

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho Penal

**Uso vindicativo del derecho penal en la violencia familiar normalizada
en Cotopaxi desde la entrada en vigencia del Código Orgánico Integral
Penal**

Patricio Rafael Coronel Subía

Tutora: Lina Victoria Parra Cortés

Quito, 2021



Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis

Yo, Patricio Rafael Coronel Subía, autor de la tesis intitulada “Uso vindicativo del derecho penal en la violencia familiar normalizada en Cotopaxi desde la entrada en vigencia del Código Orgánico Integral Penal”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos a la obtención del título de Magister en Derecho Penal en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local e internet.

2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.

3. En esta fecha entrego a la Secretaria General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha: 20 de julio de 2021

Patricio R. Coronel Subía

Resumen

El fenómeno de la violencia intrafamiliar normalizada de baja lesividad y su judicialización con fines vindicativos no ha sido investigado en la provincia de Cotopaxi. Esta investigación se plantea evidenciar el fenómeno recopilando información de todas las partes intervinientes en estos procesos en los principales cantones de la provincia. Aunque no se realiza un abordaje desde la óptica de género, si se hace uso de varios conceptos atinentes que enriquecen el trabajo. Más allá de las teorías aceptadas, se busca definir el fenómeno violento desde la óptica de quienes lo viven, establecer rangos de lesividad normalizados y evidenciar casos de uso inadecuado del proceso judicial. La hipótesis a verificar es, de un lado, que los conceptos jurídicamente aceptados de violencia no necesariamente son aceptados por una parte de la sociedad cotopaxense; y, del otro, que el sistema judicial no cuenta con herramientas conceptuales para enfrentar casos de uso vindicativo del proceso.

Para llegar a este conocimiento se utiliza la entrevista y el grupo focal como instrumentos principales. La observación directa del fenómeno y la experiencia del autor en la casuística se utilizan en tanto coinciden con otras experiencias de la investigación.

Finalmente, se determina que al menos una parte de la sociedad cotopaxense tiene conceptos de violencia y de lesividad muy lejanos a los que la doctrina generalmente acepta propone. La violencia de baja lesividad, en tanto normalizada, ni siquiera es entendida como violencia. Muchas personas, sobre todo en las zonas rurales de la provincia reniegan del sistema judicial y justamente estas zonas tienen situaciones bastante variadas entre las que se encontró casos de uso ilegítimo del derecho penal en materia de violencia intrafamiliar. Algunos actores del sistema judicial denuncian la incapacidad de reaccionar a estos fenómenos por limitaciones legales y la necesidad de contar con nuevas herramientas normativas y conceptuales que les permitan solucionar los conflictos puestos a conocimiento.

Esta investigación propone al menos la discusión de algunos nuevos conceptos, así como la modificación de las formas en que la ley manda a castigar a los infractores. También establece la necesidad del juzgamiento conforme los cánones estandarizados de la sociedad que se juzga y no de conceptos no compartidos por al menos una parte de ella.

Palabras clave: violencia, intrafamiliar, abuso, maltrato, venganza

A mi hijo, que me enseñó las sales y azúcares de la paternidad solitaria.

A mi hija, que me enseñó la insípida y frustrante paternidad distante.

Todo es aprendizaje.

Agradecimientos

Gracias a las mujeres de mi vida: Mi abuela Fanny, cuya enfermedad le impide acordarse de todo lo que debo agradecerle. Mi mamá, cuya inmortalidad doy por sentado y a quien le debo todo lo demás.

Gracias a mis hermanos, y a mis Queridos Hermanos, por la paciencia, el tiempo y el consejo.

Gracias a ti, que lees este trabajo y haces que valga la pena.

Tabla de contenidos

Introducción.....	13
Capítulo primero.....	17
Violencia intrafamiliar normalizada.....	17
1. ¿Qué consideramos familia?	17
2. ¿Qué consideramos violencia?.....	21
3. Tolerancia vs. asimilación	28
4. Estado de guerra.....	32
Capítulo segundo.	37
Derecho a la venganza.....	37
1. Venganza y defensa	37
2. ¿Por qué denunciamos cuando denunciamos?	42
3. Finalidad íntima de la <i>víctima</i> vs. reparación integral	47
4. ¿Quién es víctima y quién victimario?.....	51
Capítulo tercero	55
El juez de la guerra	55
1. ¿Se apercibe a los jueces sobre estados de violencia normalizados?.....	55
2. ¿Es la sentencia el fin de la guerra?	61
3. Otras consideraciones dogmáticas en la violencia intrafamiliar normalizada	63
3.1. La acción	63
3.2. Tipicidad subjetiva. Dolo	65
3.3. Antijuridicidad	67
3.4. Medidas de protección prima facie	69
4. Abuso del derecho en la violencia intrafamiliar normalizada	71
4.1. La amenaza.....	73
4.2. Fin económico	74
4.3. Posicionamiento bélico	75
4.4. No motivo aparente	75
Conclusiones.....	77
Recomendaciones	81
Bibliografía.....	83
Anexo 1.....	87
Anexo 2.....	89

Anexo 3.....	91
Anexo 6.....	103
Anexo 7.....	107

Introducción

En Cotopaxi existe un fenómeno poco estudiado de violencia intrafamiliar consuetudinaria, es decir, escenarios conflictivos que por costumbre se han llegado a aceptar como normales. Existen algunos casos en los que los eventos violentos recurrentes en el núcleo familiar son aceptados por los miembros de la familia, incluyendo a la parentela ampliada. Esta aceptación del trato agresivo –de uno o varios miembros de la familia nuclear o ampliada– nos permite aseverar que la violencia se encuentra normalizada o naturalizada en algún rango.

Dado el fenómeno social ya descrito, en la estadística judicial existe una gran cantidad de procesos por violencia intrafamiliar, sobre todo en casos de violencia psicológica y violencia física de baja lesividad. Sin embargo, una significativa cantidad de ellos no pasan de la etapa de indagación previa en Fiscalía o resultan deficientemente probados en sede judicial. La mayoría de las veces, por el abandono de la investigación o proceso de la parte proponente.

Los porqués de este proceder no han sido suficientemente investigados. La experiencia en el ejercicio de la profesión, empero, justifica la existencia de algunos casos en los que las denuncias de violencia intrafamiliar se proponen por vendetta o por *aleccionar* a la parte procesada. De otro lado, muchos de los procesos que se abandonan o hechos violentos que no se denuncian responden a la inconformidad con el procedimiento judicial como tal o directamente con su resultado. Si bien en algunos casos pueda existir un interés vindicativo en la propuesta de la acción judicial, donde la necesidad de vindicación no nace de un interés real en proteger un derecho, ni aún siquiera en un legítimo sentimiento de haber sido vulnerado el mismo y más bien puede tratarse de un acto beligerante que utiliza al Derecho Penal como arma, también es verdad que en muchos otros casos las víctimas no conocen el proceso judicial ni sus fines; y, además podrían estar siendo mal asesoradas. Estas realidades se analizarán más adelante en este trabajo.

Tampoco se han estudiado suficientemente los motivos íntimos de la denuncia, ni aún siquiera la proveniencia de la lesión real, sobre todo en la violencia psicológica. Está claro que los jueces no tienen un aparataje conceptual suficiente a la hora de establecer la lesividad y, por tanto, tampoco tienen un ambiente dogmático que respalde otro proceder que no sea la sanción.

Cuando el proceso penal sobrepasa o no alcanza el fin garantista del bien jurídico superior y pasa a ser un episodio más en el desarrollo de una relación violenta normalizada, tenemos un problema profundo: se desnaturaliza el Derecho Penal y, de facto, se engaña al sistema. Verbigracia, se podría estar sentenciando a inocentes; o, al menos, a no culpables. Pero sobre todo, no se resuelve el conflicto.

En este trabajo se busca verificar si existen casos en los que los conceptos jurídicamente aceptados de violencia no necesariamente son aceptados por las partes sometidas a proceso, y si el sistema judicial cuenta con herramientas conceptuales para enfrentar casos de uso ilegítimo del proceso. Se busca también conocer si existen casos en los cuales el sistema penal se haya utilizado de forma ilegítima, con fines vindicativo y/ o si este sistema es permeable a esas intenciones.

Para poder comprender íntegramente la problemática planteada, se ha dedicado el primer capítulo a definir que es familia y que es violencia. Inmediatamente se compara conceptos como asimilación y tolerancia, así como la violencia estructural que fácilmente identificamos en sociedades como la nuestra para llegar a darnos cuenta de la existencia de ciertas formas y niveles de violencia que se manifiestan en relaciones bélicamente estables. Todo esto nos obliga, finalmente a la comprensión y aceptación de la existencia de violencia intrafamiliar normalizada.

En un segundo capítulo al que se ha titulado *derecho a la venganza*, se trata sobre las posibles motivaciones de las víctimas a la hora de actuar judicialmente. Se contraponen estas motivaciones con los fines reparadores del Derecho Penal para, finalmente permitirnos dudar de la identidad de *víctima* y *victimario* en la relación violenta recíproca y consuetudinaria, que muchas veces se le presenta al sistema judicial para su juzgamiento.

Un tercer momento de este trabajo se dedica a analizar la óptica del Juez que ha de resolver el conflicto intrafamiliar. Veremos cómo los jueces no siempre son alertados adecuadamente sobre estados de violencia normalizados y cómo sus sentencias no alcanzan las expectativas de ninguno de los actores del proceso penal.

Además, en este tercer capítulo, se estudia también cómo algunas categorizaciones dogmáticas propias del Derecho Penal resultan insuficientes a la hora de tratar estos conflictos. Todo esto determina finalmente un uso abusivo, o al menos inadecuado del Derecho en la violencia intrafamiliar normalizada.

Se potenció el análisis cualitativo con fines descriptivo-críticos, operando principalmente con entrevistas semiestructuradas y grupos focales. Para la consecución

de este trabajo se ha contado con el valioso aporte de todas las partes intervinientes en el proceso penal; incluyendo cuatro víctimas, nueve procesados, cinco jueces, una fiscal especializada, un defensor público y tres peritos; además de los valiosos criterios de personeros de tres colectivos y agrupaciones identificadas con la defensa de derechos de la mujer y grupos diversos; y la organización de cuatro grupos focales en Cusubamba, Rumipamba, Mulalillo y Pataín. Los participantes fueron ubicados en base a su rol en el proceso (juez, fiscal, defensa, víctima, procesado y perito) y diferenciados en tanto su vida habitual se desenvuelva en entorno rural o urbano. El presente trabajo tiene un fin meramente exploratorio.

Capítulo primero

Violencia intrafamiliar normalizada

No se puede iniciar un trabajo de este tipo sin estudios preliminares de qué es familia y qué es violencia. Esto constituirá la base conceptual sobre la que avanzaremos en el trabajo. Desde luego, la ciencia del Derecho ha permitido ya varios conceptos tanto de familia como de violencia. Pero, ¿son estos conceptos adecuados para personas que viven diferentes realidades a la urbana, o a la blanco-mestiza, o a la de la llamada clase media?.

Este capítulo avanza sobre los conceptos de familia y violencia para luego revisar cómo estos son comprendidos por las personas en conflicto, diferenciando la tolerancia de la asimilación, prestando matices importantes al concepto *normalización*. Más allá de las relaciones de poder existentes a nivel estructural y que también son parte del fenómeno de normalización, en algunos casos se determinan estados conflictivos perennes donde la balanza del poder no siempre está del mismo lado o es muy pareja. En estos *estados de guerra*, los conceptos aplicables podrían tener contrastes que se explicarán en el resto del trabajo.

1. ¿Qué consideramos familia?

La Constitución de la República del Ecuador reconoce los diversos tipos de familia y vuelve al Estado responsable de su protección como núcleo fundamental de la sociedad y de garantizar las mejores condiciones para ello.¹ En el Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador hay más de 56 menciones de la palabra familia o referencias directas a ella. En este cuerpo legal se alcanza a definir la familia biológica como aquella por filiación vertical hasta el cuarto grado de consanguinidad.² También se habla, indistintamente, de familia ampliada, ambiente familiar y referencias similares sin mayor ajuste conceptual. El Código Civil simplemente no tiene un concepto. La Ley y el Reglamento para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres hace varias menciones referenciales, pero que tampoco definen lo que ha de entenderse por familia.

¹ Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial No. 1, 11 de agosto de 1998, Art. 67.

² Ecuador, Código de la Niñez y Adolescencia, Registro Oficial 737, 03 de enero de 2003, art. 98.

La norma Civil, que es la que precisamente debería definir estos conceptos, como se ha dicho, no guarda una definición que permita delimitarlos. Esto obliga a una situación legislativa antitécnica: la regla penal debe crear sus conceptos propios en lugar de absorber los de la norma que debería ser principal para estos casos. Es en el Código Orgánico Integral Penal, donde apenas se encuentra algo con lo que trabajar:

... se consideran miembros del núcleo familiar a la o al cónyuge, a la pareja en unión de hecho o unión libre, conviviente, ascendientes, descendientes, hermanas, hermanos, parientes hasta el segundo grado de afinidad y personas con las que se determine que el procesado o la procesada mantenga o haya mantenido vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación.³

Desde aquí se observa tres líneas de atención: la pareja y los ascendientes y descendientes en línea vertical; los parientes hasta el segundo grado de afinidad; y, otras personas con algún tipo de vínculo familiar. Por supuesto no parece haber problema con asimilar a la familia de modelo nuclear: pareja, hijos, padres, hermanos, cuñados y suegros.

Las familias extendidas, muy comunes aún en nuestro país pueden presentar algún reto a la justicia, pues no se encasillan en el modelo nuclear y no necesariamente conviven, aunque los vínculos afectivos se mantengan. Pero mayor conflicto presentarán las relaciones modernas, que suelen presentar convivencias intermitentes con alejamientos periódicos sea por motivos laborales como es el caso de los militares y operadores petroleros y de buques cargueros, parejas sexodiversas, relaciones sexuales libres pero consuetudinarias, convivencia de ajenos por necesidades económicas (*room mates*), comunidades voluntarias como los claustros religiosos y otro tipo de relaciones que pueden no necesariamente ser simétricas en tanto una persona entiende la relación de una forma diferente que la otra. Si somos inflexibles con la normativa penal, incluso las personas privadas de la libertad podrían ser consideradas como familia bajo parámetros de cohabitación.

