. Estereotipos arraigados en la sociedad sobre los roles de género y la victimización pueden influir en la forma en que los profesionales del sistema legal perciben y evalúan a las víctimas de violencia de género.

4. Obstáculos probatorios: En determinadas situaciones, puede resultar desafiante para las personas víctimas de violencia de género recopilar pruebas contundentes que respalden su afirmación de haber actuado en legítima defensa. Este desafío puede surgir debido a diferentes factores, como la ausencia de testigos, la manipulación psicológica ejercida por el agresor o la dificultad para acceder a recursos y asesoramiento legal.

La falta de testigos en momentos de violencia puede dificultar la corroboración de los hechos y la presentación de pruebas sólidas para respaldar la alegación de legítima defensa. En muchos casos de violencia de género, los actos abusivos ocurren en privado, lejos de la vista de otras personas, lo que limita la disponibilidad de testimonios que respalden la versión de la víctima. Además, los agresores pueden emplear tácticas de manipulación psicológica para controlar y silenciar a sus víctimas, esto puede generar miedo, confusión y dudas sobre la propia percepción de la situación. Como resultado, las víctimas pueden tener dificultades para recopilar pruebas concretas y confiables que respalden su defensa basada en la legítima defensa.

Para abordar estas dificultades, es fundamental brindar a las víctimas de violencia de género un acceso adecuado a recursos y asesoramiento legal. Esto implica garantizar la disponibilidad de servicios de apoyo gratuitos o asequibles, así como de profesionales capacitados en temas de violencia de género. Asimismo, es importante promover la conciencia pública sobre las barreras que enfrentan las víctimas al reunir pruebas en casos de legítima defensa en situaciones de violencia de género. Al hacerlo, se puede trabajar hacia un sistema legal más justo y sensible a las necesidades de las personas afectadas por la violencia de género.

5. Temor a represalias legales: Las personas que sufren violencia de género pueden experimentar un temor legítimo a enfrentar represalias legales si intentan defenderse a través del ejercicio de la legítima defensa. Este temor surge debido a preocupaciones como la falta de credibilidad, el riesgo de ser acusadas de agresión o la posibilidad de enfrentar consecuencias legales desproporcionadas. Estas preocupaciones generan barreras adicionales que desalientan a las víctimas a buscar protección mediante la legítima defensa.

El temor a no ser creídas es una preocupación común entre las víctimas de violencia de género. Dadas las barreras sociales y culturales existentes, algunas víctimas pueden dudar de que sus testimonios sean tomados en serio o creídos por las autoridades judiciales. Esto puede deberse a la falta de comprensión sobre la naturaleza insidiosa de la violencia de género, así como a la estigmatización y la culpabilización de las víctimas. Los estereotipos de género arraigados en la sociedad pueden influir en la percepción de las víctimas como "agresoras" en lugar de supervivientes que buscan protegerse a sí mismas. Esta percepción errónea puede llevar a una interpretación negativa de la legítima defensa y generar consecuencias legales adversas para las víctimas.

Otra preocupación importante es el temor por enfrentar consecuencias legales desproporcionadas. Las víctimas pueden temer que, en lugar de recibir protección y apoyo, sean castigadas por intentar defenderse. Estas preocupaciones se ven agravadas por la falta de comprensión de las dinámicas de poder y control presentes en casos de violencia de género, lo que puede llevar a respuestas judiciales inadecuadas.

6. Riesgos y consecuencias: La efectividad de la legítima defensa depende de las circunstancias específicas de cada caso. En algunas situaciones, la reacción de defensa puede llevar a un aumento de la violencia o a un mayor riesgo para la vida de la víctima. Por lo tanto, es importante evaluar cuidadosamente las opciones disponibles y considerar las implicaciones potenciales antes de actuar en defensa propia.

Es importante tener en cuenta que la legítima defensa es solo un aspecto de la respuesta a la violencia. Para abordar efectivamente la violencia, se requieren estrategias integrales que incluyan la prevención, la educación, el apoyo a las víctimas, la sanción de los agresores y el cambio de actitudes y normas sociales.

En conclusión, la efectividad de la legítima defensa como derecho de la víctima puede variar según las circunstancias y las limitaciones legales y éticas. Debe considerarse como parte de un enfoque más amplio e integral para abordar la violencia, centrándose en la prevención y el apoyo a las víctimas.

CAPÍTULO 4

4. LA LEGÍTIMA DEFENSA: GENERALIDADES DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA.

En este capítulo se realizará un análisis exhaustivo de la institución de la legítima defensa en el marco normativo del Código Orgánico Integral Penal (COIP) de Ecuador, centrándose en su aplicación y particularidades en casos de violencia de género. La violencia de género es un problema complejo y multifacético que requiere un enfoque integral tanto desde la perspectiva legal como sociocultural. Se examinarán en detalle las características y requisitos de la legítima defensa en el COIP, así como los conceptos doctrinarios relevantes que ayudan a comprender la intersección entre la legítima defensa y la violencia de género. Además, se prestará especial atención a la importancia de adoptar una perspectiva de género en la interpretación de la legítima defensa, con el objetivo de proporcionar una protección efectiva a las víctimas de violencia de género sin reforzar estereotipos ni causar revictimización. Este análisis permitirá evaluar cómo la normativa legal ecuatoriana aborda la legítima defensa en el contexto de la violencia de género y su capacidad para garantizar la protección de los derechos y la integridad física de las víctimas frente a la sistematicidad de la violencia de género.

4.1. Legítima defensa en el Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal (2014) empieza a abordar la legítima defensa tratándola como una de las causas de exclusión de la antijuridicidad en el artículo 30, en el que se establece que:

"Art. 30.- Causas de exclusión de la antijuridicidad. - No existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa."

Posteriormente, en el artículo 33 se define a la institución de la legítima defensa en los siguientes términos:

"Art. 33.- Legítima defensa. - Existe legítima defensa cuando la persona actúa en defensa de cualquier derecho, propio o ajeno, siempre y cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Agresión actual e ilegítima.
2. Necesidad racional de la defensa.
3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho.”

Estos dos artículos se encuentran enmarcados dentro del contexto de la protección de los derechos y la integridad física de las personas, con la finalidad principal de permitir a los individuos defenderse a sí mismos o terceros de una agresión ilegítima sin que esto implique que los mismos incurran en responsabilidad penal. Para una mejor comprensión de la institución de la legítima defensa, resulta relevante analizar las siguientes particularidades:

CARACTERÍSTICAS:

- 1. Causa de exclusión de la responsabilidad:** La legítima defensa es considerada como una causa de exclusión de la responsabilidad penal en el sistema jurídico ecuatoriano. Esto implica que cuando una persona actúa en legítima defensa, no podría ser penalmente responsabilizada por sus acciones, es decir, no se le atribuye culpa por los actos cometidos en respuesta a una agresión ilegítima. Sin embargo, para que se aplique esta causa de exclusión, es necesario que se cumplan determinados requisitos y límites establecidos por la ley.
- 2. Derecho fundamental de defensa:** Este derecho teóricamente garantiza a todas las personas la facultad de protegerse a sí mismas o terceros frente a agresiones ilegítimas; es una manifestación y extensión de este derecho fundamental, ya que permite a las personas responder a una agresión injusta y proteger al mismo tiempo sus derechos e intereses legítimos.
- 3. Justificación de la respuesta:** La legítima defensa justifica la respuesta defensiva de una persona, bajo ciertas circunstancias y dando cumplimiento a los requisitos legales exigidos, por lo que su reacción no será considerada delito o conductas punibles, basándose en el principio de proporcionalidad.

REQUISITOS:

- 1. Agresión actual e ilegítima:** uno de los principales requisitos de la legítima defensa es la existencia de una agresión actual e ilegítima, esto significa que

debe haber una conducta agresiva en curso por parte de otro individuo, que represente una amenaza real e inminente para los derechos, la vida o la integridad física de la persona que ejerce la defensa de sí misma o de terceros. Esta agresión además debe ser injusta o ilegítima, es decir, no debe estar amparada o justificada por ninguna causa legítima de acción.

El Código Orgánico Integral Penal (2014) no define con especificidad qué se entiende por agresión "actual e ilegítima" motivo por el cual su interpretación debe hacerse considerando el contexto y principios generales del derecho penal. Es importante evaluar la existencia de una agresión efectiva y también real, que no sea basada en meras expectativas, suposiciones o amenazas vagas.

- 2. Necesidad racional de defensa:** El requisito de necesidad racional de defensa establece que la acción defensiva debe ser la única opción razonable y proporcional que existe para enfrentar la agresión actual e ilegítima. Lo anterior quiere decir que, la persona que se defiende no tiene otros medios menos lesivos o perjudiciales para repeler o terminar con la agresión.

En teoría, este requisito implica que la persona que actúa en defensa debe aparentemente evaluar de manera objetiva y prudente la situación de la agresión, tomando en cuenta las circunstancias específicas, la gravedad de la agresión y las alternativas razonables disponibles. Hay que considerar que en caso de que exista posibilidad de excitar la agresión de manera pacífica, la legítima defensa no estaría justificada, toda vez que es fundamental que la respuesta defensiva sea proporcionada y adecuada respecto del peligro enfrentado, evitando cualquier exceso o desproporción en la reacción.

- 3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho:** este requisito plantea que la persona que actúa en legítima defensa no debe haber provocado de manera intencional la agresión, o haber contribuido de manera significativa con su desencadenamiento. En otras palabras, la persona que se defiende no puede ser la iniciadora o instigadora de la agresión original.

La finalidad de este requisito es evitar que una persona que haya provocado la situación o haya participado en actividades ilegales anteriores, se ampare

en la institución de la legítima defensa para justificar su respuesta violenta. De todas formas, resulta relevante destacar que la legítima defensa puede ser válida incluso si es que la persona ha cometido una falta grave, siempre y cuando la agresión actual e ilegítima sea independiente de su propia provocación.

PERSPECTIVAS:

La institución de la legítima defensa en el Código Orgánico Integral Penal (COIP) de Ecuador es objeto de un análisis profundo y extenso desde diferentes perspectivas doctrinarias. Estas perspectivas permiten comprender las particularidades de la legítima defensa y su aplicación en situaciones concretas, considerando diversos aspectos y enfoques.

Una de las perspectivas relevantes en el análisis de la legítima defensa es la perspectiva de proporcionalidad. Desde este punto de vista, se examina la relación entre la agresión sufrida y la respuesta defensiva. Se plantea que la respuesta defensiva debe ser proporcional a la agresión actual e ilegítima, evitando cualquier exceso o desproporción en la reacción. Esto implica que la persona que se defiende debe utilizar la fuerza necesaria y adecuada para repeler la agresión, sin ir más allá de lo estrictamente necesario para protegerse. Este enfoque busca garantizar que la legítima defensa no se convierta en una justificación para ejercer violencia injustificada, sino que se aplique de manera justa y equilibrada.

Entre los juristas que han abordado a la legítima defensa desde esta perspectiva se encuentra el reconocido jurista ecuatoriano Luis Humberto Delgado, quien sostiene que la respuesta defensiva debe ser adecuada y proporcionada a la agresión sufrida, evitando cualquier forma de exceso o desproporción en la defensa. Además, destaca la importancia de que la necesidad de la defensa sea racional y objetiva, es decir, que cualquier persona en la misma situación reaccionaría de manera similar para proteger su vida o integridad.

Desde la perspectiva de la sistematicidad de la violencia de género, el análisis de la legítima defensa adquiere un matiz especial. La sistematicidad implica la repetición y escalada de los actos violentos, generando un contexto de dominación y control. En este sentido, se plantea la necesidad de considerar las particularidades de la violencia de género al aplicar la legítima defensa. Se requiere que los tribunales y

operadores jurídicos tengan en cuenta la desigualdad de poder existente entre el agresor y la víctima, así como los estereotipos de género que influyen en la percepción y respuesta a la violencia. Es fundamental evitar revictimizar a las personas que se defienden de la violencia de género y tomar en cuenta estas consideraciones al evaluar la proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva.

El destacado jurista Oswaldo Borrero ha abordado la legítima defensa en el contexto de la violencia de género y la protección de los derechos de las mujeres. Borrero destaca la importancia de considerar las particularidades de la violencia de género al aplicar la legítima defensa, teniendo en cuenta la desigualdad de poder y los estereotipos de género que influyen en la percepción y respuesta a la violencia. Según Borrero, es fundamental evitar revictimizar a las personas que se defienden de la violencia de género y tomar en cuenta estas consideraciones al evaluar la proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva.

Otra perspectiva relevante en el análisis de la legítima defensa es la perspectiva de los derechos humanos. Desde este enfoque, se examina la legítima defensa en relación con el derecho fundamental a la vida, la integridad personal y la seguridad. La legítima defensa se considera una manifestación de este derecho, ya que permite a las personas protegerse a sí mismas y a terceros frente a una agresión injusta. Sin embargo, es importante que el ejercicio de la legítima defensa esté sujeto a límites y requisitos claros para evitar abusos y garantizar la protección de los derechos de todas las personas involucradas. En este sentido, se plantea la necesidad de que la aplicación de la legítima defensa sea proporcional, evitando cualquier forma de violencia injustificada.

Además, es esencial abordar la legítima defensa desde la perspectiva del principio de legalidad. Este principio establece que solo se puede aplicar la legítima defensa si se cumplen los requisitos establecidos por la ley. En el COIP, se establecen tres requisitos fundamentales para que una acción sea considerada legítima defensa: la existencia de una agresión actual e ilegítima, la necesidad racional de la defensa y la falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho. Es crucial que los tribunales y operadores jurídicos apliquen estos requisitos de manera adecuada y en concordancia con los principios fundamentales del derecho penal y los derechos humanos. Esto garantiza la protección de los derechos y la integridad de las personas involucradas en situaciones de legítima defensa.

Diego Mantilla, otro reconocido jurista ecuatoriano, ha profundizado en la legítima defensa desde la perspectiva del principio de legalidad. Según Mantilla, la legítima defensa debe estar sujeta a límites y requisitos claros establecidos por la ley, evitando interpretaciones amplias o subjetivas que puedan dar lugar a arbitrariedades. Esta doctrina busca garantizar que la legítima defensa se aplique de acuerdo con los criterios legales establecidos, asegurando la protección de los derechos y la integridad de todas las personas involucradas.

En conclusión, el análisis de la legítima defensa dentro del COIP desde diferentes perspectivas doctrinarias permite comprender sus particularidades y su aplicación en situaciones concretas. La perspectiva de proporcionalidad busca una respuesta defensiva adecuada, evitando excesos. La perspectiva de la sistematicidad de la violencia de género considera la desigualdad de poder y los estereotipos de género. La perspectiva de los derechos humanos protege el derecho a la vida y la integridad personal. Y la perspectiva del principio de legalidad establece requisitos claros para la aplicación de la legítima defensa. Estos enfoques contribuyen a una comprensión integral de la legítima defensa y su relevancia en el contexto jurídico ecuatoriano.

4.2. Legítima defensa y sus requisitos: interpretaciones individuales.

La violencia de género es un fenómeno que ha afectado de manera persistente a la sociedad, generando graves consecuencias para las personas y socavando los derechos fundamentales de las mujeres. En este contexto, el estudio de la legítima defensa adquiere una relevancia crucial, ya que constituye una de las vías legales que se exploran para enfrentar y protegerse de la violencia de género. Este capítulo tiene como objetivo analizar de manera detallada los requisitos de la legítima defensa en casos de violencia de género, considerando los desafíos específicos que enfrentan las mujeres que se encuentran en situaciones de riesgo. Para ello, se examinarán los criterios legales y jurisprudenciales establecidos en la legislación y los sistemas jurídicos pertinentes, con el fin de comprender el marco normativo que rige la legítima defensa.

La agresión actual e ilegítima:

Es necesario iniciar con el análisis de los requisitos partiendo desde la agresión actual e ilegítima, requisito que en sentido literal implica que la amenaza o el daño que

se pretende repeler esté ocurriendo en el momento en que se ejerce la defensa. Debe existir una conexión temporal directa entre la agresión y la respuesta defensiva. Esta exigencia busca evitar el uso excesivo de la fuerza y garantizar que la defensa sea una respuesta necesaria y proporcional ante una amenaza real y actual.

Al analizar detenidamente el requisito de actualidad de la agresión en el marco de la legítima defensa, se pueden identificar varios puntos esenciales que ayudan a comprender su importancia y alcance. Estos puntos, que abordan tanto aspectos objetivos como subjetivos, son fundamentales para evaluar si se cumplen las condiciones necesarias para ejercer el derecho a la autodefensa de manera legítima.

En primer lugar, es crucial considerar la existencia de una amenaza inminente que ponga en peligro la vida, la integridad física o derechos fundamentales de la persona que se está defendiendo. Esta amenaza, en su sentido literal, debe ser real y presente en el momento en que se ejerce la defensa. Es decir, la agresión debe estar ocurriendo o a punto de ocurrir, sin que haya un retraso significativo entre el momento en que se percibe la amenaza y la respuesta defensiva.

La evaluación de la actualidad de la agresión en la generalidad de los casos debe basarse en una apreciación objetiva de los hechos y circunstancias. No es suficiente que la persona que se defiende simplemente perciba una amenaza subjetiva, sino que debe existir una base objetiva que respalde la percepción de peligro inminente. La proximidad física entre el agresor y la víctima, la presencia de una conducta agresiva y la existencia de un peligro concreto son aspectos relevantes para tener en cuenta en esta evaluación objetiva.

Asimismo, es importante considerar que la actualidad implica que la agresión esté en curso y no haya sido detenida o neutralizada. Si la agresión ha cesado o no representa un peligro inmediato para la persona que se defiende, en teoría, no se cumpliría con este requisito fundamental. Es necesario que exista una continuidad en la amenaza para que la respuesta defensiva pueda considerarse legítima.

En palabras de Luzón Peña (1978) la agresión ha de preceder la defensa, pues resulta inimaginable una defensa si no hay de qué defenderse. De hecho, la propia agresión antijurídica es la que "provoca" o "desencadena" la situación de defensa. En este sentido, la agresión tiene consideración de *conditio sine qua non* para que pueda ser considerada como una causa de exclusión de la antijuridicidad.

Algunos autores como Fernando Molina (2012) han planteado que uno de los criterios que permite delimitar la actualidad de la agresión es el de la "eficacia defensiva de la acción", lo que en otras palabras quiere decir que, cuando la defensa ya no es eficaz para evitar la agresión, es porque la misma ya ha finalizado, es una lesión consumada, o por el contrario, no ha estado ni próxima al inicio (Moyano, 2021).

En este requisito se encuentra uno de los puntos más controvertidos de la legítima defensa, toda vez que para determinar la actualidad de la acción defensiva es necesario delimitar el inicio y el fin de la agresión principal, con la finalidad de poder establecer las barreras temporales dentro de las cuales se considera legítimo el ejercicio de la defensa. Según Roxin (1997) hay tres manifestaciones que permiten considerar actual a una agresión: cuando es: "inmediatamente inminente", precisamente está "teniendo lugar" o "todavía prosigue". Con relación a estas, es importante destacar ciertos aspectos para comprender los límites temporales de la actualidad.

En primer lugar, cuando la agresión está "teniendo lugar", no resulta problemático establecer el inicio y la finalización de la agresión, ya que se encuentra claramente dentro de la fase ejecutiva, es decir, entre los momentos de inminencia y la continuación de la agresión.

En segundo lugar, cuando la agresión es "inmediatamente inminente", es común intentar definir la inminencia de la agresión basándose en la determinación de la tentativa. Sin embargo, es válido incluir dentro de este concepto temporal también la fase final de los actos preparatorios, que es la etapa inmediatamente anterior a la tentativa. Por lo tanto, no es necesario esperar a que la tentativa se haya iniciado para poder actuar en legítima defensa.

En tercer y último lugar, cuando la agresión "todavía prosigue", es decir, la agresión se extiende en el tiempo (continuada), Roxin señala que la defensa contra una agresión permanente o continuada será legítima, incluso si la lesión está "formalmente consumada". Por ejemplo, en el caso de una detención ilegal, la acción de "encerrar" se ha consumado, pero la situación antijurídica persiste hasta que la víctima sea liberada, ya que aún no se ha consumado materialmente.

En base a lo anteriormente expuesto, es importante señalar que el fin de la agresión debería estar determinado por la desaparición del peligro de lesión.

Analizando este aspecto de manera más amplia, podemos observar que la actualidad de la agresión abarca claramente la fase ejecutiva, es decir, el momento en el que la agresión está ocurriendo de manera efectiva. Además, es posible incluir tanto el final de la fase previa, conocida como "inmediatamente inminente", que se refiere al final de los actos preparatorios o al inicio de la tentativa, como también el inicio de la fase post consumativa, en la cual la agresión ha sido consumada pero aún no ha llegado a su término.

Esta perspectiva nos permite comprender que la actualidad de la agresión no se limita únicamente al momento preciso en que se lleva a cabo la agresión, sino que puede extenderse hacia el pasado y el futuro cercano. Es fundamental considerar tanto el contexto previo a la consumación de la agresión, así como su posible continuidad, para evaluar si se cumplen los requisitos temporales necesarios para que la legítima defensa sea legítima. Al tener en cuenta estos elementos, se logra una interpretación más completa y precisa del requisito de actualidad en el análisis de la legítima defensa.

En concordancia con lo anteriormente abordado, resulta imprescindible comprender que el requisito de actualidad de la agresión es un tema de debate en el ámbito jurídico en relación con la violencia sistemática. Este requisito establece que un acto de violencia debe ser actual o inminente para ser considerado como tal desde una perspectiva legal. Sin embargo, existe controversia en torno a esta condición y su aplicación en casos de violencia sistemática.

Algunos argumentan que interpretar de manera estricta el requisito de actualidad puede limitar la protección de las víctimas de violencia sistemática. La violencia sistemática se caracteriza por actos violentos que forman parte de un patrón continuo, lo que dificulta demostrar la actualidad o inminencia de cada agresión individual dentro de dicho contexto más amplio. Específicamente, esto plantea dificultades en casos de violencia doméstica, abuso infantil, acoso sexual o violencia de género, donde la violencia puede ser una realidad constante y no necesariamente manifestarse en un único acto inminente.

Por otro lado, existen defensores del requisito de actualidad argumentando que es necesario para proteger el principio de presunción de inocencia y el de legalidad, y así evitar interpretaciones excesivamente amplias del concepto de violencia. También

se sostiene que establece un límite temporal claro para determinar si un acto constituye una agresión, brindando así claridad y seguridad jurídica.

En el análisis de esta controversia, es importante considerar los siguientes puntos:

- Contexto: En el contexto de la violencia de género, es relevante analizar el requisito de actualidad de la agresión y su aplicación. La violencia de género se refiere a los actos violentos que se perpetran de manera repetida y estructurada contra las mujeres debido a su género. Es importante tener en cuenta que la violencia de género puede ser un fenómeno sistemático y continuo, lo que significa que no todos los actos violentos cumplen con el requisito de actualidad.
- Argumentos a favor y en contra: En cuanto a los argumentos a favor y en contra del requisito de actualidad, existen diversas perspectivas. Algunos defensores sostienen que este requisito es necesario para salvaguardar los derechos de los acusados y garantizar el principio de presunción de inocencia. Por otro lado, desde una perspectiva crítica, se plantea que este requisito puede dificultar la protección de las víctimas de violencia de género, ya que la violencia puede ser un fenómeno continuo y recurrente que se manifiesta a lo largo del tiempo.
- Implicaciones prácticas y jurídicas: El requisito de actualidad de la agresión tiene implicaciones prácticas y jurídicas en la resolución de disputas y la protección de las víctimas de violencia de género. En algunos casos, demostrar la actualidad de la agresión puede ser complicado, lo que dificulta el acceso a la justicia para las víctimas y la recolección de pruebas. Esto plantea desafíos significativos en la responsabilidad de los agresores y en la respuesta jurídica adecuada a la violencia sistemática de género.
- Alternativas y enfoques: Ante esta controversia, se han propuesto alternativas para abordar la problemática del requisito de actualidad en casos de violencia de género sistemática. Una posible alternativa es flexibilizar este requisito, reconociendo que la violencia de género puede ser un fenómeno continuo y que se manifiesta en múltiples actos a lo largo del tiempo. Esto permitiría una

mejor protección a las víctimas y una respuesta jurídica más efectiva frente a la violencia de género sistemática.

En resumen, es importante tener en cuenta que la interpretación de la actualidad de la agresión puede variar según el contexto social y legal. Los criterios utilizados para evaluar la actualidad pueden ser influenciados por las normas y estándares establecidos en el ordenamiento jurídico, así como por los principios éticos aceptados en la sociedad. Si bien se debe considerar la apreciación subjetiva de la situación por parte de la persona que se defiende, esta debe complementarse con criterios objetivos para garantizar una evaluación adecuada y evitar abusos en el ejercicio de la legítima defensa.

Una vez analizado el requisito de la actualidad de la agresión y su complejidad, se debe hacer énfasis en que además de ser actual, la agresión debe ser ilegítima, lo que implica que no esté amparada por el ordenamiento jurídico o por una causa justificante reconocida legalmente. Es necesario evaluar si la conducta del agresor se encuentra al margen de las normas legales y éticas aceptadas. Se busca evitar que se utilice la legítima defensa como una excusa para actuar de manera violenta sin justificación legal o moral.

La interpretación de este requisito también debe considerar las necesidades de protección de los individuos y la sociedad en su conjunto. Se busca encontrar un equilibrio entre el derecho a la autodefensa y la protección de los derechos fundamentales de todas las partes involucradas. La proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva, así como la consideración de la falta de provocación suficiente, son aspectos clave en la evaluación de la agresión actual e ilegítima.

Necesidad racional de defensa:

El requisito de necesidad racional de defensa en el contexto de la legítima defensa se refiere a que la respuesta defensiva ejercida por una persona debe ser necesaria y estar fundamentada en una lógica coherente con las circunstancias percibidas en el momento de la agresión. En otras palabras, para que la legítima defensa sea considerada válida, se requiere que la persona que se defiende actúe de manera proporcionada y justificada ante una situación de peligro inminente. La defensa debe ser necesaria para repeler la agresión y no debe haber alternativas

razonables disponibles para evitar o contrarrestar el peligro sin recurrir a una respuesta defensiva.

Este requisito tiene como objetivo asegurar que la persona que se defiende actúe de manera lógica y coherente, evaluando adecuadamente la amenaza y tomando decisiones fundamentadas en las circunstancias específicas en las que se encuentra. Además, la respuesta defensiva debe ser proporcional al tipo y grado de agresión sufrida, evitando el uso de una fuerza excesiva o desproporcionada en relación con la agresión inicial. Este requisito busca garantizar que la legítima defensa se ejerza dentro de los límites legales y éticos, protegiendo los derechos de la persona que se defiende y los derechos de terceros involucrados en la situación.

El análisis profundo y extenso de la necesidad racional de defensa como requisito de la legítima defensa revela diversos aspectos relevantes en el ámbito jurídico. En este análisis, se deberían explorar los siguientes aspectos:

- **Evaluación de la amenaza:** Se considera la importancia de evaluar adecuadamente la amenaza percibida para determinar si es necesaria una respuesta defensiva. Se deberían analizar elementos como la gravedad y la inminencia del peligro, así como la percepción subjetiva del individuo en el momento de la agresión.
- **Alternativas razonables:** Se debe examinar si existían alternativas razonables para evitar o contrarrestar el peligro sin recurrir a la defensa violenta. Se evalúa si, en las circunstancias específicas, era posible utilizar medidas menos lesivas o pacíficas para protegerse a uno mismo o a terceros.
- **Proporcionalidad de la respuesta defensiva:** Se destaca la importancia de que la respuesta defensiva sea proporcional a la magnitud y naturaleza de la agresión sufrida. Se debe analizar si la fuerza utilizada fue acorde con el peligro enfrentado y si evitó el uso de una fuerza excesiva o desproporcionada.
- **Evaluación retrospectiva y objetiva:** Se considera la necesidad de realizar una evaluación retrospectiva y objetiva de la respuesta defensiva. Se debe analizar si, a la luz de las circunstancias conocidas en ese momento, la respuesta fue razonable y justificada, teniendo en cuenta los elementos

disponibles y la percepción del peligro por parte de la persona que se defendía.

De la mano del análisis de la necesidad racional de defensa como requisito indispensable de la legítima defensa, es de gran utilidad considerar los desafíos y críticas planteadas en relación es este elemento, entre las que se incluyen, a breves rasgos, las siguientes:

- **Subjetividad en la evaluación:** La evaluación de la necesidad racional de defensa puede resultar subjetiva, ya que depende de la percepción y la interpretación del individuo que se defiende en el momento de la agresión. Esto puede dificultar la determinación precisa de si la respuesta defensiva fue proporcional y justificada.
- **Interpretaciones inconsistentes:** La interpretación y aplicación del requisito de la necesidad racional de defensa pueden variar entre diferentes jueces y jurisdicciones. Esto puede generar resultados inconsistentes y falta de certeza jurídica.
- **Retrospectiva perfecta:** La evaluación retrospectiva de la respuesta defensiva puede ser complicada, ya que las personas pueden actuar bajo estrés y en situaciones de amenaza inminente. La exigencia de una respuesta defensiva perfectamente calculada y proporcional puede ser irrealista.
- **Cuestionamientos sobre proporcionalidad:** Establecer los límites de lo que se considera una respuesta defensiva proporcional puede ser complejo y dar lugar a debates jurídicos. La línea entre la legítima defensa y el uso excesivo de la fuerza puede ser difusa.
- **Dilemas éticos:** La necesidad racional de defensa plantea dilemas éticos, especialmente cuando hay un conflicto entre la protección de los derechos del individuo que se defiende y la salvaguardia de los derechos de la persona agresora. La justificación de la defensa en términos de preservación de la vida y la integridad física puede generar debates éticos y morales complejos.