En un caso útil para el ejemplo, la convivencia de tres varones homosexuales autodefinidos como *poliamorosos* tendría enorme dificultad para llamarse familia, desde la perspectiva normativa del vínculo monogámico. Además de la batalla por su

³ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Suplemento 180, 10 de febrero de 2014, art. 155.

reconocimiento, queda en vilo el conflicto legal a la hora de judicializar un eventual caso de violencia entre aquellos tres.⁴

Para Ana Belén Jiménez, la actualidad obliga a nuevas formas de pensar la familia, denominándola, según como se mire, y entre otras tantas formas: posfamiliar, posconvencional, pospatriarcal, proteiforme, permeable, relacional, polifamilia, etc.⁵ Diferentes tratadistas, y dependiendo de la ciencia que ocupen, darán diferentes clasificaciones de familia. Así. Por ejemplo, el psicólogo Juan Armando Corbin nos dice que hay ocho tipos de familia:

1. Familia nuclear (biparental): La familia nuclear es lo que conocemos como familia típica, es decir, la familia formada por un padre, una madre y sus hijos. Las sociedades, generalmente, impulsan a sus miembros a que formen este tipo de familias.
2. Familia monoparental: La familia monoparental consiste en que solo uno de los padres se hace cargo de la unidad familiar, y, por tanto, en criar a los hijos. Suele ser la madre la que se queda con los niños, aunque también existen casos en los que los niños se quedan con el padre. Cuando solo uno de los padres se ocupa de la familia, puede llegar a ser una carga muy grande, por lo que suelen requerir ayuda de otros familiares cercanos, como los abuelos de los hijos. Las causas de la formación de este tipo de familias pueden ser, un divorcio, ser madre prematura, la viudedad, etc.
3. Familia adoptiva: Este tipo de familia, la familia adoptiva, hace referencia a los padres que adoptan a un niño. Pese a que no son los padres biológicos, pueden desempeñar un gran rol como educadores, equivalente al de los padres biológicos en todos los aspectos.
4. Familia sin hijos: Este tipo de familias, las familias sin hijos se caracterizan por no tener descendientes. En ocasiones, la imposibilidad de procrear de los padres lleva a éstos a adoptar a un hijo. En cualquier caso, podemos perfectamente imaginar una unidad familiar en la que, por un motivo u otro, no se haya querido o podido tener hijos. No hay que olvidar que lo que define a una familia no es la presencia o ausencia de hijos.
5. Familia de padres separados: En este tipo de familia, que podemos denominar familia de padres separados, los progenitores se han separado tras una crisis en su relación. A pesar de que se nieguen a vivir juntos deben seguir cumpliendo con sus deberes como padres. A diferencia de los padres monoparentales, en los que uno de los padres lleva toda la carga de la crianza del hijo sobre sus espaldas, los padres separados comparten funciones, aunque la madre sea, en la mayoría de ocasiones, la que viva con el hijo.
6. Familia compuesta: Esta familia, la familia compuesta, se caracteriza por estar compuesta de varias familias nucleares. La causa más común es que se han formado otras familias tras la ruptura de pareja, y el hijo además de vivir con su madre y su pareja, también tiene la familia de su padre y su pareja, pudiendo llegar a tener hermanastros. Se trata de un tipo de familia más común en entornos rurales que en los urbanos, especialmente en contextos en los que hay pobreza.
7. Familia homoparental: Este tipo de familia, la familia homoparental, se caracteriza por tener a dos padres (o madres) homosexuales que adoptan a un hijo. También puede haber familias homoparentales formadas por dos madres, obviamente. Aunque esta posibilidad suscita un amplio debate social, los estudios han demostrado que los hijos de padres o

⁴ En una serie de entrevistas y comunicaciones mantenidas entre octubre de 2018 y abril 2019 con dirigentes de asociaciones LGBTIQ del Ecuador y de Cotopaxi, se conoció de varios casos de convivencia *poliamorosa*.

⁵ Ana Belén Jiménez, *Modelos y realidades de la familia actual*, 1ª ed., Colección Ciencia, Serie Psicología 286, (Madrid: Fundamentos, 2005), 20.

madres homoparentales tienen un desarrollo psicológico y emocional normal, como por ejemplo explica este informe de la APA.

8. Familia extensa: Este tipo de familia, la familia extensa, se caracteriza porque la crianza de los hijos está a cargo de distintos familiares o viven varios miembros de la familia (padres, primos, abuelos, etc.) en la misma casa. Si alguna vez habéis visto la famosa serie “El Príncipe de Bel Air”, se puede ver como Will vive en casa de su tío, que adopta el rol de padre de éste. También puede suceder que uno de los hijos tenga su propio hijo y vivan todos bajo el mismo techo.⁶

Sin embargo, se insiste, todas estas formas no se apartan del todo del modelo de familia tradicional, aunque de formas simbólicas.⁷ La familia nuclear ha desaparecido merced a la modernidad que obliga, en el más cercano de los casos, a familias monoparentales con lazos muy débiles con respecto a la familia ampliada. En estos mismos casos, aún se discute teóricamente si la monoparentalidad es real, pues obligadamente debe existir un padre/madre y consecuentemente, por biología obvia, debe existir una familia ampliada, aunque ausente.⁸

A las realidades económico-laborales que han obligado a la división de la familia nuclear, y que generalmente significan una posición desventajosa para las mujeres, se suman otras que obligan a decir que el concepto *familia* ya no es el que se señala en los diccionarios. Entonces, la forma con que el COIP deja abierta la posibilidad de vincular familiarmente a casi cualquier persona no obedece a un capricho legislativo, sino a una realidad social. Se trata, en definitiva, de permitir al juez o jueza la calificación de la relación familiar según identifique, en las partes que se someten a su calificación, un vínculo suficiente no solo acorde a su propio criterio, sino a la realidad social en la que vive y juzga.

Mención aparte se hace sobre la problemática LGBTIQ. Estos grupos se encuentran en notorias cruzadas por el reconocimiento de sus vínculos. El matrimonio igualitario, la adopción de parejas sexodiversas, entre otros temas, aún son motivo de discusión.⁹ Y, aunque el COIP parece permitir que este tipo de relaciones sean consideradas como *familia* en términos generales, la casuística no revela lo mismo. En el proceso, resulta que, si una de las partes reniega de su homosexualidad, entonces el

⁶ Juan Armando Corbin, “Los 8 tipos de familias (y sus características)”, 18 de marzo de 2016, <https://psicologiaymente.com/social/tipos-de-familias>, párr.10-18.

⁷ Ana Belén Jiménez, *Modelos y realidades de la familia actual*, 1. Ed., Colección Ciencia, Serie Psicología 286 (Madrid: Fundamentos, 2005), 20.

⁸ María Isabel Jociles et.al., “Una reflexión crítica sobre la monoparentalidad: el caso de las madres solteras por elección”, *Portularia*, Vol. VIII, N°. 1 (2008), 3-5, <https://www.redalyc.org/pdf/1610/161017350016.pdf>.

⁹ Mientras se realizaba este trabajo se expidieron las sentencias de Corte Constitucional No. 10-18-CN/19 y 11-18-CN/19 que fundamentalmente permiten el matrimonio entre parejas del mismo sexo.

juzgador puede verse comprometido al declarar en sentencia que la violencia es de tipo intrafamiliar.

Para esta minoría, la situación es mucho más delicada, pues quedan a merced de que sus agresores se reconozcan como sexodiversos frente al órgano de justicia. La información compartida por miembros de estas agrupaciones revela que existen casos en los que el agresor trata de evadir el proceso por violencia intrafamiliar negando el vínculo afectivo, determinando el archivo del expediente por corresponder a un caso de lesiones ordinario. Por supuesto, aunque la vía quede libre para juzgar el hecho, las diferencias entre ambos tipos de proceso resultan en que la víctima no obtiene una respuesta pronta y, en otro caso, tampoco puede acceder a servicios públicos de asesoría legal.

Finalmente, solo existe un concepto de familia: *mi familia*. Quiero decir, que cada modelo familiar es diferente, y así debe ser enfocado. Sin embargo, se debe tener cuidado a la hora de determinar familiaridad en cierto tipo de amistades cercanas o las hoy comunes y aún no definidas *amistades con derechos* que podrían presentar escenarios donde los límites se vuelvan difusos. Familia es, entonces, lo que sus miembros consideren en tanto la sociedad general no pueda negarlo indefectiblemente.

2. ¿Qué consideramos violencia?

De igual manera, es el Código Orgánico Integral Penal el que permite iniciar este apartado diciendo que “se considera violencia toda acción que consista en maltrato, físico, psicológico o sexual ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar.”¹⁰ De esto nos interesa la primera línea.

Así se tiene que violencia es una *acción*, es decir, un acto deliberado, nacido de un agente libre y consciente no solo del acto directo que realiza, sino en su resultado. Por ello no podemos hablar de violencia – desde la perspectiva penal – en las bestias, donde su actuar no deviene de una conducta compleja, sino de su programación genética y evolutiva. La violencia ha de ser entendida como un asunto puramente humano, devenido de sus procesos mentales superiores.

Mas esta *acción* debe consistir en un tipo de *maltrato*. Y se provoca una tautología: violencia = maltrato. Ergo, nuestra legislación no sabe qué es violencia, más allá de sus sinónimos.

¹⁰ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Suplemento 180, 10 de febrero de 2014, vigente desde el 10 de agosto de 2015, art. 155.

La Organización Mundial de la Salud, en su portal web, considera que “la violencia es el uso intencional de la fuerza física, amenazas contra uno mismo, otra persona, un grupo o una comunidad que tiene como consecuencia o es muy probable que tenga como consecuencia un traumatismo, daños psicológicos, problemas de desarrollo o la muerte.”¹¹ La Convención Belém do Pará, en su artículo primero y plenamente compatible con la legislación nacional, prevé que “debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.”¹² La violencia en contra de la mujer, por motivos de su género, es una forma de discriminación que debe ser combatida por el Estado.¹³

La Real Academia de la Lengua considera violencia a la cualidad o efecto de violentar o violentarse, una acción violenta o contra el modo natural de proceder.¹⁴ Sin embargo, la legislación penal vigente en Ecuador, cuando trata específicamente de violencia en el núcleo familiar, nos habla sobre cualquier *acción* que consista en *maltrato*,¹⁵ lo que resulta diferente a la violencia conforme el mismo diccionario pues maltratar es un símil de menoscabar. Se puede decir que el maltrato es una acción, y el menoscabo es su resultado. Aunque finalmente, cualquiera de estas palabras termina siendo utilizada como sinónimo, pudiendo ser esta la primera fuente de error.

Etimológicamente, la *violentia*, que es la cualidad de *violentus*, se entiende como el actuar *con fuerza* sobre la voluntad de un tercero o sobre una cosa. Hay fuerza, acto y un efecto. Parecería ser que *violencia* es el género y *maltrato* es la especie. Las sensaciones que despiertan los términos *violencia* y *maltrato* son, por supuesto, diferentes. Se asume el maltrato como un asunto menor si lo comparamos con la violencia, la que se nos antoja más grave y lesiva. Pero siguen siendo percepciones, aprehensiones sociales que no alcanzan aún a convertirse en un concepto lingüístico pero que deben ser consideradas en la conceptualización penal; o al menos a la hora de juzgar.

¹¹ Organización Mundial de la Salud, página web oficial, accedido 19 de febrero de 2019, <http://www.who.int/topics/violence/es/>, parr. 1.

¹² Organización de los Estados Americanos, *Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer*, Convención de Belém do Pará, 1994, art. 1.

¹³ Naciones Unidas, *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer*, Recomendación general No. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general No. 19, 26 de julio de 2017, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11405.pdf>, numeral 21.

¹⁴ Real Academia de la Lengua Española, *Diccionario de la lengua española - Edición del Tricentenario*, accedido 27 de octubre de 2018, <http://dle.rae.es/>.

¹⁵ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014, vigente desde el 10 de agosto de 2015, art. 154.

Tampoco hay claridad sobre qué es *fuerza*. Por supuesto, es más fácil definir la violencia física, pero haría falta varios tomos para discutir sobre la fuerza psicológica, psíquica, emocional o incluso energética. Es que en nuestra cultura andina, tan supersticiosa y mística, aún hay intentos de denuncias (que son rechazadas de inmediato por los órganos de justicia) sobre brujerías, *amarres* y uso de amuletos.¹⁶ ¿Acaso también estas prácticas podrían definirse como una forma de violencia?, o al menos así son percibidas por sociedades indígenas, mientras son negadas en los estratos blanco-mestizos. Este punto requeriría un trabajo aparte, pues si aceptamos que la relación entre el concepto violencia y las construcciones sociales que hay sobre ella son inseparables, entonces, para la cosmovisión andina, la brujería si representa un hecho violento pues causa un resultado lesivo en la psiquis de sus víctimas.

Además de lo indicado, es necesario reconocer que aún persisten profundas desigualdades entre hombres y mujeres, sobre todo en cuanto a los roles culturalmente asignados y a la capacidad de acceder a los recursos económicos. Estas diferencias económicas y culturales pueden significar también una diferencia significativa a la hora de acceder a la justicia.¹⁷ Con estas restricciones latentes, los conceptos que hombres y mujeres puedan tener de violencia también se ven afectados, no solo porque culturalmente puede haber restricciones subjetivas, sino porque las víctimas que no llegan a ser reparadas por el sistema, pueden llegar a creer que el sistema no funciona porque, justamente, aquello que denunciaron no es violencia.

Para Hannah Arendt, la fuerza tiene que ver con una liberación de energía en un momento dado; y la violencia tiene más bien un carácter instrumental que multiplica la potencia de un fenómeno, hasta eventualmente sustituirla. De hecho, términos como violencia, potencia, fuerza y autoridad son utilizados arbitrariamente, cuando pueden tener importantes diferencias a nivel filosófico y práctico.¹⁸

Aceptando que la violencia es una acción, y aunque el *maltrato* psicológico, según algunos tratadistas, puede darse incluso por omisión o indiferencia, esta omisión también se considera acción en tanto es deliberada. Tampoco es fin de este trabajo ahondar en esta

¹⁶ La Fiscal Maricela Yáñez, en conversaciones informales posteriores a la entrevista que diera al autor el 12 de febrero de 2019, refirió la existencia de personas que se aceptan víctimas de brujería y que de facto expresan sufrimiento, más el sistema penal no alcanza a comprender como violencia estos eventos, y las denuncias son rechazadas.

¹⁷ Ver por ejemplo: José María Duarte Cruz y José Baltazar García-Horta, “Igualdad, Equidad de Género y Feminismo, una mirada histórica a la conquista de los derechos de las mujeres”, *Revista CS*, n° 18 (2016): 107–58, doi:[10.18046/recs.i18.1960](https://doi.org/10.18046/recs.i18.1960).

¹⁸ Hanna Arendt, *Sobre la violencia*, (Madrid: El libro de bolsillo Ciencia Política Alianza Editorial, 2005), 60-65.

cuestión. Entonces, nos encontramos frente a *actos voluntarios* que significan una *afectación negativa* en una persona. Hasta aquí esta todavía escueta definición puede ser útil.

Empero, el tipo de acción de que se trata y el tipo de lesión que produce puede en casos, ser bastante desproporcionada. Para Kivivuori, hay evidencia suficiente que permite afirmar que nuestra cultura occidental tiende a ser menos tolerante en cuanto a las relaciones interpersonales. Tenemos una cultura obsesionada con el riesgo y hasta cierto punto, paranoica. Esta cultura, la nuestra, trabaja con ahínco sobre la prevención más que sobre la sanción e incluso la reparación de la víctima. Luego, aquello que se defina como violencia o incluso como crimen, dependerá de la sensibilidad que la sociedad presente en un determinado momento. El mismo autor, por ejemplo, nos refiere que las mujeres mayores, así como las de clase obrera reconocen violencia en menos conductas que las jóvenes y las profesionales, así como otras variables sociales como promedio de ingresos, lugar de residencia, autodefinición étnica e incluso su idioma materno determinan diferentes percepciones de violencia.¹⁹

Esto no puede significar que, a la hora de juzgar, haya que aceptar como violencia a aquello que la sociedad dominante de turno entienda como lesivo a bienes no necesariamente jurídicos u otras acepciones que, a veces, solo representan modas pasajeras. Un ejemplo gráfico es el perseguir a costumbres tribales milenarias bajo la bandera del maltrato animal. En la escena doméstica, aún hoy, sería supremamente desproporcionado sancionar con rigor al padre que corrige a su vástago con algún golpe ligero, siendo que dicha costumbre mínimamente lesiva está afincada en varios siglos de tratamientos similares.

Ahora bien, ese mismo ejemplo sirve para acercarnos a la idea de violencia *contemporánea*. En el pasado, la esposa ocupaba un lugar similar a una hija, recibiendo también maltratos físicos por parte del *pater*, en tanto se entendía superior al resto de la familia y con derechos de corrección ilimitados. Para los siglos XIX y XX, vemos que la sociedad se empieza a volver menos tolerante, y por tanto las conductas violentas cambian: es decir, siguen, pero son cada vez menos lesivas o al menos menos evidentes.²⁰

¹⁹ Janne Kivivuori, *Understanding Trends in Personal Violence: Does Cultural Sensitivity Matter?*, *Crime and Justice* 43, N°. 1 (2014), p. 289-340, doi:10.1086/677664, p. 293-312.

²⁰ Patricia Zambrana Moral, "Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales", *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, n° 27 (2005): 197-229, <http://www.rehj.cl/index.php/rehj/article/view/425/401>

Para la segunda mitad del siglo XX y esta fracción del XXI, de repente, la evolución de la intolerancia social parece haberse acelerado hasta puntos difíciles de compartir por los eventuales agresores, e incluso para las partes más débiles de la relación conflictiva. Para nada digo deba haber un consenso entre víctimas y victimarios, pero es claro que la conciencia que sobre la violencia tienen las víctimas ha ido demasiado pronta, sin dar opción a los eventuales agresores de asimilar su propia conducta como violenta. Este fenómeno se da incluso cuando víctimas y agresores cambian sus posiciones: la anterior víctima no reconoce como *muy* lesivas sus actuaciones en calidad de victimario, o las justifica. Por supuesto, la víctima se construye como tal a partir de su percepción del daño y sus efectos, de tal suerte que una persona puede comprenderse víctima de una conducta, aunque antes la haya aceptado.

Pueda ser que el período de la posguerra haya influenciado en mucho. Con los hombres en el campo de batalla, la mujer empezó a ocupar espacios laborales que antes le estaban restringidos. Esto coadyuvó a la expansión de las entonces emergentes corrientes feministas. Para cuando los soldados volvieron a sus hogares, encontraron mujeres mejor posicionadas, entrenadas para el mercado laboral, autosuficientes y capaces. Ellos, en sentido contrario, habían estado separados por completo de su sociedad, conviviendo durante largas jornadas en los más violentos escenarios imaginables. Aquí, puede ser, se experimentó un primer choque entre los conceptos de violencia o al menos un punto de inflexión en su evolución. Esto, a partir del nuevo concepto que las mujeres tenían de sí mismas y de las relaciones familiares, dada su nueva posición en el mercado laboral y como jefes de hogar sin el hombre que haga las veces.

Fenómenos como el anteriormente citado hacen que las estructuras sociales se modifiquen, pero solo para una de las partes en conflicto. El hombre, en muchas de las veces, existe como hombre dentro de parámetros sociales muy diferentes a los de su compañera de habitación, quien normalmente ocupa una posición desaventajada, dado la asignación de roles que socialmente se le endilgan. No se ha modificado de forma amplia la estructura patriarcal montada en el siglo anterior, pero algunas piezas clave de esta estructura han sido cambiadas por completo, especialmente a partir de las reformas legales que, al menos formalmente, ponen a la mujer en igualdad de condiciones. Esto repercute en la enorme dificultad con la que diferentes actores de la sociedad y del conflicto intrafamiliar afrontan el mismo fenómeno y el mismo concepto, tanto a partir de las concepciones aprendidas de una sociedad que mantiene de facto diferencias de género como a partir de los conceptos que esta misma sociedad va generando en la

actualidad. Al final, se identifica la responsabilidad de la sociedad en general, tanto en las diferencias históricamente existentes como en el choque que pueden plantear la incorporación de nuevos modelos de pensamiento.

Rita Segato, atinadamente comprende que “la modernidad avanzada [...] tienden a liberar a los sujetos de un territorio vinculado al Estado y a producir poblaciones y territorialidades organizadas en red que atraviesan e interactúan con la jurisdicción estatal, pero que no coinciden completamente con ella.”²¹ Justamente aquí nace la importancia de verificar los conceptos socialmente aceptados y contrastarlos con los oficiales o estandarizados.

Aquello que algunos puedan considerar violencia de manera general dependerá de lo que la sociedad acepte como lesivo, versus lo que se considere como correctivo. Ya en la esfera de la familia es obligatorio retomar el concepto esbozado: violencia es una acción que significa maltrato y produce efectos lesivos. Será necesario tratar de descubrir qué es lo que el victimario considera maltrato, luego determinar qué es lo que la víctima considera lesivo, y definir el punto medio en donde uno puede converger en el criterio del otro.

Insisto, no se trata de obligar al convenio entre víctima y victimario, pues un acuerdo no puede ser equitativo si la situación de partida no es equitativa,²² sino analizar, como en el ejemplo dado párrafos antes, si el golpe ligero que el padre mira como correctivo, realmente inflige una lesión en el hijo a quien se corrige; a la par habrá que verificar si algún especial rango de sensibilidad demostrado permanentemente por el hijo puede obligar al padre a abstenerse de toda reprimenda física por resultar notoriamente lesiva. Las construcciones sociales existentes y las nuevas que se van planteando en nuestra contemporaneidad no pueden quedar fuera de la ecuación, incluyendo la posición actual de la mujer desde su concepción de género y el androcentrismo aún presente. Aunque “a estas alturas de la historia humana la disciplina autoritaria caracterizada por el uso de la coerción, imposición, reprimendas, castigos o privaciones [...] ha dejado ver sus consecuencias negativas”²³, y que la mayor parte de –si no toda– la psicología actual se encuentra en situación de abolir cualquier práctica autoritaria y desconocer el carácter correctivo de ciertos tipos de reprimendas.

²¹ Rita Laura Segato, *Las nuevas formas de la guerra y el cuerpo de las mujeres*, 1º Ed., (Puebla: Pez en el árbol, 2014), 33.

²² Paul Ricoeur, *Lo justo*, (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997), 75.

²³ Gaudencio Rodríguez Juárez, *Cero golpes: 100 ideas para la erradicación del maltrato infantil*, 2014. Edición para Kindle, posición 1634.

La intención correctiva no puede únicamente ser observada desde la posición del victimario, pues éste habrá de explicarla desde sus posibles traumas y conveniencias. Tampoco desde la víctima, pues ésta puede ser excesivamente sensible, también puede presentar traumas anteriores que agravan la lesividad o, incluso, podría asumir posiciones ultravictimizantes por diferentes factores. Digo que no se puede confiar *solamente* en uno ni en otro. La sociedad en la que estas personas se desenvuelven también debe ser consultada, pues se convierte en un buen indicativo de lo que se tolera o no. Y esta sociedad, aún, es solo un parámetro no definitorio, pero que puede arrojar luces a la hora de decidir un caso.

María Cristina Kalbermatter se opone a considerar la animalidad humana como un parámetro de la violencia e insiste en que debemos separarnos evolutivamente de los animales y justamente nuestra capacidad de preprocesar el impulso violento es lo que nos hace humanos; y se pregunta: “¿qué distancia habría entre suponer que la violencia es un padecer, a pensarla como un ejercicio necesario superable sólo por la evolución? ¿Y si nos destruimos en el intento mientras dure esa evolución?”²⁴ La misma autora insiste en que los motivos de la violencia animal son distintos a los de los humanos, y refiere:

Los que conocemos someramente los aportes de la etología, sabemos que existen pruebas de que la agresividad en los animales cumple funciones de supervivencia del grupo, y por ende, de la especie misma. Algunas de ellas son:

- Ordena jerárquicamente la estructura social de dominio y sumisión.
- Determina que el más fuerte obtenga la mejor hembra, probablemente para proteger la dotación genética y constituye así un componente de la selección natural.
- Establece el territorio donde cada familia o grupo puede asegurar tanto el espacio físico como los alimentos, reduciendo al mínimo la lucha por el espacio vital.
- Por último, la agresión intraespecie es de carácter ritualizado: por una parte, posibilita la obtención de resultados sin los daños de una lucha real, la que cuando llega a ocurrir, encuentre a los contendientes en situación de agotamiento que les impide herirse de gravedad.

Por otra parte una agresión intraespecífica desmesurada sin los marcadores del ritual, pondría en riesgo a la propia especie. En conclusión, la agresividad entre los animales, debido a la situación de equilibrio ecológico, responde a patrones ritualizados.

Sólo cuando tal equilibrio se rompe y se produce una desorganización de los rituales, la agresividad se sale de su curso y pasa a convertirse en violencia destructiva. Esto, si bien constituye una de nuestras conexiones con los animales, es bastante diferente en el caso de lo humano.²⁵

Pero no creo que verdaderamente podamos decir que la finalidad de la violencia humana se aparte mucho de la animal. Los patrones ritualizados de los que habla

²⁴ María Cristina Kalbermatter, *Violencia. Caras y Caretas*, accedido 28 de enero de 2018, <http://www.digitalpublishing.com/a/41898/violencia.-caras-y-caretas>, 13.

²⁵ *Ibid.*, 14.

Kalbermatter se han ido perdiendo a partir de que la sociedad no los aprueba y de hecho los castiga; luego, la violencia natural no tiene un rito de desfogue según explica la autora.²⁶ Al final, la sociedad si cuenta como fuente de consulta para establecer un cabal concepto de violencia. Es que las actitudes agresivas, para esta autora, son naturales al humano en tanto no puede ser analizado separadamente de su animalidad, sus razones biológicas, sus construcciones sociales y su naturaleza. Si bien es verdad que nuestra animalidad pasa por el filtro de los procesos mentales superiores, también es verdad que estos filtros pueden no funcionar de igual manera en todos los individuos, y que tampoco funcionarán igual en el mismo individuo ante diferentes circunstancias específicas.

Por todo esto, es necesario consentir en un concepto más flexible de violencia que no excluya todos los factores examinables, ni sea insensible a los conceptos de género. Violencia intrafamiliar, para efectos de este trabajo, será la acción u omisión victimaria, de cualquier tipo, que excede la capacidad de asimilación de la víctima, y que causa efectos lesivos más allá de la apreciable intención de corrección (en relaciones padre-madre/hijos-hijas) o incluso de la noción de defensa que pudiere tener el victimario. Por supuesto esta construcción es válida únicamente para este trabajo y con el único fin de poder abrirnos a las concepciones que puedan venirnos de otras ciencias, como por ejemplo la Psicología, conforme las anotaciones de profesionales del área entrevistados para este trabajo.

3. Tolerancia vs. asimilación

Tolerar, para la Real Academia de la Lengua, es soportar, admitir o permitir una cosa que no se aprueba o no gusta. Es permitir algo que no se tiene por lícito, sin aceptarlo expresamente. Asimilar, según la misma fuente, es igualar, comprender e incorporar algo a lo propio.²⁷

En la tolerancia persiste el sufrimiento del fenómeno. Es decir, no lo comparto, no lo acepto, pero lo soporto con esfuerzo. En la asimilación no existe tal: el fenómeno no causa dolor sino que es tan propio para quien lo recibe como para quien lo provoca.

²⁶ Conviene que el lector esté al tanto de la existencia de amplia bibliografía que habla de la violencia como connatural del ser humano, así como otra más extensa que difiere de ello y apela a la capacidad de subsunción de esa *animalidad* a los procesos lógicos superiores propios de la humanidad actual. Este trabajo no tiene como fin profundizar en dichas teorías y se ha tomado la referencia de Kalbermatter por ser más cercana a la experiencia en el estudio realizado.

²⁷ Real Academia de la Lengua Española, *Diccionario de la lengua española - Edición del Tricentenario*, accedido el 29 de octubre de 2018, <http://dle.rae.es/>.

En la tolerancia nunca hago mío el fenómeno, lo mantengo ajeno aunque dejen y permito que suceda. Esta permisión va dejando en el individuo una carga psicoemocional que crece conforme el fenómeno tolerado se repite, y este bagaje emocional puede somatizarse finalmente en una enfermedad o en una reacción violenta. En la asimilación, se presenta el fenómeno y éste se incorpora al fuero interno, pasando a ser propio, la carga psicoemocional es menor, pasajera o incluso nula.

Según explica Richard Freire, lo que aquí apuntamos como asimilación, la corriente gestáltica de la psicología lo denomina *introyección*. Se trata de personas que miran como normal ciertos eventos porque han crecido aprendiéndolos como tales. Los introyectos y la historia vital de la víctima significarán diferente respuesta emocional ante diferentes estímulos, por lo que es importante el estudio de esta historia vital para poder establecer más claramente la dimensión de la lesión inmediata. Para el mismo profesional, el introyecto no es sinónimo de asimilación, sino que ésta es efecto del primero: se asimila porque antes ya fue aceptada como normal. La normalización, en esta misma línea, nace del ambiente conflictivo aprendido donde se descarta el desvío de las actitudes violentas por parte del que introyecta dicha conducta: son normales.²⁸

Es también adecuado en este punto diferenciar la lesión de la secuela psicológica. Para Freire, la lesión es reversible con tratamiento. La secuela, al contrario, genera cambios en la estructura de la personalidad de la persona que puede derivar incluso en trastornos mentales y significa un daño permanente. Para criterio de este psicólogo, en estos casos las penas deberían ser mayores. Es muy poco probable que alguien que ha crecido en un ambiente de violencia normalizada genere lesiones frente a otros eventos similares. Esto no significa que el introyecto no experimente sufrimiento, pero será necesario establecer primeramente qué proporción de dicho daño corresponde a su historia vital y cuál al hecho efectivamente investigado. Y, normalmente, los hechos que sí registran lesión en el introyecto, serán aquellos que sobrepasen lo que ya ha aprendido como normal. Además, es también altamente probable que estas personas desarrollen un alto nivel de tolerancia emocional, llegando al punto de la insensibilidad.²⁹

Walker³⁰ concibe el ciclo de la violencia intrafamiliar, el que inicia con acumulación de tensiones hasta desembocar en la agresión, que es seguida de un período

²⁸ Richard Freire Carrera, Psicólogo Clínico y perito de la función judicial. Consultado expresamente para este trabajo. Entrevistas por medios telemáticos entre enero y febrero de 2019.