La aplicación del requisito de la necesidad racional de defensa adquiere una importancia significativa en el contexto de la violencia sistemática de género. En estos casos, las víctimas se enfrentan a una amenaza constante y prolongada, que va más

allá de actos aislados de agresión. Esta violencia está arraigada en estructuras sociales y culturales que perpetúan la desigualdad y el poder desequilibrado entre los géneros, generando un entorno de vulnerabilidad para las mujeres.

Al analizar este requisito en casos de violencia sistemática de género, es crucial considerar la evaluación de la amenaza desde una perspectiva amplia y contextualizada. No se trata únicamente de examinar actos de violencia individuales, sino de comprender la dimensión más amplia de opresión y control que las víctimas enfrentan en su vida diaria. Esto implica reconocer que su seguridad está constantemente amenazada debido a la persistencia de un patrón de violencia.

Además, es importante tener en cuenta que las víctimas de violencia sistemática de género a menudo se ven atrapadas en situaciones donde no tienen alternativas razonables para protegerse. Pueden enfrentar barreras socioeconómicas, culturales o legales que limitan su capacidad para buscar ayuda o escapar de la violencia. Por lo tanto, evaluar la necesidad racional de defensa en estos casos requiere tener en cuenta las circunstancias específicas en las que se encuentran las víctimas y la falta de opciones realistas que tienen a su disposición.

La proporcionalidad de la respuesta defensiva también debe ser considerada en relación con la magnitud del riesgo al que se enfrentan las víctimas de violencia sistemática de género. Si bien desde una perspectiva externa puede parecer que la respuesta defensiva es desproporcionada, es esencial tener en cuenta la magnitud y la gravedad de la violencia que están experimentando. En estos casos, la respuesta defensiva puede ser necesaria para contrarrestar el daño físico, emocional y sexual al que están sometidas las víctimas.

Por último, es fundamental abordar el requisito de la necesidad racional de defensa en casos de violencia sistemática de género con un enfoque contextualizado y sensible al género. Esto implica comprender y reconocer los patrones de poder y control que caracterizan estas situaciones, así como las dinámicas de miedo, coerción y dependencia que enfrentan las víctimas. Un análisis que no tenga en cuenta estos elementos podría llevar a una comprensión limitada de la necesidad de defensa en el contexto específico de la violencia sistemática de género.

En conclusión, el requisito de la necesidad racional de defensa debe ser evaluado y aplicado de manera adecuada y sensible en casos de violencia sistemática de género. Esto implica considerar las realidades y complejidades de estas situaciones, así como garantizar que las víctimas tengan acceso a una justicia equitativa y una protección efectiva. Un análisis exhaustivo y sensible al género de este requisito contribuirá a una aplicación más justa y efectiva de la legítima defensa en casos de violencia sistemática de género.

Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho:

Nuestro Código no define lo que se entiende por provocación, motivo por el cual resulta necesario remitirse a las definiciones contenidas por la doctrina. Tradicionalmente la provocación ha sido entendida como “irritar o estimular a uno, con palabras o actos, para que se enoje”. Para otros, provocar incluye “todo comportamiento que haya tenido alguna influencia en el desencadenamiento de la agresión ilegítima del provocado”. Para Zaffaroni, Aliaga y Slokar, la provocación es una conducta anterior a la agresión, jurídicamente desvalorada y que opera como motivo determinante de la agresión antijurídica. Para Roxin, la provocación es una conducta previa antijurídica, que menoscaba de modo antijurídico un bien jurídico del lesionado, que guarda una estrecha conexión temporal y adecuada proporción con la agresión que provoca (Kendall, 2021,121).

El requisito de falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho, en el contexto de legítima defensa se refiere a la condición necesaria para que la persona que se defiende pueda argumentar que su acción defensiva es legítima y justificada. Este requisito establece que la persona no debe haber provocado o iniciado la agresión de manera significativa o suficiente para que su respuesta defensiva sea considerada legalmente válida. En otras palabras, este requisito busca asegurar que la persona que alega legítima defensa no haya contribuido de manera significativa a la situación de violencia o peligro que enfrenta, y que su respuesta defensiva sea una reacción directa y proporcional a la agresión inicial. La falta de provocación suficiente implica que la persona actuó en defensa de sus derechos o de los derechos de otros sin haber provocado o instigado la situación de conflicto.

Al evaluar este requisito, se busca determinar de manera objetiva si la acción del agredido fue una respuesta razonable y proporcional ante la agresión inicial. Esto

implica considerar factores como la naturaleza y gravedad de la agresión, el grado de peligro percibido y la capacidad de la persona para evaluar y controlar sus propias reacciones en una situación de confrontación. Es importante tener en cuenta que la falta de provocación suficiente no significa que la persona deba ser pasiva o resignada ante la agresión, la legítima defensa permite la protección de los derechos y la integridad personal, siempre y cuando se cumplan los demás requisitos legales establecidos, como la proporcionalidad de la respuesta y la existencia de una agresión real o inminente.

En este sentido la falta de provocación constituye una condicionante para la aplicabilidad de la legítima defensa, la persona que intenta defender sus derechos o de una tercera persona debe demostrar que no estimuló la agresión en contra de los derechos que intenta defender, es decir, no se puede alegar que se estuvo defendiendo derechos si es que previamente se intentó vulnerar otros. Siendo así, una persona no puede argumentar que actuó en legítima defensa para protegerse de la legítima defensa de otro sujeto; por ejemplo, si a un sujeto, cometiendo un delito de intento de homicidio, se aplica defensa dentro de los términos de esta institución, el sujeto que comete el delito no puede refugiarse posteriormente dentro de esta figura dado que fue él quien la provocó.

La provocación es un estímulo a la agresión ilegítima “que no se identifica con dar motivo u ocasión” y “que en todo caso, ha de ser adecuada y proporcionada a la agresión”. De cara a determinar el requisito de la adecuación, la jurisprudencia “suele considerar suficiente la provocación que a la mayor parte de las personas hubiera determinado a una reacción agresiva” (Sandoval, 2015). A continuación, un ejemplo de la Corte Mexicana permitirá comprender de mejor manera este requisito:

"La Corte no admitió que hubiera provocación suficiente en el siguiente caso: Al salir de un aparcamiento, el padre de G roza ligeramente con su coche el turismo de B. Al percatarse de lo sucedido, B se dirige al coche del padre de G increpando e insultado a sus ocupantes, agarrando a G, que ocupaba el asiento del copiloto, por el cuello desde el exterior y a través de la ventanilla, mientras daba patadas al turismo. La actitud de B motiva que G salga del vehículo e inicie un forcejeo con él, a consecuencia del cual ambos caen al suelo y B resulta lesionado. El Tribunal entendió que el golpe dado por el padre de G al otro vehículo no podría considerarse una provocación suficiente porque es

un hecho habitual que normalmente se resuelve con un simple parte amistoso por lo que concluyó que la reacción agresiva de B –insultos, patadas al turismo y agresión a G agarrándolo del cuello- era totalmente desproporcionada y no podría invalidar la justificación de las lesiones que finalmente G le causó en legítima defensa." (Sandoval, 2015).

Es importante comprender que no es necesario que la provocación sea dolosa, esto es, que persiga la finalidad de originar la agresión ilegítima, aunque este dato puede contribuir a valorar la proporcionalidad entre provocación y agresión. Incluso si la provocación no tuvo como objetivo principal generar una agresión ilegítima, todavía puede ser relevante al evaluar la proporcionalidad entre la provocación y la agresión en el contexto de la legítima defensa.

La falta de provocación suficiente como requisito de la legítima defensa, en el contexto de casos de violencia sistémica de género, implica entender que la violencia sistémica de género se caracteriza por su repetitividad y los patrones de poder y control presentes en estas situaciones, en este sentido, la falta de provocación suficiente debe ser analizada considerando las dinámicas propias de este tipo de violencia.

En casos de violencia sistémica de género, las víctimas a menudo experimentan agresiones constantes y continuas que generan un entorno de miedo, coerción y dominación. En este contexto, evaluar la falta de provocación suficiente requiere una comprensión amplia de las circunstancias específicas y las dinámicas de poder presentes en la relación de violencia. Es fundamental evitar culpar a la víctima por su situación y comprender que su reacción defensiva puede ser consecuencia de un historial prolongado de abuso.

4.3. Concepción histórica y evolución de la institución jurídica

La institución de la legítima defensa ha sido objeto de análisis y desarrollo a lo largo de la historia, adaptándose a los cambios sociales y jurídicos. Desde sus inicios, ha buscado establecer un equilibrio entre el derecho a la autodefensa y la protección de los derechos individuales. A continuación, se presenta un análisis de la concepción histórica y la evolución de la legítima defensa.

En el derecho romano:

A lo largo de la historia, el concepto de legítima defensa se remonta al derecho romano, donde se reconocía el derecho de una persona a defenderse de una agresión ilegítima. Sin embargo, en ese momento, existían restricciones y condiciones estrictas para que la defensa fuera considerada legítima. Por ejemplo, solo se permitía el uso de la fuerza necesaria y proporcionada, y la defensa debía ser realizada por la propia persona afectada.

En el marco del derecho romano, la legítima defensa se basaba en el principio de que la vida y la integridad personal eran derechos fundamentales, y las personas tenían la facultad de protegerse a sí mismas en caso de amenaza o agresión. Sin embargo, se imponían restricciones para evitar abusos y excesos en el ejercicio de la legítima defensa.

Una de las restricciones importantes era la exigencia de proporcionalidad en la respuesta defensiva. Esto significaba que el individuo sólo podía utilizar la fuerza necesaria y adecuada para repeler la agresión, sin excederse en su respuesta. En otras palabras, se prohibía el uso de una fuerza excesiva que pudiera resultar en un daño desproporcionado o innecesario para el agresor.

Además, se establecía que la legítima defensa sólo podía ser ejercida por la persona afectada directamente. Esto significaba que no se permitía que terceros intervinieran en la defensa de otra persona, incluso si esta última estaba siendo atacada ilegítimamente. La defensa debía ser llevada a cabo personalmente por el individuo amenazado.

Estas restricciones y condiciones reflejaban la preocupación por evitar abusos y mantener un equilibrio entre el derecho a la autodefensa y la necesidad de mantener el orden y la justicia en la sociedad romana. La legítima defensa en el derecho romano estaba diseñada para garantizar la protección de los derechos individuales sin permitir excesos o acciones desmedidas por parte de los ciudadanos.

En esta época, la legítima defensa estaba regulada por leyes y principios que establecen aspectos importantes de este concepto. Algunos de ellos incluyen:

- La *lex Duodecim Tabularum*, una de las primeras leyes escritas de la antigua Roma, reconocía el uso de la fuerza para repeler una agresión ilegítima, siempre y cuando fuera necesario y proporcionado.

- La lex Aquilia, centrada en los daños y perjuicios, también abordaba el principio de legítima defensa. Según esta ley, si alguien causaba daño mientras se defendía de una agresión ilegítima, no sería responsable por los daños ocasionados.

Estos aspectos destacados y leyes relacionadas con la legítima defensa en la época romana sentaron las bases para su desarrollo posterior en otros sistemas jurídicos y han influido en la comprensión contemporánea de este concepto.

En la Edad Media:

Con el transcurso de los siglos, la concepción de la legítima defensa ha evolucionado en respuesta a los avances en el pensamiento jurídico y social. Durante la Edad Media, se establecieron códigos y leyes que regulaban el uso de la fuerza en defensa propia, buscando equilibrar el derecho a la autodefensa con la necesidad de mantener el orden y prevenir abusos.

Durante la Edad Media, la legítima defensa experimentó cambios y desarrollo significativos. Se establecieron normativas y códigos que buscaban equilibrar el derecho de autodefensa con la necesidad de mantener el orden. En este período, se vio la influencia del derecho romano y las costumbres germánicas en la concepción de la legítima defensa.

Entre las leyes relevantes que abordaban la legítima defensa en la Edad Media se encuentra el Código de Justiniano, promulgado en el año 529 d.C. Este código recopilaba y sistematizaba las leyes romanas, incluyendo disposiciones relacionadas con la legítima defensa. Establecía que una persona tenía el derecho de defenderse de una agresión ilegítima, siempre y cuando utilizara una fuerza proporcionada y necesaria.

Además del Código de Justiniano, otros códigos y leyes también trataban la legítima defensa en la Edad Media. Por ejemplo, en el Reino Visigodo de España, el Liber Iudiciorum, promulgado en el año 654 d.C., contenía disposiciones sobre el uso de la fuerza en defensa propia. Permitía el uso de la fuerza letal si se consideraba necesario y no se podía evitar el ataque.

El derecho consuetudinario y los fueros locales también desempeñaron un papel importante en la regulación de la legítima defensa en la Edad Media. Estos fueros eran

códigos de leyes locales que tenían en cuenta las costumbres y prácticas de la comunidad. En muchos casos, establecían normas específicas sobre el uso de la fuerza en defensa propia y los límites para su ejercicio.

Es relevante mencionar que, en la Edad Media, la legítima defensa estaba sujeta a restricciones y condiciones. Se exigía que la respuesta defensiva fuera proporcional al peligro y que se agotaran todas las opciones razonables antes de recurrir a la violencia. Además, se hacía una distinción entre la legítima defensa en el ámbito de la propiedad privada y la legítima defensa en situaciones que afectaban a la comunidad en general.

En el ámbito de los derechos humanos, la legítima defensa adquirió una nueva dimensión en los siglos XVIII y XIX. Con el surgimiento de las revoluciones liberales y la consolidación del Estado de derecho, se empezó a reconocer el derecho de las personas a defenderse frente a agresiones ilegítimas como una garantía fundamental. Esto se reflejó en las declaraciones de derechos y constituciones de varios países, donde se reconocía el derecho a la vida, la integridad personal y la autodefensa.

La inclusión histórica de la legítima defensa en el ámbito de los derechos humanos durante los siglos XVIII y XIX representó un cambio significativo en su concepción y reconocimiento. En ese período, marcado por las revoluciones liberales y la consolidación del Estado de derecho, se comenzó a reconocer el derecho de las personas a defenderse de agresiones ilegítimas como una garantía fundamental.

Este cambio de perspectiva se manifestó en las declaraciones de derechos y constituciones de diversos países en ese tiempo. Por ejemplo, se establecieron principios como la presunción de inocencia y la resistencia a la opresión como consecuencia de otros derechos humanos fundamentales.

Asimismo, la Declaración de Independencia de los Estados Unidos y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia, entre otros documentos, reconocieron la igualdad de todos los seres humanos y la protección de derechos inalienables, como la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad. Estos enunciados sentaron las bases para el reconocimiento de la legítima defensa como un derecho fundamental para salvaguardar esos derechos inalienables.