²⁹ Ibid.

³⁰ Lenore E. Walker, *El síndrome de la mujer maltratada*, (Bilbao: Desclée de Brouwer, 2013), 151-170.

de arrepentimiento y *luna de miel* que solo permanece mientras se vuelve a acumular tensiones. Así las víctimas nunca dejan de serlo, porque confían en el arrepentimiento, cada vez perdonan más o incluso el período de *luna de miel* es cada vez más corto. Dentro de esta dinámica cíclica ocurren los más disímiles escenarios, como por ejemplo encontrar que las mujeres víctimas de maltrato tienen mayor autoestima que aquellas que no lo sufren, o encontrar víctimas que llegan a identificar este círculo y juegan con él, prefiriendo deliberadamente forzar la liberación de los estímulos negativos anticipando el evento lesivo, y no esperar la jornada de acumulación de tensiones. Estos fenómenos complican la diferenciación entre tolerancia, asimilación o incluso un eventual placer masoquista.

El círculo de violencia de que tratamos inicia en un momento agradable: todo está bien y la relación es óptima. Tanto en la asimilación como en la tolerancia no hay diferencias en este primer momento. La convivencia va generando tensiones de diversa índole que afectan el estado de bienestar de la relación, desde una incomodidad nacida del desorden de uno de los miembros de la convivencia, hasta discusiones mayores. En este segundo momento, es obvio asumir que quien asimila acumula menos tensiones, pues no ve su situación problematizada en comparación con el que tolera. Estas tensiones desembocan en el hecho violento. Pero la magnitud de este hecho violento puede ser muy diferente en ambos casos, pues una persona puede aceptar como lesivo un acto mucho menos grave que otra persona, incluso dependiendo de su capacidad de tolerar o asimilar.

Un tercer momento se marca por el arrepentimiento y su correspondiente perdón. Aquí se puede diferenciar la tolerancia de la asimilación. El que tolera perdona, pues hace conciencia de la lesión y el acto de perdonar es volitivo y consciente, ergo, el círculo reinicia. En el estado de asimilación no se perdona, sino que *se deja pasar*, lo que significaría el no cumplimiento del tercer momento del círculo de la violencia, sino un acrecentamiento de la tensión acumulada en el período anterior al hecho violento. Quiero decir aquí, que lo que para el tolerante es ya un hecho violento, para el que asimila es solo una tensión más a acumular, por lo que un mismo hecho no puede ser juzgado de forma igual sin conocer el antecedente de asimilación/tolerancia aceptado e incorporado a esa relación. Sin embargo, la existencia de una denuncia significará, en cualquier caso, el sobrepaso de la capacidad de acumulación de tensiones de dicha persona, poniendo de nuevo al tolerante y al asimilador en la misma situación si y solo si esta denuncia no comporta intenciones más allá de la protección a la víctima.

El *estado de guerra* difiere del círculo de la violencia sobre todo en la normalización del conflicto al punto que puede no requerir reconciliación. Esto no quiere decir que el *estado de guerra* no pueda convivir con el círculo de la violencia en algún grado. Además, las dinámicas en ambos casos son diferentes: en un escenario hay perdón y reincidencia, en el otro, reacción y escalada violenta; en un caso hay una víctima y un victimario, en el otro las posiciones están confundidas o alternadas. Posiblemente las personas tiendan al *estado de guerra* justamente, porque se consideran capaces de responder o reaccionar. En algún punto las partes no quieren ser víctimas, no quieren tolerar ni perdonar, sino defenderse, exhibir poder, controlar el conflicto.

Se puede concluir que quien tolera tiene conciencia de hacerlo. El que asimila (introyecta) no: incorpora el modelo externo a sus formas de vida y actúa conforme o de la misma manera. El que tolera tiene una lucha interna por permanecer en su centro, sufre un dolor que debe sanar y consecuentemente, perdonar. Parecería ser que el que asimila no tiene nada que perdonar: para él no ha sucedido nada fuera de la normalidad.

Entonces el hecho conflictivo solo es violento para el que se pone en situación de tolerar. En sentido completamente contrario, podría no representar violencia, como la aceptamos de forma general, para quien lo asimila. Nuestra legislación está tan conforme con esto, que a la hora de juzgar, no puede argumentarse sino solamente sobre el hecho violento en sí mismo, quedando vedado tratar los antecedentes que, según vimos, significan el primer momento del círculo de la violencia. La normativa vigente acepta que todo hecho denunciado está automáticamente fuera de los parámetros de asimilación del denunciante sin echar una mirada a su historia vital. Esto contraría las tesis de Walker, pues para nuestro sistema la violencia es un hecho, mientras para los estudiosos del comportamiento es un sistema complejo, del cual el evento violento es solo un elemento puntual.

La introyección, además puede estar condicionada también por las construcciones sexistas que la sociedad cercana reproduce. Esto causa un efecto negativo en la propiocepción de las personas, especialmente de las mujeres.

Ningún individuo entrevistado para este trabajo afirmó haber presentado una idea similar a la de introyección como argumento en un proceso judicial. Los peritos reclaman que los actores judiciales y los abogados defensores no están al tanto de su ciencia y que nunca les ha sido requerido un examen de tal tipo que permita, por ejemplo, determinar esta introyección o establecer al menos una historia de vida psicológica, más allá de una anamnesis general.

Para nuestro derecho penal, los hechos asimilados nunca llegan a judicializarse, y los tolerados solamente cuando dejan de serlo. Es decir, no se hace un tratamiento holístico del fenómeno violento, sino solamente se castigan actos relativamente esporádicos de acumulación de tensiones. Se vuelve indispensable crear modelos doctrinarios que signifiquen mejoras legislativas suficientes para dar a los jueces la capacidad de incorporar las nociones de asimilación (introyección) y tolerancia en los casos que revisan. En general, se debe permitir juzgar de forma holística, solucionando el conflicto y no simplemente castigando un evento.

4. Estado de guerra

Se plantean en dos escenarios: uno donde un miembro de la relación conflictiva sufre violencia y está tolerando un gravamen, y otro en el cual no existe la percepción de lesión. En el primer caso, la víctima puede reaccionar al hecho violento con similar violencia, como acto de defensa. En el segundo, sucederá lo mismo como una simple sinergia de la relación. En ambos casos puede darse que ambas partes convivan en un estado conflictivo generalizado y recíproco.

Como en cualquier guerra, luego de algún tiempo y tras el peor actuar de cada bando en cada turno, se borrarán las líneas que definen al más fuerte del más débil, al más cruel del más inocente. Se llegará simplemente a un estado bélico instaurado y libre de motivaciones y excusas donde víctima y victimario se confunden. Por supuesto, siempre dentro de los márgenes de la mínima lesividad a la hora de establecer estos límites borrosos, que para nada son oscuros en casos de lesiones físicas superiores o incluso atentados contra la vida.

Obviamente, cuando el escenario bélico está dado, las conductas agraviosas pueden confundirse con defensivas. Todas las partes iniciarán campañas publicitarias con familia y amigos tendientes a validar su posición de víctimas del conflicto, y así justificar sus propios actos lesivos. La escalada violenta es solo un fenómeno natural en estas situaciones. Para Yadira Medina³³ puede haber incluso predisposiciones genéticas a la violencia que, sumado o impulsado por lo aprendido en la infancia, resulta en la incorporación de la violencia dentro de la *normalidad* de una relación. En esto coincide Richard Freire para quien el proceso constructivo del victimario no es diferente al de la

³³ Yadira Medina, Psicóloga y perito del Consejo de la Judicatura. Entrevistas con el autor entre octubre de 2018 y febrero de 2019.

víctima.³⁴ En escenarios dados, todos los miembros de la familia podrían ser víctimas y ninguna aceptarse como victimario.

En todos los casos revisados para este trabajo donde la víctima fue un hombre, éste nunca se aceptó como tal, y la victimaria tampoco. Cuando, al contrario, la mujer tiende a exagerar su estado de víctima y rara vez acepta haber actuado violentamente con anticipación mientras los hombres se dividen entre acusar un maltrato previo o minimizar su acto violento buscando hacer aparecer a la víctima como abusiva. En ambos casos, es notorio un emprendimiento narrativo no muy diferente a las técnicas de publicidad operadas por los Estados en situación de guerra.

En apartados siguientes de este trabajo se observa que las víctimas tienden a asumir su lesión como muy grave, aunque objetivamente no lo fuere. Por supuesto, cuando esta víctima se encuentre en posición de agresor, podrá justificar para sí el empleo de medios más lesivos a la hora de reaccionar o vindicarse. En tanto las posiciones de víctima y victimario son mutables y alternadas, el fenómeno se repite produciendo una escalada bélica que determina un estado general de pelea bilateral. Las familias llegan a convivir en estos ambientes incluso durante años, sin hacerse conscientes de ello.

Cuando se habla de violencia normalizada, es menester aceptar que la mayor parte – si no todos – los hechos violentos individuales que se dan en esta guerra son puramente sinérgicos, incluso inconscientes. Y no necesariamente se trata de conductas aprendidas, sino de víctimas que aceptaron violencia de sus parejas como parte de su personalidad, y por tanto asumieron que debían tolerarla, aún bajo nociones sexistas que todavía colocan a la mujer en situación desfavorable. Entonces, la familia en si misma sería un campo de conflicto donde los armisticios se producen en tanto se respetan los espacios vitales del otro.³⁵ Aceptar esta idea significaría también aceptar nuestro carácter humano, y asumir que gran parte de nuestros conflictos dentro de relaciones de familia tienen un síntoma exploratorio más que un ánimo dañoso, justamente en pro de establecer los límites del otro.

Los psicólogos peritos consultados para este trabajo consideran que la normalización de la violencia es un proceso que se da en la infancia,³⁶ en la adultez este

³⁴ Richard Freire, Psicólogo y perito del Consejo de la Judicatura. Entrevistas con el autor entre enero 2019 y febrero de 2019.

³⁵ “Jefferson”, de 26 años, entrevistado como procesado para este trabajo el 10 de diciembre de 2019.

³⁶ Richard Freire, Psicólogo y perito del Consejo de la Judicatura. Entrevistas y correspondencia electrónica con el autor entre enero 2019 y febrero de 2019. Y, Yadira Medina, Psicóloga y perito del Consejo de la Judicatura. Entrevistas con el autor entre octubre de 2018 y febrero de 2019.

fenómeno es mucho más complejo pero posible y relativamente común. Sucede igual con el labriego que, emplazado a defender su propiedad, aprende a ser guerrero y acude a la batalla sin miedo ni empacho. Así el miembro de la familia originalmente pacífico se convierte a la violencia cuando, según él, *defiende* la permanencia de su familia, que deberá sobrevivir aún a costa de las pérdidas que representa la batalla.

En circunstancias óptimas, en una familia que basa sus relaciones en el diálogo y que no exhiben eventos violentos frecuentes, se puede compartir la idea que una esporádica nota conflictiva dentro de la relación familiar tiene carácter exploratorio y, siendo propia de nuestra humanidad, no puede proferir daño significativo a largo plazo; o al menos estará desprovista de dolo. Los niños juegan a esto todo el tiempo: sus rabietas les sirven para establecer límites para con los adultos. La violencia termina siendo el “último recurso para mantener intacta la estructura del poder”³⁷ y esto eventualmente podría verse en los *estados de guerra* donde los miembros de la familia podrían estar haciendo exploraciones violentas con el fin de reconocer los límites de su poder individual.

Hay estado de guerra cuando las partes no han fijado posiciones claras, cuando situaciones violentas han sido permitidas en más de un evento y han llegado a ser parte de la convivencia. O, cuando los límites han sido fijados muy adentro de la frontera, y por tanto la violencia deja de ser un acto para convertirse en un estado.

Como en todo conflicto bélico, en el estado de guerra intrafamiliar existen víctimas colaterales. Se trata de las personas que sin intervenir directamente en el conflicto, sufren sus efectos de manera más o menos directa. Normalmente son los niños de la familia. Algunas personas tienden a pensar que la única víctima es aquella que se presenta como denunciante, sin reparar en el hecho que ella podría ser simplemente una parte en litigio y que enmascara a otras víctimas. Más allá de ello, el sistema puede estar frente a una víctima con intenciones meramente vindicativas –uno de los progenitores– que utiliza a las víctimas indirectas y más sensibles –los hijos– como herramientas de su estrategia bélica, o en otros casos, con igual afectación a los hijos, limitando la ayuda económica debida.

Tampoco es apropiado etiquetarlos como víctimas *ad immediatum*, pues un estado de guerra amplio podría incorporar a todos los miembros de la familia e incluso los niños pequeños podrían haber tomado una posición activa a favor o en contra de otro miembro.

³⁷ Hanna Arendt, *Sobre la violencia*, (Madrid, El libro de bolsillo Ciencia Política Alianza Editorial, 2005), 64

La batalla psicológica y publicitaria que acompaña a la guerra incorpora la alta posibilidad de haberse creado alianzas entre miembros de la familia. Así siendo, el estado de guerra y el proceso judicial que pudiere devenirse de él deben examinarse a partir de las posiciones de toda la familia y no solamente de las dos personas que se presentan a proceso.

Mientras todo el escenario bélico no haya sido dibujado adecuadamente, no se puede juzgar la guerra, sino solamente la escaramuza que se nos pone a conocer. Esto es grave porque como ya se ha dicho, el aparato judicial no estaría resolviendo los conflictos, sino profundizando la incapacidad del sistema judicial de resolverlos y aupando su proclividad a fabricar víctimas.

Sin el escenario completo el sistema además se vuelve ineficaz al momento de reparar el daño. En los estados de guerra incluso el que aparece como victimario tiene también un sufrimiento devenido tanto de su incapacidad manifiesta para sostener la armonía de su hogar como del hecho mismo de haber producido un daño a quien debe amar o abiertamente afirma amar.³⁸ Las víctimas no necesariamente recuperan su autoestima rota y tampoco nos detenemos a verificar si la misma actuación del agresor puede eventualmente devenirse de un problema de autoestima. Entonces, a lo largo de este trabajo se revisará si el proceso penal recupera a la víctima como individuo, si garantiza la rehabilitación del procesado desde su propia psicología y por ende, si consigue restablecer el vínculo familiar y eliminar el estado de guerra; o al contrario, si lo profundiza.³⁹

³⁸ Grupos focales tratados en el barrio Rumipamba de Salcedo el 23 de abril de 2019 como en la comunidad de Pataín el 29 de abril de 2019, personas refirieron que el proceso penal excluye el sentimiento propio de la relación familiar. También afirmaron estar de acuerdo en que el hecho violento trae sufrimiento al agresor y que el proceso penal hace que la reconstrucción del hogar se vuelve aún más difícil.

³⁹ “Juana”, entrevistada por el autor el 24 de abril de 2019. Afirma que su esposo es muy buen padre y pareja cuando está sobrio, y que no quiere perder esos buenos momentos denunciando los malos, pues considera que el proceso penal traería un nuevo foco de conflicto que hoy no tiene.

Capítulo segundo.

Derecho a la venganza

Posiblemente sea aquí, más que en el tercer capítulo, donde se evidencia el uso vindicativo del Derecho Penal en casos de violencia intrafamiliar normalizada. Se busca definir el límite entre venganza y defensa, sabiendo que esa línea no siempre es bastante clara dentro del proceso judicial.

Los motivos que tienen las víctimas para denunciar deben ser analizados tomando en cuenta muchas variables. Las presiones sociales o familiares, la realidad económica, el mismo *estado de guerra*, amistades y hasta la intención de aleccionar al otro, pueden incidir en la decisión de denunciar un hecho conflictivo, que posiblemente no haya sido antes considerado violento; o en su defecto, ayuden a una víctima sometida (normalmente la mujer) a aproximarse adecuadamente a las herramientas que el sistema judicial le pueda proveer. En cualquier caso, motivan nuevos procesos judiciales que sin la intervención de estos agentes externos, posiblemente no se hubieran provocado. Las motivaciones íntimas de la pretensión judicial, es decir la finalidad de quien se presenta como víctima, no necesariamente va de la mano con los fines del sistema penal, de la pena por si misma ni con un principio de reparación. Al final de este capítulo se verifica que no siempre va a ser tan fácil establecer quién es víctima y quién victimario en las relaciones intrafamiliares conflictivas.

A esto hay que comprenderlo en el contexto de la casuística en la provincia, donde las cortes y juzgados de Latacunga, que condensa la mayor parte de casos, pasó de tener un promedio de 35 causas de violencia intrafamiliar resueltas al mes entre 2016 a 2018, a superar el centenar de causas mensuales en 2019,⁴⁰ lo que sigue siendo bajo considerando una población cantonal de algo menos de doscientos cincuenta mil habitantes.

1. Venganza y defensa

En los estudios realizados por Walker en este punto específico, cuando se intentó medir la gravedad de la violencia, en diferentes casos, la mayoría de consultados tendió

⁴⁰ Anexos 2 y 7. Información entregada por la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Cotopaxi.

a calificar cualquier acto o escenario con las mayores proporciones de la escala.⁴¹ Esto no solo convirtió en estéril al intento de Walker de establecer un parámetro sobre el cual calificar la lesividad, sino que permitió verificar que la sensibilidad de la víctima es muy relativa, sobre todo cuando ya se ha reconocido como tal. Jueces, fiscales y peritos consultados consideran que algunas víctimas se sobredimensionan y que una parte de ellas se sentirán en derecho legítimo de retaliación. Y, evidentemente, si cualquier acto mínimamente lesivo termina calificándose como ultralesivo, es de esperar que la acción retaliatoria sea desmesurada.

La perito psicóloga Yadira Medina explica que las reacciones normales ante un hecho violento son enfrentar, huir o simplemente paralizarse. Esto significa que la retaliación o enfrentamiento es solo uno de los mecanismos comunes y que, normalmente, se da frente a escenarios ineludibles e inmediatos. Sin embargo, en el *estado de guerra*, el enfrentamiento no necesariamente responde a una necesidad inmediata, sino a un resentimiento profundo que no puede eludirse de un razonamiento previo.⁴³

Nuestro sistema penal considera que la legítima defensa es una causa de exclusión de antijuridicidad. Es decir, una persona que actúa bajo esta consideración no puede ser penalizada por su conducta. Para establecer la existencia de una legítima defensa, es necesario que, en primer lugar, exista una agresión actual que se repele. Es decir, si la conducta estudiada se sucede inmediatamente después de una agresión, sin dejar pasar tiempo, entonces este primer parámetro está cumplido. En este primer punto no hay mucho que decir, pues las agresiones consuetudinarias que caracterizan el estado de guerra suelen ser respondidas de inmediato.

Pero la agresión que se repele no solo debe ser actual, sino ilegítima. Es decir, el que actúa en supuesta defensa no debe haber provocado la agresión. En el *estado de guerra* se vuelve difícil definir quién agredió primero. Tratamos de conflictos añejos que se mantienen vigentes, merced al continuo *responder* y al *permanente defenderse*, hasta cuando la razón original del conflicto se pierde. Una familia que convive en violencia desconoce el motivo de su actuar violento. Y si a algún miembro de ésta se le pide explicar su actuar beligerante, siempre culpará la conducta reprochable de otro; y este último se justificará con algún hecho lesivo anterior del que asume haber sido víctima. Y esta cadena de excusas no tendrían fin. La culpa siempre será del otro.

⁴¹ Lenore E Walker, *El síndrome de la mujer maltratada* (Bilbao: Desclee de Brouwer, 2013), 216.

⁴³ Yadira Medina, Psicóloga y Perito del Consejo de la Judicatura. Entrevistas con el autor entre octubre de 2018 y febrero de 2019.

Además, debe existir una necesidad racional de la defensa. Y en los *estados de guerra*, normalmente las situaciones escalan desde la simple incomodidad hasta la reacción física. Más allá de ello, el maltrato psicológico suele ser respondido de manera física, lo que hace difícil establecer la racionalidad del método defensivo, sobre todo en nuestros jueces que siempre prefieren comparaciones más gráficas y objetivas.

Por último, y regresando al primer requisito, la legítima defensa exige que quien afirma defenderse no sea provocador. En la convivencia familiar los actos de provocación pueden ser tan insignificantes como esconder el control remoto del televisor o dejar levantada la tapa del inodoro. Un hijo que insiste en desatender su aseo personal, un esposo que dedica demasiado tiempo a sus amigos o aficiones, una esposa que no puede justificar continuos retrasos a la cena familiar, o el cuñado que increpa permanentemente sobre el estado de desempleo del padre de familia⁴⁴. Estos escenarios, donde aparentemente deben primar las libertades individuales, terminan siendo un disparador de la violencia por la acumulación de tensiones que significan al actor pasivo. Esto dificulta hablar de casos de legítima defensa en estados de guerra ya establecidos.

En las muestras de campo se verifica la permanencia de ciertas acepciones que podrían calificarse como machistas. Por ejemplo, cuando una mujer sufre agresiones de parte de un hombre, en Cotopaxi aún algunas personas tienden a afirmar que *por algo será* y cuando el agredido es el hombre, socialmente se le imputa su incapacidad de manejar el hogar.⁴⁵ Cuando la sociedad califica a una mujer que transgrede la *normalidad* de la relación, la violencia física de baja lesividad y la violencia psicológica son relativamente aceptadas, o al menos no tan severamente reprochadas. Cuando el transgresor es el hombre, la sociedad prefiere que sea castigado con el abandono. Esto tiene dos caras: aquella en que la sociedad acepta ciertos niveles de violencia contra la mujer como justificables, y la otra donde el peor castigo para el hombre es la exclusión del núcleo familiar.

Siguiendo la línea anterior, hombres y mujeres podrían optar por diferentes medios de defensa o venganza en orden a ser mejor vistos por su sociedad. El hombre utilizará mecanismos físicos, aunque le cueste la libertad, mientras que algunas mujeres preferirán medios psicológicos y herramientas judiciales, aunque estas herramientas no

⁴⁴ Ejemplos tomados de varias entrevistas entre noviembre 2018 y julio 2019, con procesados cuya identidad se protege, quienes refieren sentirse violentados y argumentan no haber podido defenderse sino con golpes ante escenarios continuos de violencia recibida.

⁴⁵ Conversaciones informales mantenidas luego de los grupos focales en Pataín el 29 de abril de 2019 y Mulalillo el 25 de abril de 2019.

están vedadas a los hombres quienes también las utilizan. Huelga decir que siempre hablamos de eventos de mínima lesividad. Es decir, en el estado de guerra que ya habíamos definido antes, un hombre podría optar por pelear con gritos y empujones, mientras una mujer hará un mejor uso de la publicidad, la emocionalidad de su estado de víctima y eventualmente del sistema judicial.

Una sanción que “no sea reconocida como razonable por el condenado, no afecta al mismo en cuanto ser razonable.”⁴⁶ Es que el castigo penal satisface a todas las partes: una persona privada de su libertad por estos eventos siempre recibirá algo de compasión social, mientras que quien se presentó como víctima se vuelve poseedora de un documento que la acredita como tal y también será compadecida. Así siendo, utilizar la vía judicial como arma en el conflicto intrafamiliar puede ser muy cómodo y útil a ambas partes. Finalmente, “el proceso penal victimiza a todos”.⁴⁷

En no pocos casos de estudio se encontró que existe actualidad de la agresión, pero también existe continuidad bilateral. Es decir, se está frente a situaciones en las que todo hecho puede ser justificado como defensa de otro anterior, y otro, y otro.⁴⁸ Mientras ambas partes no eleven significativamente la lesividad de su actuar en un evento específico, también estaría justificada la idoneidad del medio.

En general y sobre todo en las zonas rurales de Cotopaxi,⁴⁹ las víctimas normalizaron la violencia verbal, pero reconocieron violencia en el primer accionar físico del agresor. Sucede que estas víctimas se sentían capaces de reciprocitar la violencia verbal y no la física. La reciprocidad de injurias fue asumida dentro de la relación y por tanto no había sensación de lesividad. Es decir, no se apercebieron de su situación de víctimas hasta que recibieron maltrato de tal calidad que les impedía defenderse o responder. Puede haber muchas lecturas de este fenómeno: de un lado, las personas evitan el sistema judicial hasta cuando les es imperativo; y de otro, están legitimando los hechos de menor lesividad al aceptar haber ejercido algún tipo de defensa; pero también se puede anotar que las víctimas se consideran lesionadas en cuanto la conducta lesiva supera su propia capacidad de reacción, lo que nos devuelve al estado de desventaja y desigualdad latente

⁴⁶ Paul Ricoeur, *Lo justo*, (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1997), 199.

⁴⁷ Ricardo Viera Navarrete, Juez de Familia entrevistado para este caso, en entrevista lleva a efecto el 12 de diciembre de 2018.

⁴⁸ “Jefferson”, entrevistado para este trabajo el 10 de diciembre de 2018. Afirma haber golpeado a su pareja en forma defensiva. Si bien justifica sus actos como defensivos, reconoce la violencia física como un punto de no retorno.

⁴⁹ Grupos focales realizados en Cusubamba el 22 de abril de 2019; Rumipamba el 23 de abril de 2019; Mulalillo el 25 de abril de 2019; y, Pataín el 29 de abril de 2019.

entre hombres y mujeres. No queda claro si en estos escenarios se denuncia *porque no se puede defender*, o como algún tipo de reprimenda – venganza – por haber excedido los límites tácitamente aceptados del conflicto.

En las parejas homosexuales no parece haber mucha diferencia sino en la intensidad del conflicto. Uno de los entrevistados refirió haber sufrido violencia extrema por parte de su expareja homosexual, al punto de hacerlo secuestrar y torturar, pero no relaciona su vivencia con su homosexualidad, pues siendo abogado habría conocido muchos casos iguales o más graves en clientes heterosexuales. Él mismo reconoce que no pudo defenderse y que denunció a su expareja y a sus propios padres por confabularse en su secuestro. Acepta que las boletas de protección que le dieron le sirvieron de protección, y sin embargo de haber retomado contacto con su familia denunciada, no ha hecho nada por detener el progreso de Fiscalía pues, en sus palabras: “ellos deben entender que me hicieron un daño”. Es decir, la denuncia inicia con fines de defensa, pero su prosecución podría tener otro tinte en tanto, fuera del expediente, la relación familiar es al menos políticamente adecuada.⁵⁰

Si se establecen reglas para la guerra y estas son transgredidas, la violencia está normalizada en alguna forma y que, por tanto, el proceso judicial no resulta un mecanismo de defensa ante una agresión ilegítima, sino una forma de regresar al procesado al marco de lo normalizado y aceptado. No se defiende un derecho vulnerado, sino que se estaría regularizando el estado de guerra. No se soluciona un conflicto, sino que se lo mantiene en los límites aceptables para esa familia, suficientes para ahondar la normalización de la violencia y mantener el fenómeno invisible.

Un estado de guerra tácitamente reglado coloca en igualdad de condiciones a los intervinientes. Es decir, no hay defensa ni hay venganza sino agresiones mutuas que, conforme nuestra costumbre penal, determinan una contraprestación de injurias. Hay que insistir en que, en algunos casos, no estamos frente a un hecho violento determinado, sino ante un quebrantamiento de las reglas tácitas de la guerra. El sistema penal en estos casos no es utilizado ni como protección de derechos ni como arma de ataque plenamente. A veces quien denuncia no se está defendiendo ni tampoco obra con temeridad buscando la lesión del procesado: simplemente busca mantener el estado aceptado de las cosas.

Aquí es donde se define claramente el objeto de estudio: no se trata de hechos violentos claros y definidos, sino justamente de estos estados de guerra donde se ha

⁵⁰ Mario Mendieta, entrevistado para esta investigación mediante mensajería de datos el 20 de agosto de 2019.

perdido la primera agresión ilegítima y todos los hechos, de ambas partes, pueden de alguna forma justificarse como legítima defensa. Pero siendo claro que no puede haber un *estado permanente de legítima defensa*, deberemos aceptar por exclusión que, si hay un estado permanente de agresión y que, en tanto permanente y bilateral, éste ha sido normalizado o naturalizado. Ergo, no se puede hablar con solvencia de elementos indispensables del delito, como por ejemplo el dolo. La antijuridicidad también entra en crisis cuando asumimos que, para todas las partes en conflicto, su acción o reacción es lícita y son incapaces de comprender que estén lesionando un bien jurídico.

Ahora bien, si el estado *natural* de la convivencia familiar es el estado de guerra, y hemos visto ya las complejidades de aplicar criterios de legítima defensa, también tendremos claro que una reacción que utilice la herramienta judicial sin una notoria modificación de los parámetros de violencia fácticamente aceptados como *normales*, no puede ser sino indicio de acumulación de tensiones en una de las partes. Es decir, se recurre a la herramienta judicial *no solo* por el último incidente, sino “por todo lo que me ha hecho”.⁵¹ Es decir, tampoco se busca la delimitación del campo de batalla, como habíamos tratado en párrafos anteriores, sino la terminación del conflicto mediante una herramienta brutal y definitiva: la sentencia condenatoria.

La venganza difiere de la legítima defensa, sobre todo en la inmediatez. Y si una reacción supuestamente defensiva tiene como fundamento la reprimenda de agravios antiguos, entonces no es defensa sino venganza. Claramente este es un escenario altamente posible en las relaciones violentas normalizadas de baja lesividad, que aquí hemos llamado *estados de guerra*. Posiblemente el detonante del proceso judicial sea un acto violento fuera de los límites aceptados, pero la finalidad defensiva, ofensiva, vengativa o regulatoria del denunciante queda en su fuero interno, siéndole difícil al juez determinarlo por no contar con elementos conceptuales al respecto.