Esta inclusión histórica de la legítima defensa en el ámbito de los derechos humanos sentó las bases para su posterior evolución en el siglo XX y más allá. Se

establecieron criterios más precisos para determinar la proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva, reconociendo que la legítima defensa no solo se aplica a la protección personal, sino también a la salvaguardia de terceros y de bienes jurídicos fundamentales.

Durante el siglo XX:

Durante el siglo XX, el concepto de legítima defensa se fue refinando y adaptando a los nuevos desafíos y realidades sociales. Se establecieron criterios más claros para determinar la proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva. Además, se comenzó a reconocer que la legítima defensa no se limitaba solo a la protección personal, sino que también abarcaba la protección de terceros y bienes jurídicos fundamentales.

En primer lugar, se reconoció que la legítima defensa no se limitaba únicamente a la protección de la persona, sino que también se aplicaba a la defensa de terceros y a la protección de bienes jurídicos fundamentales. Este reconocimiento amplió el alcance de la legítima defensa y permitió que se considerara legítimo el acto de defender a otros en situaciones de peligro inminente.

Además, se establecieron criterios más claros para determinar la proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva. Se reconoció que el uso de la fuerza debía ser proporcional a la agresión sufrida, es decir, no se permitía un uso excesivo o desproporcionado de la fuerza en relación con la amenaza percibida. De este modo, se buscó evitar la escalada de la violencia y garantizar que la respuesta defensiva estuviera acorde con la situación.

Asimismo, se consideró la necesidad como un elemento fundamental para evaluar la legítima defensa. Se exigía que la persona actuara de manera razonable y que la defensa fuera necesaria para protegerse o proteger a otros de un daño inminente e ilegítimo. Esto implicaba evaluar si existían alternativas razonables para evitar o mitigar el peligro antes de recurrir a la defensa propia.

Otro aspecto importante en el análisis de la legítima defensa en el siglo XX fue el reconocimiento de los derechos humanos como límites y condiciones para su ejercicio. Se destacó la importancia de proteger los derechos fundamentales de todas las partes involucradas y evitar abusos en el ejercicio de la defensa. Se consideró crucial respetar los principios de proporcionalidad, necesidad y la falta de provocación

suficiente para garantizar un equilibrio entre el derecho a la autodefensa y la protección de los derechos humanos.

A nivel internacional:

A nivel internacional, el reconocimiento de la legítima defensa se amplió con la adopción de la Carta de las Naciones Unidas en 1945. El artículo 51 de la Carta establece el derecho inherente de los Estados a la legítima defensa individual o colectiva en caso de un ataque armado. Sin embargo, este derecho está sujeto a limitaciones y condiciones establecidas en el derecho internacional, diseñadas para prevenir el uso abusivo de la fuerza y garantizar la protección de los derechos humanos.

Una de las limitaciones clave en el ámbito internacional es el principio de proporcionalidad. Según este principio, el uso de la fuerza en la legítima defensa debe ser proporcionado a la naturaleza, gravedad y urgencia de la agresión sufrida. Esto implica que los Estados deben evitar el uso excesivo o desproporcionado de la fuerza en relación con la amenaza percibida. La proporcionalidad busca equilibrar el derecho a la autodefensa con la necesidad de minimizar el sufrimiento humano y los daños colaterales.

Además, el derecho internacional establece que la legítima defensa debe ser ejercida como último recurso. Esto significa que los Estados tienen la obligación de agotar todas las vías pacíficas y diplomáticas antes de recurrir al uso de la fuerza. Se espera que los Estados busquen soluciones negociadas, recurran a la mediación o recurran a organismos internacionales para resolver sus disputas antes de recurrir a la acción militar.

Otro elemento importante en el derecho internacional es la necesidad de notificar y justificar el ejercicio de la legítima defensa. Los Estados que recurren a la legítima defensa deben notificar a las Naciones Unidas y proporcionar una justificación clara y fundamentada de su acción. Esto permite una supervisión y evaluación objetiva de la situación por parte de la comunidad internacional y ayuda a garantizar que se cumplan los principios y límites establecidos en el derecho internacional.

El reconocimiento de la legítima defensa a nivel internacional se fortaleció con la adopción de la Carta de las Naciones Unidas. Sin embargo, este derecho está sujeto a limitaciones y condiciones para prevenir el uso abusivo de la fuerza. La

proporcionalidad, el agotamiento de vías pacíficas y la notificación y justificación son elementos clave en el análisis de la legítima defensa en el ámbito internacional. Estas medidas buscan garantizar que se respeten los derechos humanos y se promueva la paz y la seguridad internacionales.

En la actualidad:

En la actualidad, la concepción de la legítima defensa continúa siendo objeto de debates y análisis. Se reconoce que, si bien es un derecho fundamental, su ejercicio debe estar sujeto a límites y condiciones para evitar abusos y proteger los derechos de todas las partes involucradas. La proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva, la consideración de la falta de provocación suficiente y la protección de los derechos humanos son aspectos fundamentales en la aplicación de la legítima defensa.

Esta se ha convertido en una institución fundamental dentro del derecho, cuya finalidad es proteger el derecho a la autodefensa de las personas frente a agresiones ilegítimas. Sin embargo, su aplicación y análisis en la práctica jurídica contemporánea presentan desafíos y debates que buscan establecer un equilibrio entre el ejercicio legítimo de la defensa propia y la salvaguardia de los derechos humanos

No obstante, la aplicación de la legítima defensa en la actualidad también plantea desafíos y dilemas éticos. Existen situaciones en las que determinar la proporcionalidad y necesidad de la respuesta defensiva puede resultar complejo, especialmente en casos en los que la amenaza no es inmediata o la agresión no es directa. Además, el uso indebido o abusivo de la legítima defensa puede resultar en violaciones de los derechos humanos y la dignidad de las personas.

Es por ello que se requiere un análisis cuidadoso y una evaluación casuística en cada situación en la que se invoque la legítima defensa. Los tribunales y los sistemas jurídicos deben sopesar cuidadosamente los elementos involucrados, considerando factores como la naturaleza de la amenaza, las circunstancias concretas y la proporcionalidad de la respuesta defensiva.

En definitiva, la legítima defensa ha evolucionado a lo largo de la historia para adaptarse a los cambios sociales y jurídicos. Desde su origen en el derecho romano hasta su reconocimiento en el ámbito internacional, se han establecido criterios más claros y amplios para determinar su aplicación. La concepción de la legítima defensa ha ampliado su alcance y ha establecido límites y condiciones para garantizar un

equilibrio entre el derecho a la autodefensa y la protección de los derechos de todas las partes involucradas.

4.4. Análisis del principio de legalidad.

El principio de legalidad se constituye en el fundamento esencial del Estado de Derecho y establece los límites y guías para la acción del gobierno y la administración de justicia, sin este principio la convivencia social y la obtención de la justicia se convertiría en una quimera, retornando a etapas del derecho en el que las garantías eran inexistentes. Pese a la relevancia que adquiere en los distintos tipos penales y en el proceso de creación normativa este principio es particularmente relevante en el contexto de la violencia de género y la legítima defensa, dos fenómenos que requieren una aplicación y entendimiento preciso de la ley para garantizar una protección adecuada de las víctimas y la administración equitativa de la justicia, así como la creación de normativa que se adapte a las necesidades y al contexto en el que se encuentran las víctimas de violencia de género.

En base a lo propuesto, en este subcapítulo, se analizará en detalle el principio de legalidad, abordando sus conceptos doctrinarios fundamentales, características e importancia dentro de la ley penal y el sistema de justicia en general. A través de un análisis detallado de estos elementos, se pretende proporcionar una visión completa de este principio y cómo debe aplicarse en casos de violencia de género y legítima defensa.

En este tema se proporcionará no sólo una comprensión más profunda del principio de legalidad, sino también destacar su papel y relevancia en la protección de los derechos de las víctimas de violencia de género y en la aplicación de la defensa propia en los procesos legales. Asimismo, se pretende demostrar cómo este principio contribuye a la prevención de la violencia de género, garantizando que los delitos estén claramente definidos y sancionados adecuadamente, asegurando de esta manera que las víctimas tengan un acceso a la justicia pleno, basado en un acople de la teoría de género, en la aplicación de la norma y su proceso legislativo.

Previo a iniciar el análisis es necesario fijar lo que se entiende por el principio de legalidad, es necesario considerar que este principio es la base que garantiza la presencia de un Estado de Derecho, no podríamos hablar de un modelo Estatal de Derechos y Justicia si es que existe una vulneración constante del principio de

legalidad. Existen un sinnúmero de definiciones doctrinarias que describen y definen a este principio cuya importancia es trascendental dentro del derecho y aún más dentro del derecho penal, en el que se debe garantizar, con mayor énfasis, una aplicación e interpretación de normas que se encuentren plasmadas dentro de la normativa ecuatoriana. Para comprender este principio es menester conocer las concepciones doctrinales, para lo cual se ha considerado a tres autores influyentes que explican y definen claramente al principio de legalidad.

Hans Kelsen sostiene que solo se puede hablar de una administración legal cuando los actos que realiza se encuentran en armonía con las normas jurídicas generales que han sido establecidas previamente, convirtiéndose en una necesidad fundamental que busca garantizar la actuación del Estado bajo las leyes vigentes, añada además que, dentro del área penal su aplicabilidad adquiere un carácter más radical y estricto, prohibiendo la retroactividad y la aplicación analógica de las normas (Kelsen, 1960, 134).

Por otra parte, Ferrajoli explica y propone que el principio de legalidad es aplicable a la totalidad de un sistema jurídico y que su objetivo es garantista, en base del cual ninguna conducta puede ser punible sino previo a que se la catalogue como un delito dentro de la ley y que, ningún delito puede ser sancionado sin que la sanción se encuentre en la normativa previo al cometimiento del delito (Ferrajoli, 1995, 160, 216, 217).

De la misma manera, Bentham, siendo uno de los primeros filósofos que destaca la importancia que adquiere el principio de legalidad dentro del derecho penal, proponiendo la premisa de que ninguna acción debería ser penada o castigada a menos que previamente se la haya definido como un delito por la ley (Bentham, 1789, 83).

Con estas definiciones es posible realizar ciertas deducciones en las que coinciden los tres autores mencionados anteriormente, pese a tener perspectivas distintas, es posible identificar puntos en los que los autores concuerdan y que permiten obtener una definición o concepción personal de lo que debe entenderse al momento de hablar sobre el principio de legalidad, estas similitudes reflejan la amplia aceptación del principio de legalidad como una norma esencial en la administración de justicia y en el control del ejercicio del poder estatal al igual como un elemento esencial en la protección de los derechos y libertades individuales. Los cuales consisten en:

- Reconocen que el principio de legalidad es fundamental para el Estado de Derecho, Kelsen y Ferrajoli prevén a este principio como una herramienta que limita el poder del Estado y, a su vez, se constituye en una garantía que puede usarse en caso de un uso arbitrario de su poder.
- Destacan y hacen hincapié de su importancia dentro del contexto penal, los tres autores coinciden en que ninguna acción o conducta puede ser considerada como delito sin que previamente se la haya regulado como tal dentro de la normativa penal, Ferrajoli incluso le da la característica de ser garantista, buscando proteger los derechos de la persona.
- Adicionalmente y, de manera implícita, los autores consideran que, en base al principio de legalidad las normas deben ser claras, previsibles y que permitan el conocimiento de toda la sociedad, incluyendo no solo su contenido sino también las posibles consecuencias jurídicas que pueda tener la normativa.

En base a estas puntualizaciones, es posible contemplar una conceptualización personalizada de lo que debe entenderse al referirse al principio de legitimidad, siendo un limitante del ejercicio del poder estatal, convirtiéndose en una garantía que protege a la sociedad de abusos y que asegura la aplicación equitativa de la justicia; de esta manera se convierte en un precepto fundamental del sistema jurídico el cual sostiene acciones y decisiones estatales, afianzando la seguridad de que ninguna conducta será castigada sin que previamente haya sido regulada.

En virtud de esta definición y de las definiciones previas, es importante destacar los aforismos o principios generales del derecho, en los que encuentra su fundamento, los cuales son:

- Nullum crimen, nulla poena sine lege: Este principio, dentro de una traducción estricta y simple, significa que un individuo solo puede ser castigado por actos definidos como delitos en la ley.
- Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali: se convierte en un concepto crucial de un Estado democrático, ya que impide el castigo retroactivo y garantiza que las leyes sean aplicadas de manera justa y coherente. De esta forma, el principio protege a los ciudadanos de leyes

penales ad hoc o ex post facto, que podrían ser usadas para persecuciones políticas o injusticias.

- Nullum crimen, nulla poena sine lege scripta, certa, stricta: Este principio tiene implicaciones importantes para la interpretación de la ley. Plantea fuertemente que la ley debe ser clara y explícita, lo que significa que no debe haber ambigüedades sobre lo que constituye un delito y lo que no para que las personas tengan la oportunidad de conformar su comportamiento de acuerdo con la norma. Además, este principio implica que la ley no debe interpretarse de manera amplia o analógica, sino estrictamente.

Por otra parte, el principio de legalidad reúne ciertas características que deben considerarse para poder plantear la existencia de este principio dentro de un sistema jurídico y de esta manera comprender completamente su alcance y su significado, es vital explorar sus características fundamentales.

Estas características no solo nos permiten entender la esencia de este principio, sino que también sirven como un marco para evaluar la validez y eficacia de la legislación y las acciones estatales. Dentro del contexto en el que se enmarca este trabajo de titulación, estas características también arrojarán luz sobre cómo el principio de legalidad interactúa con y afecta la interpretación y aplicación de la legítima defensa en casos de violencia de género.

El análisis detallado de las características del principio de legalidad, que se desarrolla a continuación, proporciona una comprensión más matizada de su funcionamiento en el sistema legal y su relevancia para los casos de violencia de género y legítima defensa. Se ha considerado plantear cuatro características que serían esenciales al marco del análisis de la violencia de género y la legítima defensa, las cuales son: la seguridad jurídica, la previsibilidad, la irretroactividad y la igualdad se examinarán estas características y cómo pueden influir en la forma en que se manejan estos casos en el sistema de justicia.

Iniciando por la *Seguridad Jurídica*, el principio de legalidad garantiza que el poder estatal está sujeto a la ley, lo que proporciona a las personas protección contra actos arbitrarios o abusivos del gobierno. Sin esta seguridad jurídica, los ciudadanos estarían expuestos a la posibilidad de persecución y castigo injustos.

En el escenario de la violencia de género, la seguridad jurídica es una cuestión de vital importancia, garantizando la existencia de leyes claras y definidas que prohíben y castigan la violencia de género, siendo accesibles y comprensibles para todas las personas, lo que permite a las víctimas y a la sociedad en general entender cuáles son los comportamientos considerados como actos de violencia de género y qué consecuencias jurídicas pueden acarrear. Este entendimiento proporciona un marco que disuade la violencia de género y promueve relaciones interpersonales seguras y respetuosas.