Tampoco podrá, el juez, hacerse de elementos procesales adecuados pues los peritajes psicológicos normalmente buscan otros aspectos y no se ha podido evidenciar en esta investigación, que se haya buscado ahondar en la motivación y/o finalidad de la víctima como sí en su eventual lesión.

2. ¿Por qué denunciarnos cuando denunciarnos?

⁵¹ Fue recurrente, en el trabajo de campo con las víctimas, que ellas refieran frases como esta.

Se ha de denunciar cuando creemos que un acto exterior ha vulnerado nuestros derechos de forma ilegítima. Uno por supuesto denuncia cuando siente que tiene razón en sentirse agraviado y, especialmente, cuando cree que puede probar lo que afirma. O al menos así debería ser.

Sin embargo, la casuística y la información recuperada del campo de investigación nos dan muchos otros factores que pueden incidir en una persona que denuncia un hecho de violencia intrafamiliar. Sucede que la denuncia no necesariamente se trata de un evento pleno de voluntad de quien se presenta como víctima. Familia, amigos y entidades activistas pueden influenciar en la decisión de iniciar una acción judicial. Y, en algunas de aquellas personas que no ceden a influencias externas, puede sucederse una intencionalidad escondida, un desconocimiento del aparato judicial o su resultado o, a veces, simplemente un momento de rabia del que luego se arrepienten.

La *influencia externa* es el primer fenómeno que debe evidenciarse. La familia es una fuente poderosa de presión. En algunos casos, quien presiona busca hacer notar a la víctima su propia situación riesgosa y este tipo de influencias pueden salvar vidas de víctimas en estado de sometimiento o en evidente incapacidad de reacción; en otros, el agente influenciador puede estar tratando de incorporar conceptos que la víctima antes no acogía y en otros, incluso, la influencia puede fomentar la no denuncia y así, la impunidad. Fiscales entrevistados para este trabajo comentaron que algunas denuncias son presentadas por los padres de una víctima que no se reconoce como tal.⁵² Cuando la pareja no es agradable a los ojos de la familia original, puede crearse un punto de conflicto con ésta, donde el individuo debe definirse por su núcleo original o por aquel que está creando. Las amistades son otra fuente de presión, pero lo son más los amigos que incrementan la victimización vía lástima. Cuando tu sociedad próxima te compadece, quedas obligado a una reacción demostrativa que te libere de esa compasión.

Otra fuente importante de influencia externa es la sociedad como ente crítico a veces malicioso. En un ambiente donde todos se conocen, la óptica de los vecinos puede incidir de forma importante en la toma de decisiones. Muchas personas soportan violencia intrafamiliar por no evidenciar su *fracaso* en la construcción de un hogar, lo que les sería

⁵² Maricela Yáñez, Fiscal especializada en género, entrevistada para este trabajo el 13 de febrero de 2019, así como en entrevistas informales mantenidas con el autor entre febrero 2019 y agosto 2019. La Fiscal Marcía Mata, quien prefirió no atender una entrevista formal pero ha mantenido varias conversaciones con el autor entre noviembre de 2018 y julio de 2019, también ha indicado que existen investigaciones iniciadas por padres de supuestas víctimas que no se reconocen como tal.

socialmente reprensible. Sobre todo, la idea de la mujer como centro de la familia y como responsable única de su solidez es aún muy fuerte en regiones como la estudiada.

Del otro lado del espectro, hay una sociedad que se está construyendo bajo ideas muy diferentes a las heredadas. Estructuras estatales y organizaciones independientes hacen un gran trabajo por promover la noción de *cero violencia*. Sin embargo, el mensaje no necesariamente llega claro a ciertos lugares, haciendo pensar a las víctimas que el aparato judicial ya se encuentra listo para recibir estas posiciones y que el producto de este aparato es óptimo. De tal suerte, en parroquias pequeñas puede darse el caso de una persona encontrada entre dos mundos: el cercano que le increpará por fracturar su hogar, y uno más amplio que le insiste en judicializar y poner fin al conflicto o al *estado de guerra*.

A la hora de decidir denunciar o no, la sociedad y el Estado guardan una responsabilidad velada. La sociedad, construida a partir del saber y sentimiento compartido y heredado, puede estar repitiendo modelos normalizados de violencia, legitimándola, en tanto “[...] estas nuevas realidades jurisdiccionales [...] secuestran para sí una influencia importante en la toma de decisiones[...]”⁵³; y el Estado, en su intento de reducir el fenómeno violento, puede estar generando conceptos, instancias y estructuras legales que chocan frontalmente con lo que algunos sectores de la sociedad cotopaxense entiende como válido. De esta forma puede darse una confrontación radical entre lo que es y lo que debería ser, de tal magnitud que ambas posiciones aparecen completamente cerradas y no hay posibilidad de evolucionar los unos ni flexibilizarse los otros.

Estas influencias generan, finalmente, desconocimiento. Algunas víctimas desconocen el sistema judicial penal y acuden a él buscando una solución del conflicto que, como ya hemos anotado, nunca se da. En la sociedad andina, sobre todo, se fomenta la práctica del *careo*, donde las partes son convocadas a una *asamblea* junto con miembros respetables de la comunidad con el fin específico de resolver el conflicto, y no necesariamente de identificar un culpable y sancionarlo. El pluralismo jurídico aún tan controvertido en nuestro país podría arrojar respuestas para estos casos. Sin embargo, cuando estas víctimas recurren al sistema judicial ordinario es porque ya no confían en su justicia ancestral o los líderes de la comunidad son familiares del victimario. Obviamente buscan que el sistema ordinario responda con la misma inmediatez y eficiencia que la opción comunitaria.

⁵³ Rita Laura Segato, *Las nuevas formas de la guerra y el cuerpo de las mujeres*, 1º Ed., (Puebla: Pez en el árbol, 2014), 35.

El desconocimiento del resultado que ofrece el sistema judicial es otro motivo de denuncias que no prosperan. Algunas víctimas no quieren un procedimiento burocrático: quieren *una boleta*. El Ecuador durante décadas tuvo un sistema en el cual un comisario cantonal podía emitir órdenes restrictivas sin la menor motivación ante la simple solicitud de parte. Aunque las medidas cautelares aún pueden prestarse para ser utilizadas abusivamente en algunos casos, actualmente puede ser un poco más incómodo obtenerlas, pues para ello ahora hace falta el inicio de algún tipo de proceso judicial. Las víctimas que solo quieren esa orden restrictiva, optan por excitar el aparato judicial, generando un expediente y un proceso que luego abandonan, porque ya tienen la medida cautelar y realmente no buscaban otra cosa sino esa.

En algunos casos, el primer impulso de una víctima frente a las agresiones no es responder sino huir. El proceso judicial significa confrontación, mientras las medidas de protección se acercan más a la idea de huir del agresor. En la elección de huir o confrontar, las víctimas quieren huir, pero el sistema las obliga a confrontar, lo que finalmente ahonda el *estado de guerra* y no resuelve el conflicto. La lectura que deja este fenómeno es que muchas víctimas realmente no quieren denunciar, solo quieren soluciones objetivas que les permitan sobrellevar su relación conflictiva en un marco menos lesivo.

Sin embargo, hay otro grupo de denuncias que se presentan con fines vindicativos. Algunas de las entrevistas realizadas a autoreconocidas víctimas no arrojan un criterio definitivo, aparentemente. Sucede, como frente a otras cuestiones de delicado carácter, que los entrevistados hablan con más libertad cuando se apaga la grabadora. En varios casos, luego de la entrevista, cuando se pudo seguir una charla más informal, los individuos, más relajados, se permitieron comentarios del tipo: *además, se lo merecía*; o, *si es mucho eso de la cárcel, pero ojalá así aprenda*. Algunos procesados entrevistados refirieron que sus denunciantes les habrían amenazado con anterioridad con utilizar el órgano judicial y en al menos tres casos, esta amenaza se habría utilizado como coacción para obtener beneficios económicos.⁵⁴

En algunos otros casos, quien denuncia no quiere nada. No busca una medida cautelar, ni que el hecho sea sancionado. Lo que quieren es *dejar antecedente*, o algún tipo de constancia que – ellos creen – les puede servir para eventos futuros. Se tiende a creer que un evento de baja lesividad no será sancionado tan drásticamente como una

⁵⁴ Grupo focal llevado a efecto en Pataín, el 29 de abril de 2019; “Daniel” entrevistado para este trabajo el 18 de junio de 2019; y “Fabricio”, a quien se entrevistó el 27 de mayo de 2019, refirieron frontalmente haber sido víctimas de chantajes.

colección de eventos similares. En el ideario de algunas personas coleccionar denuncias les podría garantizar que, cuando finalmente decidan proseguir un proceso, el éxito estaría garantizado o la sentencia sería más grave. Posiblemente estas denuncias les puedan servir también como herramienta propagandística dentro del estado de guerra que ya hemos definido.⁵⁵ “Fabricio”, entrevistado el 27 de mayo de 2019, así como “Daniel” quien fuere entrevistado el 18 de junio de 2019, coinciden con muchos otros cuando afirman que las situaciones violentas reales o ficticias fueron utilizadas por las víctimas para satanizarles frente a familiares y amigos. Las herramientas utilizadas incluyeron, por supuesto, el hecho de haber existido una denuncia.

En un alto grado, algunas víctimas se ven compelidas a denunciar por causa de los mismos organismos que están llamados a resolver sus conflictos. Cuando estas entidades fallan, los individuos han de buscar otras alternativas. Además, muchas estructuras de defensa de la mujer y la familia no hacen sino encausar el conflicto hacia la solución penal. Juntas de Defensa, Casas de Acogida e incluso autoridades comunitarias y barriales no hacen sino recomendar la denuncia. Algunos encargados de esas entidades exigen que sus protegidos sean aleccionados sobre cómo hacer una denuncia, cómo funciona el sistema judicial en estos casos y cuáles son los derechos preferentes que puedan asistir específicamente a mujeres.⁵⁶

El Estado, que sostiene varias entidades responsables de la disminución de la violencia contra la mujer y la familia, no está haciendo un trabajo preventivo eficaz, y el producto de ello es impunidad y sobrecarga del sistema judicial. Por ello es determinante, sobre todo en las zonas rurales, y aunque no fueren precisamente comunidades indígenas, incorporar los conceptos andinos de justicia y restauración. Esto disminuiría la *tasa de error* del sistema estatal y, posiblemente, pondría una solución real al alcance de las víctimas.

Evidentemente la psicología de cada persona es diferente como diferentes pueden ser sus motivos para acudir al Estado para que resuelva jurídicamente sus problemas. Sin embargo, no por ello se deja de anotar que existen motivaciones más puras y sanas que otras. Un proceso judicial que no es atendido por el denunciante no significa necesariamente, un actuar temerario. Tampoco podemos endilgar a la víctima la

⁵⁵ Grupos focales realizados en Cusubamba el 22 de abril de 2019; Rumipamba el 23 de abril de 2019; Mulalillo el 25 de abril de 2019; y, Pataín el 29 de abril de 2019.

⁵⁶ Charlas dictadas por el autor en Juntas Cantonales de Protección de la Mujer y la Familia y otros organismos similares durante el año 2018 y 2019. Observación a la participación de los técnicos de esas entidades.

responsabilidad de impulsar el proceso penal, justamente aquí donde el sistema debe actuar y no el particular. Además, en algunos casos la lentitud del sistema judicial permite que las familias se reconcilien o solucionen sus conflictos por otras vías, mucho antes de que un juez logre intentarlo.

3. Finalidad íntima de la víctima vs. reparación integral

Siendo que diferentes personas pueden tener diferentes motivos para denunciar, compete analizar, ahora, qué es lo que esperan o pretenden cuando denuncian. El *por qué* se denuncia es necesariamente igual al *para qué* se denuncia. Y este *para qué*, de hecho, la mayor parte de las veces difiere del *para qué* que el sistema cree como objetivo, o del producto real que dicho sistema ofrece.

Nuestro sistema penal se exhibe como garantista y reparador. Pero no es restaurador, ni *solucionador*. El criterio de los actores del proceso judicial es casi unánime al alertarnos sobre las falencias de las sentencias a la hora de cumplir las expectativas de todas las partes del proceso, incluyendo a los mismos jueces que las dictan. Es que estos jueces están imposibilitados de preguntar a la víctima qué es lo que realmente busca, tanto porque la ley le quita a la víctima incluso el elemental derecho al perdón, como por la negativa específica a recibir acuerdos entre las partes.⁵⁷ El sistema les obliga – a los jueces – a asumir que la privación de libertad es el Santo Grial de las víctimas de conflictos intrafamiliares, especialmente los de baja lesividad.

Sin poder conocer qué es lo que desea la persona que recurre a él, el juez termina decantándose por una normativa inflexible que puede contener valores morales posiblemente artificiales y/o ajenos a la realidad del microuniverso procesal. Muchas corrientes de minorías –como el feminismo en el caso que nos ocupa y el indigenismo en otros campos, por citar un par de ejemplos– han logrado modificar la normativa vigente bajo parámetros públicamente aceptados como válidos, pero privadamente criticados por gran parte de la sociedad. Aceptando que el juzgador ha de actuar sobre los valores conciliados en la sociedad específica en la que tiene potestad y competencia, se vuelve indispensable, antes que nada, establecer qué realmente desea esa sociedad próxima y qué

⁵⁷ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014, vigente desde el 10 de agosto de 2015, art. 663 inciso final.

podiera ser diferente a lo públicamente aceptado⁵⁸ por la sociedad nacional. Esto, sin dejar de lado que aquella sociedad próxima puede estar repitiendo modelos de violencia que, justamente, hoy se trata de desterrar. Aquí la responsabilidad del Estado va más allá de encontrar un culpable, y debe extenderse hasta el punto en el que las concepciones culturales de las partes no sean descalificadas sino llevadas a evolución y, en tal suerte, posiblemente sea el escenario perfecto para incorporar otros modelos de pensamiento y formas de resolución de conflictos como por ejemplo, los existentes en la cosmovisión indígena andina.

Garland, analizando las tesis de Durkheim, refresca la idea del castigo en su función de preservar valores morales compartidos por la sociedad.⁵⁹ Así, y relacionando a Garland con nuestro tema, la sociedad tiene reacciones pasionales ante ciertos fenómenos, y el sistema jurídico sistematiza la visceralidad social mediante procesos más rápidos, menos obligaciones probatorias y sanciones no siempre proporcionales al daño o al hecho. Esto también repercute en la responsabilidad que tiene el Estado, pues se convierte en un reproductor de violencia y eventualmente causa nuevas lesiones. La moralidad social sobre la familia puede sumarse a demandas de algunos sectores sociales con respecto a posiciones ultragarantistas en favor de la mujer. Algunas de estas demandas incluyen, a veces, hipótesis no siempre compartidas por la sociedad en general. Cuando estas posiciones hacen eco en el legislador, la normativa puede desviarse hacia la institucionalización de la venganza; o al menos en la institucionalización de los mecanismos para ejercerla en favor de una de las partes en batalla.

Lo indicado marca también la posición de las partes en conflicto. Mientras el sistema penal busca en la teoría la reparación integral de la víctima, en la práctica la normativa y la formación de los actores judiciales son funcionales a resoluciones más bien retributivas antes que reparadoras o rehabilitadoras. Mucho más lejos está la sentencia de restaurar el núcleo social, de recomponer la familia o de reestructurar los protocolos de convivencia potencialmente conflictivos. Obvia decir que igualmente lejos

⁵⁸ Preferiría decir *públicamente no negado*. Para una gran parte de los investigados, hay posiciones sociales representadas en el sistema penal con las que no coinciden, y de hecho critican; pero no se atreven a hacer una crítica abierta, pues negar la doctrina públicamente aceptada les haría aparecer como racistas, machistas, xenófobos o simplemente desviados del criterio públicamente común, que pudiera resultar no ser tan común. Jueces y fiscales solamente se atreven a negar lo públicamente aceptado cuando se apaga la grabadora. Se identifica riesgo grave para cualquier investigación, pues la presión social es fuerte hasta el punto de obligar a la contradicción íntima, aún en el marco de anonimato de este tipo de investigaciones. De tal suerte, toda evidencia *formalmente* recopilada corre riesgo de ser al menos inexacta.

⁵⁹ David Garland, *Crimen y castigo en la modernidad tardía, Nuevo pensamiento jurídico* (Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007). 135.

están las sentencias del interés real de las víctimas, a quienes ni siquiera pueden preguntar qué es lo que les parecería mejor.

El sistema no solo es incapaz de proteger un bien jurídico, sino que pone en riesgo o directamente vulnera otros. Aunque nuestro sistema penal convoca a toda la normativa atinente bajo el título *de familia*, la verdad es que apenas se alcanza a vengar el daño a un bien jurídico individual aún a costa del valor jurídico que pudiera representar para la familia nuclear o ampliada, como ente.

Ramiro Ávila deja clara la tendencia punitivista de nuestra legislación penal, que finalmente es la única herramienta que se le permite al juez y que se dibuja en la reducción de las atenuantes, de 12 que tenía la codificación anterior, a 6 que tiene el actual COIP, así como el aumento de las agravantes, de 5 a 28 respectivamente. La finalidad de la pena, que sigue siendo *rehabilitar*, ahora pretende también reparar a la víctima. Pero, para el mismo autor, una vez que se repara el derecho vulnerado la pena debería extinguirse por principio de lesividad. En un derecho penal mínimo la reparación debe excluir a la privación de libertad.⁶⁰

Esto debería ser preferiblemente aplicable a los casos de estudio, donde la familia no reclama castigo, sino reconstrucción, reparación, restablecimiento de su estructura y su *paz*. Esto también significaría *derecho penal mínimo* proclama el artículo 3 de nuestro actual COIP, y posiblemente consagraría – por fin – a la víctima y a la familia como concepto, como núcleo verdadero del interés del sistema judicial.

Vuelva la vista a la pregunta inicial: ¿qué es lo que quiere la víctima, realmente? La *finalidad íntima* de las víctimas no vindicativas es resolver el problema, obligar al agresor a cesar su actuar y reconstruir la armonía familiar que hubo en un inicio. Otras personas que pudieran intentar aprovechar su calidad de víctimas tendrán una finalidad eminentemente vindicativa: quieren dar una lección, no quieren terminar con el conflicto sino personalmente con el agresor. La intencionalidad de la víctima puede ser esquiva durante todo el proceso penal, y no necesariamente será compatible con lo que el sistema ofrece o ni aún siquiera con una solución al conflicto.

Muchas de las víctimas entrevistadas refirieron que no acceden al sistema judicial porque no quieren que su familiar termine en la cárcel, y que prefieren tolerar el maltrato porque consideran que el castigo que ofrece el Estado es completamente

⁶⁰ Ramiro Ávila Santamaría, *El código Integral Penal (COIP) y su potencial aplicación garantista*, en Ramiro Ávila Santamaría, compilador, *Código orgánico integral penal: hacia su mejor comprensión y aplicación*, (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2015), 25-36.

desproporcionado y terminaría con su familia. Del otro lado, pueden existir víctimas que, conociendo de las penas del sistema judicial, acudieron a él *por todo lo que habían sufrido*;⁶¹ es decir, íntimamente justifican la siempre drástica condena en el mismo estado de guerra del que fueron parte posiblemente activa.⁶²

Mostrar que *el interés* de estas personas puede estar viciado, que su objetivo personal sobrepasa su propia realidad de víctima podría indicar que más bien puede albergar un fin vindicativo. El interés no es protegerse ni huir: el propósito es en el más sano de los casos, responder la agresión; y en el menos sano, utilizar el sistema penal como un arma. Por supuesto, determinar la finalidad íntima de cualquier acto volitivo puede no resultar tarea sencilla.

Al respecto, el perito Psicólogo Mario Sinchiguano nos refiere que le resulta común encontrar ánimos vindicativos en las personas que examina, sobre todo víctimas. Refiere que, en materia penal, alrededor de una de cada veinte víctimas examinadas demuestran intenciones vindicativas. El número llega al 50% en materia de niñez y familia. Y, aunque los psicólogos puedan eventualmente detectar estas motivaciones, al momento del proceso las partes no saben hacer las preguntas adecuadas al perito y de cualquier forma resulta difícil de probar sin un seguimiento prolongado.⁶³

El sistema penal *rehabilitador*, aunque funcionare bien – que no lo hace – no cumple con las expectativas de nuestra población. Aunque la casi totalidad de las personas desean con ahínco que sus familiares violentos corrijan su actitud, también están de acuerdo en que la solución penal no rehabilita. Nadie espera que su familiar violento salga de la cárcel sonriendo.⁶⁴

Al final del día, lo que importa es que el juez esté al pendiente de lo que quieren quienes se le presentan en juicio. En Cotopaxi, y como seguro será en todo el país, hay de todo un poco. Dejando de lado a quienes quieren hacer uso abusivo del proceso penal, a las víctimas vindicativas, a los familiares vindicadores auspiciosos y a los perpetradores disfrazados de víctimas, que si los hay, fuera de ellos, hay un universo de personas desprotegidas y en situación de desventaja estratégica, que quieren una solución a sus

⁶¹ “Rosa”, de aproximadamente 30 años, entrevistada el 06 de mayo de 2019.

⁶² “Jefferson” entrevistado el 10 de diciembre de 2019; “Fabricio” entrevistado el 27 de mayo de 2019; y “Daniel” entrevistado el 18 de junio de 2019.

⁶³ Mario Sinchiguano, Psicólogo Clínico y Perito de la Corte de Justicia. Entrevistado para este trabajo el 26 de septiembre de 2019.

⁶⁴ En casi todas las entrevistas y grupos focales realizados con víctimas y personas en situación de serlo hay posiciones recurrentes: el no querer ver al otro en la cárcel, la necesidad de que el otro cambie su conducta pero sin mediar la privación de libertad, el miedo a que la cárcel los vuelva más violentos, el miedo a no poder solventar económicamente el hogar si el procesado perdiera su libertad, etc.

conflictos más allá del castigo. Esta es la realidad en Cotopaxi: la sociedad no busca sanciones sino soluciones.

4. ¿Quién es víctima y quién victimario?

Cid Moliné y Elena Larrauri coinciden en que, en la década de los noventa, el delito ha sido estudiado como un evento, sin importar las personas en conflicto y asumiendo que el procesado está motivado a delinquir.⁶⁵ En el conflicto intrafamiliar esto es un error grave, sobre todo cuando se ha instaurado un estado de guerra y los antecedentes personales de la relación y los del mismo conflicto deben ser analizados. Este vicio de los noventa pervive en nuestra normativa actual, pues existe prohibición de tratar asuntos anteriores al cometimiento del ilícito bajo la idea de no ser relevantes. En algunos casos se olvida que estamos conociendo hechos, pero sentenciando personas.

En un estado de guerra, no se cumple el concepto común de violencia, pues el actor no tiene designio de daño específico, ni alcanza a ejercer su fuerza sino por momentos. No existe, digo, un uso abusivo de la fuerza, sino una confrontación permanente de fuerzas. En tanto los papeles de víctima y victimario se alternen, ninguno de los actores puede prevalecer su posición sobre el otro.

A esto se suma que muchas personas no se reconocen como víctimas sino ante la influencia de un tercero. Las campañas contra la violencia intrafamiliar, por ejemplo, las obligan a aceptarse como víctimas por actos que, posiblemente, antes no comprendían como violencia. El fenómeno inmediato es el resentimiento, no por las acciones violentas que seguirán al nuevo autorreconocimiento, sino por las conductas anteriores. Entonces, eventos que no eran considerados lesivos, de repente lo son y deben ser asimilados todos a la vez. Luego, la víctima se sentirá *más víctima* de lo que originalmente se sentía.

Mario Sinchiguano, perito psicólogo de la Corte de Justicia de Cotopaxi, refiere que cada caso debe ser analizado profundamente y por separado. Acepta además que los condicionamientos de las personas pueden llevarlas a aceptar como no violentos ciertos hechos y que la actual cantidad de fuentes de información puede también llevar a una persona a *aprender* que algo es violento cuando antes no lo aceptaba de tal forma. También indica que, aunque no son muchos, sí hay casos de víctimas histriónicas o que exageran su sintomatología. A esto se suma el hecho de que las víctimas pueden mostrar

⁶⁵ José Cid Moliné y Elena Larrauri, *Teorías criminológicas: explicación y prevención de la delincuencia*, (Barcelona: Bosch, 2010), 19.

un comportamiento en la consulta psicológica y otro en la audiencia, eventualmente negando todo lo dicho al psicólogo.⁶⁶

Con respecto a los niños habidos en familias conflictivas hay poco que decir sino lo obvio: son las víctimas más inocentes. Sin embargo, pueda existir individuos que desde muy temprana edad hayan aprendido las dinámicas conflictivas de su familia e incluso puedan hacer que éstas operen en su beneficio. Dado el ejemplo, este niño se convierte en un miliciano más dentro del *estado de guerra*, que puede ser utilizado por alguna de las partes en conflicto o simplemente servirse de ese conflicto. Esto se traduce en el fenómeno de normalización desde temprana edad, interiorización o condicionamiento que refieren todos los psicólogos entrevistados para este trabajo. El niño que es víctima de violencia en su familia se puede transformar en victimario en tanto empieza a beneficiarse del *estado de guerra*. En su adultez, posiblemente repita lo aprendido como víctima o como victimario.

Volviendo a la relación de pareja, que normalmente representa el núcleo conflictivo de la familia, se encuentran historias añejas donde ambas partes resultan víctimas de sus circunstancias. Pero en un litigio no puede haber dos víctimas ni se puede sancionar a la circunstancia. Nuestro sistema penal es dualista: hay una víctima y un victimario, y a los actores del sistema judicial, incluyendo a abogados, jueces y fiscales, les cuesta salir de este molde. Los actores del sistema penal pueden estar funcionando como reproductores de conceptos culturales como la violencia, pero también como herramienta de incorporación de los nuevos modelos de pensamiento. En un caso, cuando restan importancia a las víctimas; y en el otro, cuando utilizan conceptos no necesariamente acogidos por las partes en litigio.

Incluso la calidad de victimario resulta dudosa a la luz de la teoría de la imputación objetiva, donde “no es suficiente que el autor se represente de alguna manera la posibilidad o probabilidad de la producción del resultado o cualquier tipo de peligro, sino que debe representarse la concurrencia de los elementos o circunstancias que configuran cada supuesto típico.”⁶⁷ ¿Hasta qué punto un procesado por violencia familiar pudo haberse representado las circunstancias típicas de aquello por lo que se le acusa? En varios

⁶⁶ Mario Sinchiguano, Psicólogo Clínico y Perito de la Corte de Justicia. Entrevistado para este trabajo el 26 de septiembre de 2019.

⁶⁷ Bernardo Feijóo Sánchez, *El dolo eventual*, accedido 14 de febrero de 2018, <https://portal1.uasb.edu.ec:2154/visorepub/39865>, 29.

casos la respuesta violenta del procesado es eso: una respuesta. Difícilmente la violencia reactiva permite el espacio para la representación típica que se exige a la hora de imputar.

Parece difícil entonces exigir la existencia de un único victimario en los *estados de guerra*, y en esa misma situación deberemos atrevernos a dudar de la existencia de *víctimas predeterminadas*. A la hora de juzgar, se requiere un análisis más allá de las partes procesales, sobre todo cuando se logra reconocer estados de guerra donde el conflicto por sí mismo es victimizante para todas las partes e incluso para terceros. Es que “lo que las personas sienten no necesariamente es compatible con la realidad, ni es verdad ni es mentira, solo es el resultado de la experiencia personal de quien recibe el estímulo”.⁶⁸ El conflicto, como un ente que existe por sí mismo es un estímulo victimizante para todas las partes que, de hecho, lo alimentan. El sistema judicial debe dejar el enfoque punitivista y orientarse a solucionar el conflicto per se. Más aún si se reconoce al punitivismo como otra fuente reproductora de violencia que, finalmente, recae sobre el concepto amplio de familia.

Este sistema penal dualista se resiste a entender que los jueces pueden estar frente a dos víctimas, y no necesariamente a un victimario. Comprender que la violencia manifestada en un individuo puede también ser síntoma de su propia calidad de víctima es crucial.

⁶⁸ Mario Sinchiguano, Psicólogo Clínico y Perito de la Corte de Justicia. Entrevistado para este trabajo el 26 de septiembre de 2019.

Capítulo tercero

El juez de la guerra

Cerrando este trabajo, es importante cumplir con el intento de establecer procedimientos y/o conceptos aplicables al juzgamiento de casos particulares de violencia intrafamiliar normalizada. Quien se encuentra en situación de juzgar no como un árbitro entre una clara víctima y un innegable victimario, sino como un juez al que se le propone un escenario de guerra, y sobre éste debe resolver.

Se vuelve indispensable, en primer lugar, verificar si los jueces son apercibidos dentro del proceso sobre estados de violencia normalizados. Solo con un conocimiento pleno de este fenómeno podrá juzgarse de mejor manera. Sobre la realidad actual de nuestro sistema penal hay que preguntarse si la sentencia que sanciona es realmente útil para solucionar el conflicto. Después de todo, “juzgar significa zanjar una cuestión con miras a poner término a la incertidumbre, y [...] en la aportación del juicio a la paz pública”.⁶⁹

Parte de los conceptos que se deben aplicar a la hora de juzgar podrían no tener una óptica uniforme en tratando del conflicto normalizado. El trabajo no alcanzaría en extensión a analizar suficientemente cada posible definición dogmática, pero se revisarán conceptos tales como *acción*, *dolo*, *antijuridicidad* y también las medidas de protección y su forma de aplicarse. Todo esto, claro, a la luz de la nueva realidad que hasta aquí se ha podido evidenciar.