Por otra parte, la seguridad jurídica garantiza que las víctimas de violencia de género tengan acceso a recursos legales para buscar justicia. Esto significa que, en caso de ser víctimas de actos violentos, las personas pueden confiar en que la ley les proporcionará los medios necesarios para buscar y obtener reparación. Esto incluye el derecho a ser escuchadas por las autoridades judiciales, el derecho a una investigación efectiva y el derecho a la reparación y protección

El tema de la seguridad jurídica también implica que los encargados de aplicar la ley, es decir, los jueces y funcionarios administrativos, incluyendo a la policía y demás organismos, deben actuar de acuerdo con las leyes establecidas. Esto garantiza que las víctimas de violencia de género serán tratadas con la debida diligencia y que los responsables serán juzgados y sancionados de acuerdo con la ley.

En cuanto a la *previsibilidad*, llega a ser una característica intrínseca del principio de legalidad y juega un papel crucial en el contexto de la violencia de género. La previsibilidad legal implica que las leyes deben ser claras, accesibles y conocidas por todos, estas características de la norma deben ser dirigidas a que las personas puedan anticipar las consecuencias legales de sus acciones y ajustar su comportamiento en base a dicha consecuencia.

En el ámbito de la violencia de género, la previsibilidad es fundamental tanto para la prevención como para el procesamiento de actos violentos. Si las leyes que prohíben y castigan la violencia de género son claras y comprensibles, los individuos pueden entender que ciertas conductas son ilegales y que implican sanciones específicas. Esto puede disuadir a potenciales agresores y además puede empoderar a las víctimas y a la sociedad en general al proporcionarles un conocimiento claro de lo que constituye un delito de violencia de género y cómo la ley se aplica a tales delitos.

Sin embargo, esta previsibilidad no es posible sin una creación legislativa influenciada por una teoría de género, que permita plantear sanciones acordes a la necesidad punitiva de conductas violentas en contra de la mujer.

La previsibilidad también es crucial en relación con el concepto de seguridad jurídica que se planteó anteriormente. Las leyes claras y accesibles proporcionan seguridad jurídica al garantizar que los individuos entiendan sus derechos y las consecuencias de infringir las leyes. Por ejemplo, las víctimas de violencia de género deben poder prever qué medidas de protección pueden obtener de las autoridades y cómo pueden hacer valer sus derechos en el sistema judicial.

Adicionalmente, la previsibilidad legal también tiene implicaciones en el marco de la legítima defensa. Las víctimas de violencia de género que actúan en legítima defensa deben tener la posibilidad de prever cómo sus acciones serán juzgadas bajo la ley. Este aspecto es particularmente relevante en los casos donde las víctimas de violencia de género se enfrentan a cargos penales por actuar en defensa propia. Esta característica proporciona un marco que permite a las personas entender y anticipar las consecuencias legales de sus acciones, lo que es clave para la prevención de la violencia, la protección de las víctimas y la justa aplicación de la ley.

La característica de *irretroactividad* es imprescindible dentro del principio de legitimidad, esta característica establece que las leyes no pueden aplicarse retroactivamente, es decir, no pueden sancionar conductas que se llevaron a cabo antes de que la ley entrara en vigor. Este principio es crucial para garantizar la confianza en el sistema legal y para proteger a los ciudadanos de los abusos del poder estatal, evitando que una norma se aplique afectando derechos adquiridos o imponiendo sanciones que con leyes previas no existían.

En el contexto de la violencia de género y la legítima defensa, esta característica tiene un papel importante. Cuando las leyes cambian para reconocer más ampliamente la violencia de género y otorgar más derechos a las víctimas, estas nuevas leyes solo pueden aplicarse a las conductas que ocurren después de su entrada en vigor, debido a la característica de irretroactividad del principio de legalidad. Sin embargo, en casos de legítima defensa en situaciones de violencia de género, la ley puede ser retroactiva, reconociendo la necesidad de garantizar la justicia para las víctimas de violencia de género incluso si las leyes anteriores eran inadecuadas y, en sentido contrario, la

emisión de nueva normativa no podría afectar a los derechos adquiridos de la víctima por una norma previa.

Esta capacidad de adaptar la aplicación de la ley a las necesidades y realidades específicas de las víctimas de violencia de género es un ejemplo de cómo el principio de legitimidad opera. Asegura que el sistema legal no solo se adhiere estrictamente a la letra de la ley, sino que también considera y respeta los derechos fundamentales, como el derecho a la vida y a la integridad física y psicológica. Esta consideración es particularmente importante en casos de violencia de género, donde las víctimas a menudo enfrentan obstáculos significativos para buscar justicia y protección. De esta manera, la irretroactividad y el principio de legitimidad trabajan juntos para garantizar que la ley se aplique de manera justa y equitativa, respetando tanto la letra de la ley como los derechos fundamentales de las personas.

En cuanto a la Igualdad, esta característica se convierte en una pieza integral del principio de legalidad y dentro del contexto de la violencia de género tiene implicaciones significativas. La legalidad sostiene que todas las personas, sin importar su estatus o posición, están sujetas a la ley y deben ser tratadas de manera igualitaria. De esta manera, se garantiza que el Estado no pueda discriminar a una persona en la aplicación de la ley, lo que es fundamental para garantizar la igualdad de género.

La igualdad legal proporciona un marco para abordar y erradicar la violencia de género. Este principio asegura que todas las personas, independientemente de su género, tienen derecho a la protección de la ley y al acceso a la justicia. En el contexto de la violencia de género, este principio prohíbe cualquier forma de discriminación que pueda impedir que las víctimas accedan a la justicia y exijan reparación, sin embargo, aquí entra en juego la influencia de la sistematicidad como característica influyente dentro de la violencia de género, impidiendo una aplicación imperativa de esta característica en casos prácticos.

Esta característica está estrechamente relacionada con los conceptos de seguridad jurídica y previsibilidad de los que se discutió anteriormente. La seguridad jurídica se ve reforzada por la igualdad legal, en el sentido en el que las víctimas de violencia de género pueden confiar en que serán tratadas de manera igualitaria por el sistema judicial (en una aplicación teórica de la normativa), sin temor a ser discriminadas. La previsibilidad, a su vez, se ve fortalecida por la igualdad, ya que

todas las personas pueden anticipar que la ley se aplicará de la misma manera a todos, sin importar su género.

La igualdad legal también es crucial en relación con la legítima defensa. Este principio asegura que todas las víctimas de violencia de género, independientemente de su género, tienen el mismo derecho a defenderse y que este derecho será reconocido y respetado por el sistema judicial. En la práctica, esto significa que las víctimas de violencia de género deben tener la posibilidad de invocar la legítima defensa y ser tratadas de manera igualitaria en el proceso judicial.

Se han considerado estas características en virtud de la naturaleza de este trabajo, dado que se convierten en un complemento para una aplicación e interpretación contextual de la normativa que circunscribe la problemática de la violencia de género, sin embargo es imperativo el enfatizar que esto no pasa de una teorización; en la práctica la aplicación de estas cuatro características se ve impedida por la positividad de la aplicación normativa y por la sistematicidad que pesa a la violencia de género.

Ahora bien, dentro de este contexto de la violencia de género y la legítima defensa, el principio de legalidad tiene una importancia significativa. Al asegurar que las leyes sean claras, previsibles y conocidas, este principio permite a las víctimas de violencia de género conocer sus derechos y responsabilidades y tomar medidas para protegerse. Sin embargo, también requiere que la ley sea justa y que se aplique de manera justa y coherente, lo cual lleva una armonía con lo dicho en el párrafo anterior.

Además, hay que considerar que el principio de legalidad puede jugar un papel clave en la prevención de la violencia de género. Al garantizar que los delitos de violencia de género sean claramente definidos en la ley y que se apliquen sanciones adecuadas a los perpetradores, este principio puede actuar como un disuasivo para potenciales abusadores y puede permitir una aplicación justa de la normativa a la víctima que actúa en defensa de sus derechos y de los derechos de quienes se encuentren bajo su dependencia.

Por último, el principio de legalidad es vital para garantizar que las víctimas de violencia de género tengan acceso a la justicia. Al requerir que el sistema judicial actúe de acuerdo con la ley, este principio garantiza que las víctimas tengan la oportunidad de buscar y obtener reparación por los daños que han sufrido.

4.5. La influencia de la sistematicidad en la interpretación y aplicación de la legítima defensa en casos de violencia de género.

Como se intenta demostrar a lo largo de este trabajo de titulación, la violencia de género es un problema social profundamente arraigado que trasciende culturas, religiones y clases socioeconómicas. Su carácter sistemático se manifiesta en patrones repetitivos de comportamiento violento, lo que provoca que tenga implicaciones significativas en la interpretación y aplicación de los principios legales que se utilizan para enfrentar y prevenir esta violencia. Dentro de este particular, la sistematicidad llega a tener un impacto considerable en cómo se interpreta y aplica la legítima defensa, un derecho y una facultad legal fundamental que permite a las personas defenderse a sí mismas cuando enfrentan una amenaza inminente de daño físico.

Este apartado examina la influencia de la sistematicidad en la interpretación de la legítima defensa en casos de violencia de género. Es necesario partir por una recapitulación de lo que es la sistematicidad y examinar cómo se manifiesta en los casos de violencia de género. En base a lo tratado sobre la institución de la legítima defensa se discutirá cómo se aplica en casos en los que las víctimas de violencia de género toman medidas para defenderse. Para conocer cómo se comporta esta institución dentro de estos casos, se analizará la influencia de la sistematicidad en la interpretación y aplicación de la legítima defensa en estos contextos, y discutiremos las implicaciones que esto tiene para las víctimas, los profesionales del derecho y la sociedad en general, de esta manera, con este análisis se intentará arrojar luz sobre la complejidad de los problemas legales que surgen en casos de violencia de género y destacar la necesidad de respuestas legales y sociales que tengan en cuenta la naturaleza sistemática de esta violencia.

4.5.1. Análisis de la aplicación de la legítima defensa en casos de violencia de género.

Para determinar correctamente cuál es la influencia de la sistematicidad en la aplicabilidad de la legítima defensa es necesario previamente realizar un análisis de cómo se aplica usualmente esta figura dentro de estos casos. Como se analizó anteriormente, la legítima defensa es un derecho fundamental que se reconoce en casi todas las jurisdicciones legales. Siendo el derecho de un sujeto para usar la fuerza y protegerse a sí misma cuando se enfrenta a una amenaza inminente de daño físico. Sin

embargo, la aplicación de este principio en casos de violencia de género puede ser particularmente compleja.

Si bien una de las razones principales de esta complejidad puede ser la naturaleza sistémica de la violencia de género, en este apartado se tratará de reflejar un análisis que carezca de esta influencia. En muchos casos, las víctimas de violencia de género experimentan un patrón continuo de abuso, en lugar de un solo acto de violencia, esto se demostró con la teoría de Leonore Walker, citada en el primer capítulo, quien sostiene que el aumento de la violencia es cíclica y espiral, es decir, no solo se repite, sino que va en aumento. Y como se demostró en capítulos previos este abuso puede ir desde la violencia física, hasta la emocional, sexual y económica, y generalmente ocurre a lo largo de muchos años. A esta situación es necesario añadir que, según los datos recolectados en el primer capítulo de este trabajo, la violencia de género a menudo ocurre en privado; pues es ejercida por el cónyuge, conviviente o familiar cercano, lo que puede dificultar la capacidad de las víctimas para proporcionar pruebas de la amenaza que enfrentan. A menudo, el abuso es psicológico o emocional, lo que puede ser difícil de probar en un tribunal. Estos factores pueden hacer que las víctimas sean reacias a invocar la legítima defensa, por miedo a no ser creídas o ser acusadas de exagerar su amenaza. Sin embargo, no se restringe únicamente a estas razones, generalmente este tipo de factores no tienen relevancia probatoria dentro de un juicio, por lo que, si es que la víctima ejerce violencia contra su agresor provocando lesiones o incluso la muerte, se convertiría en un trabajo probatorio sumamente difícil que requeriría el trabajo y la incorporación de distintos tipos de análisis con los que no cuentan las fiscalías del Ecuador, como análisis de perfilación de la víctima, análisis victimológicos y criminológicos. Es por esta razón que, la mayoría de las veces, las mujeres víctimas de violencia de género que se defienden en contra de la violencia ejercida se ven penalizadas por una aplicación positivista de la norma.

Por otro lado, la legítima defensa puede ser un recurso legal vital para las víctimas de violencia de género. Cuando se enfrentan a una amenaza inminente de daño, las víctimas tienen el derecho de defenderse. Sin embargo, para hacerlo de manera efectiva, necesitan el apoyo del sistema legal. Esto incluye una comprensión adecuada de la naturaleza sistémica de la violencia de género por parte de los jueces, fiscales y abogados de defensa, así como la voluntad de interpretar la legítima defensa de una manera que tenga en cuenta esta sistematicidad.

Con esta premisa de cómo actúa la legítima defensa en estos casos es posible iniciar un análisis de la forma en la que se ve influida por la sistematicidad de la violencia de género. Ya se ha mencionado varias veces que la sistematicidad se refiere a la naturaleza sistemática y repetitiva de un fenómeno o conducta. En el contexto legal, se refiere a cómo las leyes, los procedimientos y las prácticas se aplican de manera consistente y predecible. Este principio es fundamental para la estabilidad jurídica y para garantizar que todos los ciudadanos sean tratados de manera equitativa y justa.

En casos de violencia de género, se ha dicho que la sistematicidad se refiere a la naturaleza reiterada y continua de la violencia que se ve inmiscuida en la estructura propia de la sociedad y las instituciones legales. Esta violencia no es un acto aislado, sino un patrón de comportamiento que se repite con el tiempo. Siendo una característica de la violencia de género es crucial para entender las experiencias de las víctimas y las respuestas legales y sociales a esta violencia.

Entonces, la pregunta que avoca este análisis es ¿cómo puede esta sistematicidad afectar a la facultad de los sujetos (víctimas de violencia de género) a defenderse de una amenaza inminente? En casos de violencia de género, como se planteó, la legítima defensa llega a ser un tema complicado. A menudo, las víctimas de violencia de género se ven obligadas a defenderse en situaciones en las que su vida o su integridad física está en peligro. Sin embargo, debido a la naturaleza sistemática y a menudo privada de la violencia de género, puede ser difícil para las víctimas demostrar que estaban en una situación de peligro inminente y que su respuesta fue proporcionada y necesaria, es decir, se convierte en un trabajo sumamente complicado para la víctima el probar que se han cumplido con los requisitos para que pueda aplicarse la legítima defensa: actualidad, inminencia, necesidad racional de defensa y falta de provocación.

Por lo tanto, se puede plantear que la sistematicidad influye en la aplicación de la legítima defensa en casos de violencia de género en varios aspectos. Por un lado, la naturaleza sistemática de la violencia de género puede hacer que sea más difícil para las víctimas demostrar:

- La actualidad de la agresión: en estos casos, la defensa que aplica la víctima no es directa al momento en el que se ejerce la violencia, es decir, usualmente la víctima se defiende en momentos ajenos a la agresión, valiéndose de la

despreocupación del agresor. Parte de la doctrina llega a sostener que en estos casos no existe actualidad y que la víctima se vale de la indefensión del agresor para ejercer violencia, por lo que no se categoriza como legítima defensa sino como un acto de venganza. Por otra parte, diferentes corrientes sostienen que, en realidad, no se trata de una inexistencia de este requisito, pues se entiende que la víctima se encuentra en un constante estado de vulnerabilidad, no se trata de un solo acto sino de varios actos que se repiten, se sostienen y aumentan con el tiempo. De esta manera se entendería que sigue existiendo una actualidad de la agresión pasiva, si bien no existe un acto de violencia, no quiere decir que no existirá en un futuro. Cabe recalcar que aquí se hace alusión únicamente a la agresión física, por lo que se ha considerado pertinente abarcar también los otros tipos de agresiones que las corrientes doctrinales no conciben, si bien puede que en un momento dado no exista violencia física, su ausencia no es garante de que no están presentes el resto de los tipos de violencia; entendiendo que la violencia de género no se remite estrictamente a la aplicación de un solo tipo.

- La inminencia del peligro: este requisito, vinculado y relacionado con el anterior, representa para la víctima un hecho sumamente complicado de demostrar, considerando que los actos de violencia pueden ser repetitivos y constantes, en lugar de episodios aislados y claramente definidos. La amenaza de daño puede ser constante, pero no necesariamente inminente en el sentido tradicional y la interpretación restrictiva de la inminencia puede dejar a las víctimas en una posición vulnerable, ya que la amenaza puede ser continua y persistente, pero no inmediata en un sentido estricto. Esto plantea la pregunta de si la noción de inminencia debe ser reinterpretada en el contexto de la violencia de género para tener en cuenta la naturaleza sistemática del abuso. Es justamente en este hecho que el principio de sistematicidad de la violencia de género influye en la aplicación de la ley, que provoca a una interpretación estrecha de la legítima defensa, interpretación que no tiene en cuenta la realidad específica y única de las víctimas de violencia de género. Esta interpretación puede dificultar la capacidad de las víctimas para defenderse y para obtener justicia en el sistema legal. Dada esta sistematicidad, puede ser

difícil para las víctimas demostrar que enfrentaban una amenaza inminente, una condición necesaria para invocar la legítima defensa.

- Necesidad racional de defensa: Dentro de una relación caracterizada por la violencia de género, las agresiones, como se ha demostrado, pueden ser constantes y de diversas formas (física, psicológica, sexual, económica). En este contexto, una víctima puede actuar en defensa propia ante un acto de agresión que, de manera aislada, podría parecer menor o no justificar una respuesta violenta. Sin embargo, si consideramos el patrón constante de abuso y la acumulación de actos violentos a lo largo del tiempo, la respuesta de la víctima podría verse como una reacción proporcionada a una amenaza sistémica de violencia. Por lo tanto, la sistematicidad de la violencia de género puede influir en cómo entendemos la proporcionalidad en el contexto de la legítima defensa. Un análisis más integral que considere el patrón de violencia repetitiva podría brindar una visión más matizada y precisa de lo que constituye una respuesta defensiva "proporcionada" en casos de violencia de género, en base a un análisis contextualizado del caso en particular y no solo una mera vista a los hechos presentados. Es crucial que los sistemas legales tomen en cuenta estos matices al evaluar las reacciones defensivas de las víctimas de violencia de género. De lo contrario, pueden surgir interpretaciones injustas que resulten en más victimización de quienes ya están sufriendo abusos sistemáticos.
- Falta de provocación: en los casos de violencia de género, este requisito puede ser especialmente problemático debido a la forma en que la provocación se entiende y se aplica. En muchos casos, el abusador puede alegar que la víctima lo provocó, usando esto como una justificación para su violencia. Sin embargo, esto ignora la realidad de la violencia de género, que es que se produce en un contexto de poder y control, y no es una respuesta a la provocación. Además, las víctimas de violencia de género a menudo se ven obligadas a soportar abusos durante períodos prolongados antes de defenderse. En estas situaciones, los actos de resistencia de las víctimas pueden ser interpretados erróneamente como provocación, cuando en realidad son intentos de autoprotección.

La sistematicidad de la violencia de género complica significativamente la interpretación y la aplicación de los requisitos de la legítima defensa. Esto pone de relieve la necesidad de un enfoque más matizado que tenga en cuenta la naturaleza particular de la violencia de género y permita una interpretación más justa y equitativa de la legítima defensa en estos casos.

4.6. Criterio de correcta interpretación de la norma

La interpretación adecuada de la norma en el ámbito del derecho penal desempeña un papel crucial en la búsqueda de justicia y protección para las víctimas de violencia sistemática de género. En el contexto de la violencia de género, donde las mujeres se enfrentan a agresiones físicas, psicológicas y sexuales en base a desigualdades estructurales y relaciones de poder desequilibradas, es fundamental aplicar las normas legales de manera coherente y precisa. Este punto tiene como objetivo examinar los criterios y principios que deben guiar la correcta interpretación de la norma en casos de violencia sistemática de género, con el propósito de proporcionar una respuesta justa y adecuada a las víctimas, fomentando así la erradicación de la violencia de género y la protección de los derechos fundamentales de las mujeres en el ámbito jurídico-penal.

El criterio de correcta interpretación de la norma en derecho penal tiene mucha relación con el principio de legalidad, que establece que solo se puede castigar una conducta si está expresamente prevista como delito en la ley. En este sentido, es importante que existan determinados criterios que permitan interpretar o entender a la norma de manera objetiva pero dotada de coherencia, de modo que se pueda alcanzar, en la mayor medida de lo posible, una comprensión adecuada de la norma y de su aplicación, asegurando una administración de justicia apegada a los principios fundamentales del derecho y a todos aquellos que se encuentran incluidos en la Constitución de la República del Ecuador.

A continuación, se describen en a breves rasgos los principales criterios de interpretación de la norma que pueden ser utilizados:

- 1. Criterio literal o gramatical:** Este criterio se basa en el análisis del texto literal de la ley. Se busca comprender el significado claro y directo de las palabras utilizadas en la norma. Para ello, se considera la redacción y la estructura gramatical de la norma con el fin de determinar el alcance y los

límites de esta. Este enfoque se centra en el sentido preciso de las palabras y busca evitar interpretaciones amplias o restrictivas que puedan distorsionar el sentido original de la norma.

- 2. Criterio teleológico o finalista:** Este criterio busca determinar la finalidad o el propósito de la norma. Se interpreta la ley en función de los fines y objetivos que busca lograr. Para ello, se considera el contexto social, histórico y político en el que se promulgó la norma, con el objetivo de comprender la intención del legislador al dictarla. Este enfoque permite adaptar la interpretación de la norma a las circunstancias cambiantes y garantizar que se logren los fines previstos por el legislador.
- 3. Criterio sistemático:** Este criterio se basa en el análisis del sistema jurídico en su conjunto. Se busca interpretar la norma penal en relación con otras normas legales y principios generales del derecho. Al considerar la coherencia y la armonía del ordenamiento jurídico, se evitan interpretaciones contradictorias y se busca una interpretación que sea consistente con el conjunto del sistema legal. Este enfoque permite establecer relaciones y conexiones entre diferentes disposiciones legales para obtener una comprensión integral de la norma penal.
- 4. Criterio histórico:** Este criterio tiene en cuenta el contexto histórico en el que se promulgó la norma penal. Se analiza el espíritu y la razón de la ley en relación con los eventos o circunstancias que llevaron a su creación. Al comprender el contexto histórico, se busca captar la intención y el propósito del legislador al dictar la norma. Este enfoque permite contextualizar la norma en su época y entender las razones que llevaron a su adopción.
- 5. Criterio analógico:** Este criterio se utiliza cuando la norma no contempla expresamente una situación específica. Se busca aplicar principios generales y precedentes para extender la interpretación a casos similares. Sin embargo, se debe tener cuidado al aplicar este criterio, ya que no se puede crear delitos por analogía, lo cual está prohibido por el principio de legalidad. El criterio analógico busca llenar vacíos normativos y adaptar la ley a situaciones no previstas de manera expresa, siempre y cuando se respeten los límites establecidos por la ley.

Es importante destacar que estos criterios de interpretación no son excluyentes y pueden combinarse en la práctica para alcanzar una interpretación más completa, compleja y precisa de la norma penal. El objetivo es lograr una interpretación que sea coherente con el ordenamiento jurídico, respetando los principios fundamentales del derecho penal y garantizando la seguridad jurídica.

Una interpretación precisa y adecuada de la norma penal en casos de violencia sistémica de género es esencial para brindar una respuesta efectiva a las situaciones que de esta se desprende, cumpliendo además un papel crucial en la prevención y disuasión de la misma. Cuando las normas penales son interpretadas correctamente, se envía un mensaje claro a la sociedad de que la violencia basada en el género no será tolerada y que los perpetradores serán responsabilizados por sus acciones, esto a su vez contribuye a prevenir futuros actos de violencia y promueve una cultura de respeto y equidad.

Asimismo, una interpretación correcta de la norma en casos de violencia sistémica de género desafía y combate los estereotipos y prejuicios arraigados en la sociedad. Al interpretar la norma de manera justa y equitativa, se evita la revictimización de las personas afectadas y se desafían los estereotipos de género que pueden influir en la percepción y el tratamiento de las víctimas y los perpetradores. Esto contribuye a crear conciencia sobre la violencia de género y fomenta la igualdad de género en la sociedad.

Además, la correcta interpretación de la norma en el ámbito del derecho penal garantiza la protección de los derechos fundamentales de las personas involucradas en casos de violencia sistémica de género. Los derechos a la vida, la integridad personal, la dignidad, la seguridad y la igualdad ante la ley deben ser salvaguardados en todo momento. Una interpretación adecuada de la norma penal en este contexto asegura que estos derechos sean respetados y protegidos, y que las víctimas de violencia sistémica de género tengan acceso a la justicia y a la reparación.

En la jurisprudencia feminista norteamericana, se destacan dos debates recurrentes: el debate entre reformistas y radicales, y el debate sobre la igualdad versus la diferencia (Dietz, 2003, p. 401-404). El segundo debate es de particular interés para este análisis. Por un lado, las feministas que abogan por la igualdad argumentan que las diferencias entre los sexos han sido utilizadas para negar a las mujeres un estatus

legal igual al de los hombres, y sostienen que las mujeres deben ser consideradas iguales a los hombres en todos los aspectos legales. Por otro lado, las feministas que defienden la diferencia sostienen que las diferencias entre hombres y mujeres son relevantes y deben ser consideradas por la ley para lograr la justicia y la equidad. Argumentan que las mujeres tienen necesidades distintas que requieren recursos legales específicos (Williams, 1991). Por lo tanto, es necesario que la ley reconozca las diferencias que son relevantes para la vida, el estatus y las oportunidades de las mujeres.

Elena Laurrari (1994) también explica que el marco normativo penal se escuda bajo una apariencia de supuesta objetividad y de neutralidad, cuando en realidad tiene un marcado carácter androcéntrico. Esto significa, según la autora, que impacta negativamente sobre la mujer porque parte de la base de considerar al hombre como sinónimo de lo que significa “ser humano” (Laurrari, 1994, p. 22). Todo esto, denota la existencia de varias problemáticas relacionadas a la sistematicidad de género, que, en la generalidad de los casos y aplicación del derecho penal, no se han enfocado en la raíz de la cuestión y, por tanto, las normas han sido utilizadas para culpabilizar a la víctima, demostrando ignorancia sobre el fenómeno (Handl, 2020, 681-682).

Un ejemplo que ilustra la importancia de una interpretación adecuada de la norma se puede observar al delimitar los límites del derecho a ejercer la legítima defensa. La doctrina tradicional ha sostenido que en ciertos casos se debe negar la posibilidad de la legítima defensa, requiriendo que el individuo afectado evite el ataque o solicite ayuda de un tercero (Stratenwerth, 2005, p. 236). Diversos ejemplos señalados por la literatura penal ejemplifican las situaciones contempladas, incluyendo la existencia de deberes especiales entre las partes involucradas.

Jakobs (1995), por ejemplo, sostiene que en estas relaciones de garantía existe una mayor obligación de sacrificio. En consecuencia, al repeler ataques, como por ejemplo, de un cónyuge, la parte agredida debe tratar de desviar el ataque en mayor medida o aceptar daños menores en sus propiedades, antes que causar daños graves al agresor (pp. 488-489). Bacigalupo (1996), por su parte, agrega que en el contexto de relaciones personales íntimas, el derecho a la autodefensa se limita al uso del medio más suave, incluso si este resulta inseguro (p. 371). Siguiendo esta línea de argumentación, Jescheck (1993) sostiene que, en casos de relaciones personales estrechas, el deber de actuar de manera considerada y evitar dañar a la otra parte es tan

relevante que el individuo agredido no puede emplear un medio defensivo que pueda ser potencialmente mortal si solo tiene que temer una lesión corporal leve (pp. 310-311).

Por el contrario, Roxin (1997) argumenta que las limitaciones al derecho de defensa no se aplican en el caso de una mujer víctima de violencia, ya que no se puede exigir a ella un deber que su pareja no ha cumplido. Según Roxin, la mujer tiene el derecho de enfrentarse con un arma de fuego si no puede defenderse de otra manera, y no está obligada a abandonar su hogar en lugar de defenderse. Además, Di Corleto (2006) explica que exigir a las mujeres víctimas de violencia el deber de evitar la agresión refleja un mito sobre las mujeres golpeadas, que implica falsas concepciones sobre la violencia sistemática de género y sugiere que la mujer podría poner fin al vínculo si quisiera, pero no lo hace por propia voluntad o porque le gusta ser maltratada.

La interpretación tradicional de la legítima defensa se basa en el supuesto del "hombre promedio" que responde a una amenaza inminente de muerte o daño corporal. Esta perspectiva considera que la fuerza utilizada en defensa propia se aplicaría en el contexto de un enfrentamiento físico entre participantes de igual tamaño y fuerza. Sin embargo, este enfoque no aborda adecuadamente las situaciones en las que las mujeres enfrentan violencia sistemática de género. En muchos casos, las mujeres que matan a sus parejas no lo hacen durante un episodio inmediato de violencia física. Más bien, enfrentan recuerdos traumáticos de abusos anteriores, temen por la seguridad de sus hijos y se encuentran en desventaja física. Por lo tanto, es común que retrocedan durante un enfrentamiento directo. En cambio, buscan protegerse matando a sus parejas mientras están ebrias y dormidas. Estos escenarios difieren significativamente de las experiencias de los hombres, ya que es poco probable que se encuentren en situaciones en las que necesiten recurrir a la fuerza letal para defenderse a sí mismos o a sus hijos.

El concepto de "razonabilidad" que sustenta el de legítima defensa resulta completamente inadecuado cuando se aplica a mujeres maltratadas que recurren, por ejemplo, al homicidio. Sus vivencias no se asemejan a las de un hombre razonable, y resulta injusto pasar por alto las percepciones de estas mujeres que han sufrido violencia, percepciones que están profundamente arraigadas en sus circunstancias y en su realidad como víctimas de maltrato. Estas mujeres han sido sometidas a un patrón

constante de abuso y control, y en muchas ocasiones son capaces de predecir cuándo se producirán actos violentos y cuándo aumentará su gravedad.

Lo que podría considerarse una "amenaza inminente" para un "hombre razonable" difiere significativamente de lo que constituye una amenaza inminente para una mujer cuya experiencia cotidiana confirma que su agresor podría llegar a matarla en cualquier momento. Por lo tanto, el enfoque de razonabilidad resulta inadecuado y no tiene en cuenta la realidad y la perspectiva de las mujeres maltratadas en situaciones de defensa propia.

Con referencia a las bases sentadas sobre la necesidad de una adecuada interpretación de la norma en la generalidad de los casos, y con más urgencia en los que la presencia de la sistematicidad de la violencia de género marca particularidades especiales, se evidencia con más fuerza la pertinencia de que la normativa penal Ecuatoriana, las instituciones como la de la legítima defensa, y sus requisitos sean comprendidos, analizados y aplicados a luz de una clara perspectiva de género, que no busque cumplir solamente con una aparente igualdad formal de los derechos entre hombres y mujeres, sino que sea materializada a través de mecanismos y herramientas que supriman la aplicación tradicional de la norma y su peso subjetivo-masculino. La necesidad de una diferente interpretación implica la conservación de la norma penal tal como se encuentra en la actualidad, pero sí una suerte de adaptabilidad de los administradores de justicia al momento de tomar en cuenta cada caso en particular, y los elementos propios que diferencian a la violencia sistemática de género de cualquier otro tipo de acto violento.

La interpretación de la norma penal y sus tipos, en casos de violencia sistémica de género debe ser abordada de manera amplia y detallada para garantizar una aplicación justa y efectiva de la ley. Es fundamental tener en cuenta diversos aspectos y consideraciones para evitar la vulneración de derechos y asegurar que se protejan adecuadamente a las víctimas de violencia de género. A continuación, se presenta a breve rasgos, ciertas consideraciones que deberían hacerse en aras de lograr una adecuada interpretación de la norma, entre estos:

- **Perspectiva de género:** La interpretación de la norma debe estar arraigada en una perspectiva de género, reconociendo las desigualdades estructurales y las dinámicas de poder que perpetúan la violencia sistémica de género. Esto

implica considerar los roles de género socialmente construidos, los estereotipos de género y las relaciones de poder desequilibradas que subyacen a esta forma de violencia. La interpretación desde una perspectiva de género permite comprender mejor las experiencias y necesidades específicas de las víctimas de violencia de género.

- **Contexto de violencia sistémica:** Es esencial comprender el contexto en el que se desarrolla la violencia sistémica de género. Esta forma de violencia se caracteriza por su repetición y la existencia de un control sistemático ejercido por el agresor sobre la víctima. La interpretación de la norma debe considerar el patrón de abuso continuo y su impacto acumulativo en la vida de la víctima. Esto implica reconocer la complejidad de las situaciones en las que las víctimas pueden encontrarse atrapadas y la necesidad de una respuesta legal que aborde adecuadamente la violencia sistémica.
- **Reconocimiento de las diferentes formas de violencia:** La interpretación debe abarcar y reconocer las diversas formas de violencia de género presentes en los casos de violencia sistémica. Esto incluye no solo la violencia física, sino también la violencia sexual, psicológica, emocional y económica. Cada una de estas formas de violencia puede tener un impacto significativo en la vida de la víctima y debe ser abordada de manera integral en la interpretación de la norma penal.
- **Análisis de las circunstancias específicas:** La interpretación debe analizar las circunstancias particulares en las que se produce la violencia sistémica de género. Esto implica considerar factores como la relación entre el agresor y la víctima, el historial de violencia, el control y la manipulación ejercidos por el agresor, así como cualquier otro elemento relevante para comprender la dinámica específica del caso. Estas circunstancias pueden influir en la aplicación de los tipos penales y en la evaluación de la proporcionalidad y la necesidad de la defensa ejercida por la víctima.
- **Protección de los derechos de la víctima:** La interpretación de la norma debe asegurar la protección de los derechos fundamentales de la víctima. Esto implica garantizar el acceso a la justicia, la protección física y emocional, y el apoyo adecuado a lo largo del proceso penal. La interpretación debe evitar

revictimizar a la persona afectada y debe brindar respuestas legales que promuevan la recuperación y la reparación de los daños causados.

- **Enfoque multidisciplinario y holístico:** La interpretación de la norma penal en casos de violencia sistémica de género requiere un enfoque multidisciplinario y holístico. Esto implica involucrar a expertos en el campo de la violencia de género, como profesionales de la psicología, la sociología, el trabajo social y el derecho, para comprender mejor los aspectos complejos y multifacéticos de este tipo de violencia. Al combinar diversas perspectivas y conocimientos, se puede lograr una interpretación más completa y justa de la norma penal.

La interpretación de la norma penal y de sus tipos en casos de violencia sistémica de género debe considerar una perspectiva de género, el contexto de la violencia sistémica, las diferentes formas de violencia, las circunstancias específicas, la protección de los derechos de la víctima y un enfoque multidisciplinario. Solo mediante una interpretación exhaustiva y sensible se puede garantizar una aplicación justa y efectiva de la ley, evitando la vulneración de derechos y protegiendo a las víctimas de violencia de género de manera adecuada.

En primer lugar, dentro de la interpretación de la norma, se debe tener en cuenta que la violencia de género es una manifestación de las desigualdades de poder y las estructuras patriarcales presentes en la sociedad. Por lo tanto, al analizar los requisitos de la legítima defensa, es necesario considerar cómo estos factores influyen en las respuestas y comportamientos de las víctimas de violencia de género.

Un requisito importante a tener en cuenta es la actualidad de la agresión, para legitimar la respuesta violenta ante una agresión. En el contexto de la violencia de género, es crucial comprender que las mujeres pueden enfrentarse a agresiones sistemáticas y persistentes que ponen en peligro su vida y su integridad física y emocional, por lo tanto, la evaluación de la actualidad debe ser sensible a las circunstancias particulares de estas víctimas, considerando la acumulación de actos violentos a lo largo del tiempo y el impacto traumático en sus vidas.

Otro requisito relevante es la necesidad racional de la defensa. En casos de violencia de género, las mujeres pueden encontrarse en situaciones de vulnerabilidad y desventaja debido a la asimetría de poder existente. La necesidad de la defensa debe

entenderse en el contexto de la violencia sistémica que enfrentan estas mujeres, reconociendo que pueden tener pocas opciones viables para protegerse y preservar su seguridad. La interpretación de este requisito debe considerar las limitaciones y dificultades que enfrentan las víctimas de violencia de género al tomar decisiones en situaciones de crisis.

Además, el requisito de la falta de provocación suficiente también debe ser analizado considerando las dinámicas de poder y control presentes en la violencia de género. Las mujeres víctimas de violencia pueden estar sometidas a un patrón de abuso y manipulación que busca desestabilizarlas emocionalmente y justificar la violencia ejercida por el agresor. Por lo tanto, es necesario examinar las circunstancias en las que se produce la agresión y cómo estas pueden influir en la percepción de la provocación suficiente por parte de la víctima.

En resumen, el análisis de los requisitos de la legítima defensa en casos de violencia de género en Ecuador debe ser abordado desde una perspectiva de género, considerando la sistematicidad de la violencia de género. Esto implica tener en cuenta la proporcionalidad de la respuesta, la necesidad racional de la defensa y la falta de provocación suficiente, en el contexto de las desigualdades de poder y las dinámicas de violencia sistémica que enfrentan las mujeres. A través de un análisis sensible y contextualizado, se puede garantizar una aplicación justa y equitativa de la legítima defensa en casos de violencia de género.

4.7. Criterio de reestructuración de la norma.

Si bien se ha propuesto una interpretación de la normativa existente, hay que considerar ciertos factores al tratarse del área del derecho penal, lo cual conlleva el respeto de principios que caracterizan a esta área y son la base para su existencia dentro del marco legal. Es así que, en virtud del principio de legalidad y de tipicidad no podría aplicarse la interpretación propuesta anteriormente, dado que en esta materia siempre se exigirá una aplicación positiva de la norma, para que, de esta manera, se garantice el principio de seguridad jurídica.

Debe entenderse que la aplicabilidad de la interpretación anterior a la institución de la legítima defensa en casos de violencia de género provocaría una inseguridad jurídica en el sistema legal ecuatoriano, se alegaría una vulneración al principio de legalidad y no se tendría el resultado deseado; el cual no es otro que la protección y no

penalización de la mujer. Es por esto por lo que para responder adecuadamente a la violencia de género y proporcionar una protección efectiva a las víctimas, se ha considerado que es imprescindible reevaluar y reestructurar las normas que regulan la legítima defensa en nuestro sistema legal. El objetivo central de estas reformas debería estar centrado en reconocer la realidad sistemática y continua de la violencia de género, y adaptar los conceptos de actualidad, necesidad y falta de provocación para reflejar esta realidad.

Se ha tratado con anterioridad que, dentro de la normativa ecuatoriana actual, se requiere la existencia de una amenaza inmediata o inminente para justificar el uso de la legítima defensa. Sin embargo, como se planteó en capítulos anteriores, en casos de violencia de género la amenaza puede ser constante y persistente en lugar de inmediata en sentido estricto, siendo esta situación algo no previsto dentro de la normativa ecuatoriana, lo cual resulta no solo en la desprotección de la víctima sino también en la penalidad de su defensa. Por lo tanto, la normativa debería ser modificada dentro de este contexto, de tal manera que se logre reconocer la existencia de la amenaza continua y sistemática y no solo que reconozca su existencia, sino que pueda identificar de manera efectiva la amenaza en estos casos de violencia de género, permitiendo que la legítima defensa se aplique en situaciones donde existe una amenaza constante de daño, aunque no sea inmediata.

Adicionalmente, la reforma de la norma también debe tener en cuenta la necesidad racional de defensa y su relación con la proporcionalidad en el contexto de la violencia de género. Las normas actuales que regulan la legítima defensa no pueden reflejar adecuadamente la realidad de las víctimas que, ante la constante amenaza, se ven obligadas a actuar en un momento que puede parecer desproporcionado cuando se ve de manera aislada, pero puede ser absolutamente necesario en el contexto del patrón global de abuso. Por lo tanto, la nueva normativa debe incorporar un enfoque más matizado de la proporcionalidad que tenga en cuenta el contexto de violencia sistemática y continuada.

De igual manera, es trascendental revisar la normativa existente sobre la falta de provocación en la defensa propia, es imperativo en el contexto de la violencia de género, para reconocer la dinámica de poder y control en las relaciones de violencia de género; dado que las actuales interpretaciones de la "provocación" pueden no captar

la verdadera naturaleza de estas dinámicas y, en consecuencia, pueden resultar en injusticias para las víctimas que se defienden.

En estos casos, los intentos de la víctima de resistir o defenderse no deben ser malinterpretados como provocación, sino entendidos como esfuerzos para salvaguardar su integridad y derechos. A lo largo de este trabajo se ha evidenciado que la violencia de género se nutre de una dinámica insidiosa de poder y control, donde los abusadores ejercen dominio sobre sus víctimas, tanto física como emocionalmente. A menudo, la violencia y el control se entrelazan en patrones de comportamiento que pueden ser difíciles de reconocer y cuantificar para el observador externo o incluso para la víctima misma.

Dentro de este entorno de miedo y control, la resistencia o defensa de una víctima es interpretada erróneamente como una provocación, sin embargo, se debe entender más como un esfuerzo legítimo y a menudo desesperado por salvaguardar su integridad física y emocional, así como sus derechos humanos fundamentales y de aquellos que se encuentran bajo dependencia de la mujer. Por lo tanto, los intentos de la víctima de liberarse de la violencia y el control que sufren deben ser interpretados como una reacción natural y necesaria a la opresión constante, esto puede evidenciarse gracias al análisis criminológico realizado en capítulos previos, en donde se demuestra la presión a la que se encuentra sometida la víctima y el trauma psicológico que puede provocar, aislándola a reaccionar físicamente ante la violencia ante la cual se ve constantemente sometida.

Se propone entonces que debe incorporarse una interpretación más matizada de la "provocación" que tenga en cuenta el entorno de miedo, control y violencia en el que las víctimas deben navegar, así como un análisis victimológico de la mujer; al hacerlo, el sistema legal puede hacer justicia con mayor efectividad.

Además de la reforma de la norma, es crucial que los actores judiciales y los encargados de aplicar la ley sean capacitados y sensibilizados en la dinámica de la violencia de género y en la interpretación de estas nuevas normas, garantizando que la norma se aplique de manera justa y eficaz. Bajo la reestructuración de la norma de la legítima defensa se permitiría al sistema legal abordar de manera más eficaz y equitativa los casos de violencia de género, proporcionando protección y justicia a las

víctimas y reconociendo la legítima defensa en un contexto que actualmente es mal interpretado.

En este sentido, es necesario que los sistemas legales revisen y ajusten sus interpretaciones de la provocación y la defensa propia para reflejar con precisión las realidades de la violencia de género. Al hacerlo, pueden garantizar un enfoque más equitativo y humano de la justicia y una mayor protección para las víctimas de violencia de género.

En conclusión, se requiere una reforma normativa para reconocer y considerar las complejidades de las relaciones de poder en la violencia de género. Los estatutos legales y las interpretaciones judiciales deben adaptarse para asegurar que las víctimas que se defienden en tales situaciones no sean penalizadas injustamente. Revisar la normativa con estas consideraciones en mente no solo proporcionará un reconocimiento legal de la realidad de la violencia de género, sino que también proporcionará a las víctimas una defensa más adecuada y justa bajo la ley.

Cabe recalcar que esta propuesta no intenta modificar la norma existente porque, como se mencionó al inicio de este apartado, eso afectaría a la seguridad jurídica y al principio mismo de legalidad y tipicidad. Esta propuesta se basa en mantener a la institución existente de la legítima defensa pero que, dentro del Código Orgánico Integral Penal, se integre y se acople; como producto de la institución de la legítima defensa, una norma que prevea estas situaciones dentro de la violencia de género. Es decir, se plantaría esta normativa, influenciada por una corriente de ideología de género, de esta manera se llegaría a considerar a la sistematicidad como elemento diferenciador. Si bien es menester tener presente que no se podrán abordar todas las características de cada caso de violencia de género, se lograría una agrupación de particularidades especiales en base a las cuales se evaluaría la acción típica, antijurídica, culpable y punible en estas situaciones, analizando a la víctima desde una perspectiva de género, de tal manera que no sea condenada por una acción cuyo objetivo era el de protección y defensa de sus derechos.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El presente trabajo investigativo ha realizado un análisis exhaustivo de cada uno de los temas que aqueja a la violencia de género, teniendo como eje central a la sistematicidad. En este sentido, se ha determinado la existencia de un peculiar círculo de violencia, que ha permitido comprender la dinámica de la violencia, las formas de manifestación de la discriminación estructural, encontrando sus raíces en las nociones de estatus y poder. Es así como, ante la existencia de una violencia sistemática ejercida bajo la construcción de estereotipos sexuales y de los roles de género, hay diversos factores que determinan la existencia, incremento del riesgo, frecuencia e intensidad de este fenómeno.

El objetivo transversal de la violencia sistemática es el sometimiento, subordinación y control de la víctima, recogido como consecuencia de un componente estructural arraigado en la sociedad y en la cultura, en el que la violencia es un acto continuado en el tiempo, que supera en fuerza e intensidad a la simple suma de ataques aislados. Partiendo de este reconocimiento nace una especial necesidad de realizar un trabajo de desestabilización y de erosión del propio orden de estatus, no solamente una mera corrección de los excesos de violencia.

Con el análisis realizado a lo largo de este trabajo de titulación, es necesario realizar las siguientes conclusiones y consideraciones que rondan a un tema tan delicado como lo es la violencia de género y su sistematicidad:

- No hay una definición precisa o unívoca de violencia sistemática, sin embargo, se la puede conceptualizar en base a sus características principales como la de la existencia de un círculo de violencia, su continuidad y cotidianeidad. Su componente estructural es el que la diferencia de otros tipos de violencia, pues se construye bajo estereotipos sexuales, roles de género y factores varios, relacionados con la sociedad y cultura. Puede ser considerada como la consecuencia más catastrófica del funcionamiento homogéneo de nuestro sistema económico y político.
- La sistematicidad como elemento diferenciador es una de las causas de la falta de neutralidad normativa en la tipificación de determinados delitos y concepciones penales en Ecuador, implementados de acuerdo con una época

y contexto social-legislativo que dista mucho del actual. Se diferencia de otros tipos de violencia por estar en gran medida ocultada bajo el velo de la normalidad y aceptación social.

- La violencia de género es un mal incidente y característico de la sociedad ecuatoriana, la data recolectada por instituciones como el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos demuestra que 6 de cada 10 mujeres han experimentado algún tipo de violencia siendo la violencia física la que se produce con mayor frecuencia, cuyo agresor, en el mayor número de casos, es una persona de su propio círculo familiar (cónyuge, conviviente, padre o familiares), lo cual demuestra el constante estado de violencia al que se encuentra sometida la mujer.
- La sistematicidad, como eje diferenciador de la violencia de género, promueve una aplicación positivista de la normativa, evitando la introducción de una perspectiva de género, lo que a su vez genera una penalización de las víctimas de este tipo de violencia, impidiendo de esta manera un profundo estudio de las necesidades de las mujeres y su caso concreto.
- En Ecuador, las garantías que asisten a la víctima de violencia de género han sido incorporadas en diferentes cuerpos normativos, primordialmente en la Constitución de la República del Ecuador, así como en leyes orgánicas y políticas públicas. Para ser efectivas y prácticas deben reunir determinadas características: ser especiales, es decir, creadas e incorporadas, en stricto sensu, con la finalidad directa y propia de proteger a la víctima de violencia de género; y tener un enfoque de género, es decir, planteadas a la luz de nuevas teorías.
- La mayor parte de garantías que existen para proteger a la víctima de violencia de género se encuentran incorporadas en el ordenamiento jurídico, pero no se traducen en acciones concretas y efectivas, su aplicación sigue siendo un desafío debido a barreras sociales, culturales, pero sobre todo estructurales. El sistema judicial penal por lo general no está diseñado para poder abordar de forma adecuada a la violencia de género, y por tal motivo puede no ser sensible a las necesidades y experiencias de las víctimas.

- El análisis criminológico demuestra que la víctima desarrolla su día a día en un constante ambiente de violencia el cual la aísla a permanecer en estados de alerta y miedo, el cual se intensifica ante la presencia de víctimas indirectas, como hijos, cuya integridad depende de la víctima. Estas situaciones sumadas a distintos factores como el aislamiento social, la falta de recursos o la falsa dependencia de la mujer con su agresor, generarán una percepción de riesgo única en cada víctima, percepción que puede desembocar en dos situaciones: la sumisión ante los actos de violencia y la respuesta agresiva; las cuales dependerán, adicionalmente, del o los mecanismos de defensa psicológicos adaptados por la víctima.
- Existen herramientas tanto personales como intrapersonales que permiten y garantizan la protección de la víctima, que han sido planteadas dentro de este trabajo como “Mecanismos de defensa individuales” a las personales y “Mecanismos de defensa supraindividuales” a las intrapersonales.
- Se entenderá como mecanismos de defensa individuales a todas aquellas herramientas o facultades más próximas con las que la víctima cuenta para su protección, sea al momento de la agresión o poco tiempo después. Estos mecanismos se encontrarán guiados por el único objetivo de proteger de manera directa e inmediata a la víctima.
- Deberá entenderse como mecanismos de defensa supraindividuales a todas aquellas herramientas o facultades que se enfocan en creación de políticas públicas y de creación legislativa, las cuales estarán encaminadas a proteger de manera indirecta y mediata a la mujer víctima de violencia de género, a través de la creación de mecanismos, instituciones y figuras estatales.
- Es mediante la creación de los mecanismos supraindividuales que se generan mecanismos individuales de protección de víctimas de violencia de género, lo cual representa la necesidad estatal de intervención para una protección directa e inmediata de la víctima, considerando que, sin la creación de mecanismos supraindividuales no existirían mecanismos de defensa individuales y, de existir, no serían efectivos.
- La legítima defensa es uno de los mecanismos de protección que tiene la víctima de violencia de género, esto implica que existe la negación de un

actuar jurídico negativo (antijurídico) motivo por el cual este acto se convierte en positivo (jurídico) y no puede ser sancionado. Esta institución del derecho penal es la materialización de los principios de protección y preservación del orden jurídico. El uso de la fuerza en defensa propia no está destinado a castigar o vengar un acto de agresión, sino neutralizar una amenaza y proteger a las personas del daño inminente.

- Los esfuerzos legislativos de muchos países, y en Ecuador, se han centrado principalmente en abordar el problema de la violencia de género desde una perspectiva penal, con medidas legislativas que no han logrado combatirla, limitándose a la creación de nuevos delitos o el aumento de penas. La legítima defensa es solo un aspecto de la respuesta a la violencia, pues para abordarla efectivamente se requieren estrategias integrales y el correcto entendimiento de las circunstancias y limitaciones.
- Es importante tomar en consideración diversos criterios que permitan entender a la normativa de una manera objetiva pero dotada de coherencia de modo que la administración de la justicia sea apegue, a la mayor medida de lo posible a los principios fundamentales del derecho y se oriente a la protección efectiva de las víctimas. Una interpretación correcta de la norma en casos de violencia sistemática del género desafía y combate los estereotipos y prejuicios arraigados en la sociedad. Dentro de la interpretación de la norma, se debe tener en cuenta que la violencia de género es una manifestación de las desigualdades de poder y las estructuras patriarcales presentes en la sociedad. Por lo tanto, al analizar los requisitos de la legítima defensa, es necesario considerar cómo estos factores influyen en las respuestas y comportamientos de las víctimas de violencia de género.
- Si bien una diferente interpretación en casos de violencia de género sobre la institución de la legítima defensa podría ser una solución a corto plazo, esto representaría una vulneración de los principios de legalidad, tipicidad y de seguridad jurídica, poniendo en tela de duda la validez de la aplicación de esta interpretación en la práctica.
- Es necesaria la adaptación de la normativa existente sobre la legítima defensa, con influencia de una ideología de género, (sin alterar la ya existente) sobre

los casos que versen sobre materia de violencia de género; de tal manera que se logre abarcar características específicas y concurrentes para que, de esta forma, se pueda analizar el contexto de la víctima en el conjunto de la violencia ante la cual se ve sometida, mas no de manera aislada, y se examine su respuesta en base a una investigación amplia del estado tanto físico como psicológico en el que se encuentre; garantizando así una protección efectiva de sus derechos y evitando una penalización injusta la cual obtiene su base en el mero análisis de hechos aislados.

BIBLIOGRAFÍA

Anderson, J. E. (2003). *Public Policymaking: An Introduction*. Houghton Mifflin.

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiFvKbr19__AhW3sYQIHQeYAFsQFnoECBgQAQ&url=http%3A%2F%2Fndl.ethernet.edu.et%2Fbitstream%2F123456789%2F6194%2F1%2F117.pdf&usg=AOvVaw30iTcTLN9uXW0BjAGuMhAR&opi=89978449

Añón, M. J. (2016). Violencia con género. A propósito del concepto y la concepción de la violencia contra las mujeres. *CEFD*, 33(1). <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/54348/5547306.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Añón Roig, M. J. J. (2016). Violencia con género. A propósito del concepto y la concepción de la violencia contra las mujeres•. *CEFD*.

Bentham, J. (1789). *Los Principios de la moral y la legislación*. Claridad. <https://www.scribd.com/document/522009536/Los-principios-de-la-moral-y-la-legislacion-Jeremy-Bentham>

Cobo Téllez, S. (2020). Género y Justicia Penal: el derecho penal visto desde un enfoque incluyente. *Temas y tópicos jurídicos a propósito de Serfín Ortiz Ortiz*, 1(1), 535. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/6028-temas-y-topicos-juridicos-a-proposito-de-serafin-ortiz-ortiz>

Díez López, E. (2017). *Víctimas de violencia de género: resistencias a la aplicación efectiva de sus derechos jurídico penales*. Universitat Autònoma de Barcelona. <https://www.tdx.cat/handle/10803/399891?locale-attribute=es#page=1>

Farias, V. (2012). *La reparación de la víctima desde un enfoque criminológico [i.e. criminológico] y civil: tesis de doctorado*. Editorial de la Universidad de Granada.

García-Allen, J. (2022, July 31). *Mecanismos de defensa: qué son, y sus 10 tipos más importantes*. Psicología y Mente. Retrieved May 17, 2023, from <https://psicologiaymente.com/psicologia/mecanismos-de-defensa>

Gomes, P. (2008). *Violencia y género en la sociedad patriarcal. Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. Scielo. http://www.scielo.org.ar/scielo.php?pid=S1851-16942008000100010&script=sci_arttext

Handl, M. (2020). Mujeres abusadas que matan: una mirada de género a la legítima defensa y al “síndrome de la mujer golpeada” en el derecho canadiense desde el caso R v. Lavallee. *Revista Jurídica Austral*, 1(2), 671-769. <https://rii.austral.edu.ar/bitstream/handle/123456789/1208/Mujeres%20abusadas.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Kendall, S. (2021, julio 30). LA FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE EN LA LEGÍTIMA DEFENSA. *REVISTA DE CIENCIAS SOCIALES*, 1(78), 118. <https://micologia.uv.cl/index.php/rscs/article/view/3029/pdf>

Lamas, M. (2000). Diferencia de sexo, género y diferencia sexual. *Revista Cuicuilco*, 7(18), 1-25. <https://www.redalyc.org/pdf/351/35101807.pdf>

Lorente, M. (2020). Violencia de Género en tiempos de pandemia y confinamiento. *Revista Española de Medicina Legal*, 42(1). <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0377473220300250>

Lorente-Acosta, M. (2020). Violencia de género en tiempos de pandemia y confinamiento. *REVISTA ESPAÑOLA DE MEDICINA LEGAL*.

Montaño, S., & Aranda, V. (2006). Reformas constitucionales y equidad de género. *Informe final Seminario internacional*, 47.

Montaño, S., & Aranda, V. (2006). Reformas Constitucionales y equidad de género. *Naciones Unidas. CEPAL. Unidad, Mujer y Desarrollo*, 47(1). <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/6827>

Nuestro Psicólogo en Madrid. (2021). *Los mecanismos de defensa en psicología ▷ Definición y tipos*. Nuestro Psicólogo en Madrid. Retrieved May 16, 2023, from <https://nuestropsicologoennmadrid.com/los-mecanismos-de-defensa/>

Organización de las Naciones Unidas. (1985, 11 29). *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*. Naciones Unidas. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/declaration-basic-principles-justice-victims-crime-and-abuse>

Oxford University. (2023). *Oxford Languages*. Oxford Languages. <https://languages.oup.com/google-dictionary-es/>

Pérez, M. (2016). ALGUNAS CLAVES DEL TRATAMIENTO PENAL DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO: ACCIÓN Y REACCIÓN. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, 34(1), 17-65. <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/7731/9904>

Roa, M. (2012). Mujer maltratada y exclusión de responsabilidad. Una mirada de género a la legítima defensa y al estado de necesidad exculpante. *Nova et Vetera. Género, Etnias y Violencia*, 21(65), 49-70. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6481679.pdf>

Sandoval, C. (2010). Violencia de género. Visión desde el ordenamiento jurídico Español y Boliviano. In *UNIVERSITAT DE VALÈNCIA.FACULTAD DE DRET*. Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=184289#:~:text=VISI%C3%93N%20DESDE%20EL%20ORDENAMIENTO%20JURIDICO,el%20uso%20de%20la%20violencia>

Sandoval, E. (2015). *LA LEGITIMA DEFENSA*. Revista Letras Jurídicas de la Universidad de Guadalajara. https://cuci.udg.mx/sites/default/files/legitima_defensa.pdf

Sandoval Hurtado, C. (2010). *Violencia de Género. Visión desde el Ordenamiento Jurídico Español y Boliviano*. Departament de Dret Administratiu i Processal Àrea de Dret Processal. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=184289>

Sandoval Hurtado, C. A. (2010). *VIOLENCIA DE GÉNERO. VISIÓN DESDE EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL Y BOLIVIANO*.

Segato, R. L. (2003). *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. Universidad Nacional de Quilmes.

Tapia Tapia, S., & Padrón Palacios, T. (2020, Junio). Sobrevivientes de Violencia de Género en el Uso del Sistema de Justicia Especializada: Lecciones y Recomendaciones desde Ecuador [Este informe resume los hallazgos de un estudio piloto realizado por un equipo de investigadoras/es de la Escuela de Derecho de la Universidad del Azuay (Ecuador) y académicas afiliadas al Instituto para la Innovación Global de la Universidad de Birmingham]. In *ResearchGate*. ResearchGate.
<https://www.researchgate.net/publication/351971751>

Vels, A. (1990). Los mecanismos de defensa bajo el punto de vista psicoanalítico. *Agrupación de Grafoanalistas Consultivos de España*, 6(1), 11.
https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/56342249/Mecanismos_de_defensa_Vels-libre.pdf?1523982825=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DAgrupacion_de_Grafoanalistas_Consultivos.pdf&Expires=1684267937&Signature=c-JFV34psNT5HcOdm5kfyPgGjdaZBQLq13B5

Žižek, S. (2009). *Sobre la violencia: seis reflexiones marginales*. Paidós.