Finalmente, se tratará sobre el posible abuso del Derecho en la violencia intrafamiliar normalizada. Sobre todo, se analizará cómo el proceso penal puede servir de amenaza, para precautelar indebidamente un interés económico, para mejorar la posición dentro del *estado de guerra*, o incluso la urgencia de proponer acciones penales dentro del núcleo familiar sin un fin aparente o plausible.

1. ¿Se apercibe a los jueces sobre estados de violencia normalizados?

Se le vuelve complicado al Juez mantener vigente la norma jurídica si hace un análisis histórico de la relación familiar que se le pone a juzgar. Para Ricoeur, cuando el conflicto y la violencia llegan a sede judicial, estos conceptos no deberían estar por fuera

⁶⁹ Ricoeur, *Lo justo*, 183.

de los que el mismo sistema permite,⁷⁰ pero esto dejaría de lado las concepciones propias de la sociedad. Para nuestro sistema penal lo que cuenta es la conducta específica causante de la lesión, y se imputa el dolo de manera puramente causal. De hecho, el intento de revisar conductas anteriores de las partes podría calificarse como un acto de intromisión, revictimización, prejuicio y hasta discriminación.

Por su parte, la Constitución de la República del Ecuador garantiza la igualdad formal y material de las personas en toda situación.⁷¹ Y este principio, en algunos casos, debe ceder ante criterios pro víctima y pro mujer. Los jueces deben abstenerse de una aplicación férrea de la norma constitucional ante un sistema que, de facto, aventaja a la acusación. Se evidencia problemas en la comprensión del asunto de género por parte de los operadores de justicia y suelen hablar de *perspectiva de género* sin hacer un tratamiento real del mismo. Desde agravantes específicas para algunos tipos de delitos hasta valoraciones probatorias que recuerdan a la época de la prueba tasada como sucede con el testimonio de la víctima⁷², el sistema está orientado a sancionar y no a descubrir la verdad. Esto repercute en un tratamiento desigual a las partes procesales que el juez no puede evitar, aunque claramente lo reconoce.

Paralelamente, el derecho a la intimidad personal y familiar⁷³ se puede ver severamente afectado, cuando a petición de la parte denunciante, puede exhibirse como prueba cualquier evento íntimo de la persona procesada. Y es que, en el conflicto familiar, todo es privado e íntimo. Por supuesto, no se puede alegar el derecho a la intimidad cuando se está buscando una verdad intrafamiliar, y el Estado no puede quedar por fuera de la defensa de personas en histórica posición desventajosa. Pero vale dejar evidencia de lo lesiva que puede resultar la intromisión estatal en la vida íntima familiar, aún a pretexto de perseguir un delito, cuando finalmente el resultado de esta intromisión resulte más lesiva que proteccionista. Por regla general, nadie está conforme con el producto que ofrece el proceso penal, y si la sentencia no logra garantizar derechos superiores de manera eficaz, entonces la violación del derecho a la intimidad no está justificada. Pero le está vedado al juez hacer esta ponderación, pues tampoco cuenta con herramientas para dictar una sentencia diferente.

⁷⁰ Ricoeur, *Lo justo*, 9-10.

⁷¹ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 11 num. 2.

⁷² Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento 180, 10 de febrero de 2014, art. 48. Y art. 502 numeral 2.

⁷³ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 66, num. 20.

El problema se plantea cuando el estado intercede en un problema puramente privado, no para resolverlo, sino para exclusivamente castigar a alguna de las partes. En el Ecuador, por ejemplo, la política pública es de *tolerancia cero a la violencia contra la mujer*, debiendo hacer énfasis en *contra la mujer*. Mientras todo esto sucede, no se hace énfasis suficiente en políticas públicas de salud, educación y cultura que aplicadas adecuadamente permitan el mejoramiento de las relaciones familiares en general y, por supuesto, tampoco existen estudios suficientes del tipo de relaciones que en las diferentes zonas del país se consideran *normales* o al menos, *saludables*.⁷⁴ De nuevo, el Estado es responsable de estas falencias: trata de resolver conflictos que apenas conoce y lo hace por la vía penal, que es la menos adecuada, sin necesariamente analizar la aplicación de otras vías judiciales o extrajudiciales que puedan resolver el conflicto.

Los jueces también tienen mandato constitucional de garantizar a las víctimas ciertas posiciones procesales que pueden eventualmente determinar limitaciones a la defensa del procesado. El derecho de no revictimización,⁷⁵ por ejemplo, se aplica a veces arbitrariamente en el testimonio anticipado de la víctima que, en muchos casos, no llega a ser contradicho ni se apeg a al principio de inmediación. Estos testimonios anticipados suelen realizarse en etapas iniciales de la investigación, cuando la defensa no necesariamente ha alcanzado a estructurarse y a veces ni siquiera conoce con claridad los hechos de los que debe defenderse. En este punto la defensa suele estar a cargo de un defensor público que, a veces, no ha alcanzado a entrevistarse con el procesado ni ha tenido el espacio de estructurar una estrategia de manejo del caso.⁷⁶ Este testimonio, prueba maestra en muchos casos de violencia intrafamiliar, se practica frente a un juez que sustancia etapas anteriores al juzgamiento y no ante el tribunal que juzga, es decir, carente de inmediación. Pero los juzgadores están vedados de descalificar esta prueba, y temen someterla a contradicción en la etapa de juicio.

La dignidad y la integridad personal como valores sujetos a protección son innegables. Pero dudo que alguna vez un administrador de justicia, en casos de mínima lesividad se haya propuesto ponderarlos frente a la unidad familiar, la conservación del

⁷⁴ Aunque existe literatura variada sobre las relaciones intrafamiliares desde muy distintos enfoques, no se ha podido encontrar una política pública aplicada que realmente haga centro en el mejoramiento de las relaciones familiares y deje de lado la opción judicial. Tampoco ha sido posible encontrar investigaciones sobre estos problemas que provengan de entidades del Estado. El Estado solo se ha limitado a dar lineamientos de lo que *debería ser* una vida sin violencia.

⁷⁵ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 78.

⁷⁶ Paul Flores Pazmiño, Defensor Público de Cotopaxi en reiteradas comunicaciones mantenidas con el autor entre enero 2017 y octubre 2019.

núcleo social (más allá de la familia nuclear clásica), o incluso los intereses reales de las víctimas. El texto rígido de la Ley, sobre todo en la descripción de los tipos penales aplicables, podría estar resultando en la incapacidad de resolver el conflicto pues le quita al juez la capacidad de hacer un análisis constitucional del caso, ponderar derechos e incluso buscar la salvaguarda de la paz familiar más allá de la vindicación personal del agravio y la sanción que corresponde, porque si “es perfectamente lícito reparar por medio del olvido los desgarrones del cuerpo social.”⁷⁷

Otro limitante a la hora de juzgar es la forma de valorar la prueba. No toda la prueba es igual: el testimonio anticipado tiene un peso preferido por la ley. De otro lado, y como lo acusan los peritos psicólogos entrevistados, la psicología forense en nuestro país es aún insipiente. Los informes psicológicos con los que se busca probar la lesividad se limitan a establecer si la víctima tiene un testimonio creíble y si muestra evidencias de estar sufriendo en algún sentido. Además, informes como los de las oficinas técnicas de las unidades judiciales no requieren que el informante presente testimonio, es decir ni siquiera pueden ser contradichos, lo que vulnera principios procesales universales y derechos concernientes al debido proceso y la defensa.

Por principio, la prueba puede referirse a cualquier asunto pertinente a la verdad que se busca. La violencia intrafamiliar, como se ha visto, es un complejo sistema que se desenvuelve entre el círculo de violencia explicado por Walker y el *estado de guerra* que proponemos en este trabajo. Habiendo un proceso de acumulación de tensiones o una reciprocidad violenta de larga data, estas circunstancias no necesariamente pueden ser probadas, pues lo jueces entienden que lo único a probarse es el hecho específico y asumido como aislado en que se causó la lesión denunciada. Cualquier circunstancia sucedida antes al hecho denunciado se reputa impertinente al proceso y, por lo tanto, cualquier eventual intento de probar el estado de guerra resultaría negado. Más allá de ello, los abogados defensores ni siquiera intentan una defensa semejante.⁷⁸

Perfecto Andrés Ibáñez en un artículo titulado justamente *El oficio del juez, hoy*, inicia su trabajo haciéndonos ver que el juzgador es una autoridad postulada en tono de mediador de conflictos. Por eso, cuando el sistema de la *prueba tasada* falla, se debe recurrir a un agente que le proporcione un valor humano, y así decidir cuál versión de los hechos es cierta y cuál podría ser la mejor solución, atendiendo a las partes desde

⁷⁷ Ricoeur, *Lo justo*, 203.

⁷⁸ Tania Ayala Jaramillo, juez multicompetente penal en La Maná, entrevistada el 13 de noviembre de 2019.

diferentes ópticas de familia y dejando de lado posiciones férreas de víctima y victimario. Pero esa verdad debe ir más allá de la historiografía del hecho y desembocar también en la verdad de las personas sobre las que decide, sino estaría solamente cumpliendo un requisito jurídico-formal. Para el mismo autor, el modelo de juez está en decadencia. Mas a la hora de *juzgar* al juez, también debemos tener muy en cuenta que una gran parte de los ingresos (denuncias) al sistema judicial responden a las fallas de otros elementos del sistema público que no pudieron resolver el conflicto a tiempo. Muchas otras instancias estatales llamadas a precautelar la estabilidad de la mujer y la familia no cumplen su cometido y derivan sus errores e insuficiencias al aparato judicial penal.⁷⁹

Se puede identificar otra debilidad de algunos jueces: el volumen de trabajo y un sistema que le exige cantidad antes que calidad.⁸⁰ Los jueces son evaluados con base en cuántas causas son capaces de despachar y, en algún sentido, a cuánta gente llevan a la cárcel. Con los fiscales sucede lo mismo. Las audiencias deben ser rápidas y se agendan con semanas y hasta meses de espera. Un juez que trata temas de familia y violencia intrafamiliar, en promedio en Cotopaxi, puede hacer entre tres y cinco audiencias diarias –entre violencia intrafamiliar y otros temas–, debiendo responder con un similar número de resoluciones motivadas.⁸² Hacer una cantidad así de sentencias de calidad al día es imposible, de hecho, apenas se alcanzan a realizar dos diarias⁸³. Luego, las resoluciones terminan pareciéndose todas entre sí, evidenciando el uso de formatos prefabricados. No se puede, porque no hay tiempo, hacer un análisis holístico de cada caso: hay que producir sentencias, no resolver conflictos. Desde luego, hay que adaptarse al sistema o salir de él, aunque esto signifique trabajar muy por sobre los márgenes de lo adecuado.⁸⁴

Para Nils Christie, hay jueces que juegan con lo que el sistema les propone: hacer sentencias condenatorias. Un castigo indulgente o absolver demasiados casos podría ser inaceptable para un sistema punitivista.⁸⁵ En el Ecuador no es diferente, cuando los actores judiciales son calificados en base a la cantidad de procesos que despachan y no

⁷⁹ Perfecto Andrés Ibáñez, *Justicia penal, derechos y garantías* (Lima: Palestra, 2007), 15-42.

⁸⁰ Las evaluaciones periódicas a funcionarios judiciales fueron suspendidas a la fecha de elaboración de este trabajo, cuando existían tenían un fuerte componente cuantitativo. Las que se realizan a Fiscales, particularmente y según informó la Fiscal Maricela Yáñez en comunicación de 10 de febrero de 2020, tienen un alto componente cualitativo que otorga mejor puntuación a acciones tendientes a acusar.

⁸² Rómulo Núñez, Juez de Violencia contra la mujer y la Familia de Latacunga, entrevistado para este trabajo el 14 de febrero de 2020.

⁸³ *Ibíd.*

⁸⁴ Revisar anexos 1 y 2. Datos estadísticos aportados por la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Cotopaxi. En Latacunga, por ejemplo, un juez que revisa casos de violencia intrafamiliar tiene una carga hasta quince veces superior a un juez en otros cantones.

⁸⁵ Nils Christie, *Una sensata cantidad de delito*, (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2004), 85.

en base a la calidad de resoluciones que emiten. Por supuesto, el juez de la guerra no quiere tener una guerra propia. Y no le podemos reclamar, pues el activismo judicial ha sido perseguido y hasta sancionado durante la última década, al menos.⁸⁶

La salida que tiene el juez es una salida argumental filológica. Debe permitírsele al juzgador estudiar la ley desde la perspectiva de la sociedad que la ha producido y que la ha de sufrir. Mientras, se promueve una idea de violencia donde cualquier cosa es violencia. Nunca se analiza si relaciones interpersonales menos diplomáticas pueden haberse considerado, en su momento, como normales y saludables para las partes. Por ejemplo, el uso de términos peyorativos entre amigos o incluso el juego brusco y bromas pesadas entre hermanos, que evidentemente revisten violencia, pero para las partes no concibe lesión. Existen parejas, por ejemplo, que publican en redes sociales videos con bromas pesadas y hasta riesgosas que se juegan entre ellos. Algunas, incluso, han causado lesiones. Pero esta violencia es aceptada, es normal para dicha pareja; o lo fue en aquel momento.

Fabricio⁸⁷, quien fue entrevistado para este trabajo y había sido procesado varias veces por la madre de su hija, reclama que un juez le obligó a pagar pensiones incluso durante el tiempo que estuvo en custodia legal de la menor. El juez que emitió dicha sentencia, y que también fue parte de este estudio reclama que la Ley no le deja resolver conforme su propia capacidad de percibir la realidad de las partes y que muchas veces le resulta notorio el uso abusivo del derecho de una de las partes, pero que no puede hacer nada. En este caso, el juez conocía personalmente la realidad de Fabricio, pero cuando su hija falsamente indicó nunca haber vivido bajo su cuidado, no pudo resolver de forma diferente. El ejemplo propuesto, aunque de índole no penal, revela una posición inconforme del juzgador, que por supuesto es también dable en el proceso penal en el cual por ley al juez le está prohibida cualquier actividad oficiosa.

Los jueces consultados para este trabajo, en general, refieren que la defensa de los procesados suele ser deficiente. En solo algunas ocasiones se da a los jueces argumentos sobre legítima defensa basados en evidencia de lesiones recíprocas. Sin embargo, ninguno de los consultados indicó habersele propuesto argumentos de defensa basados en algo similar al *estado de guerra* desde la antijuridicidad, la lesividad o incluso el dolo.

⁸⁶ Manuela Chasi, juez penal multicompetente de Saquisilí entrevistada para este trabajo el 26 de junio de 2019.

⁸⁷ Fabricio, entrevistado como procesado para este trabajo el 27 de mayo de 2019.

2. ¿Es la sentencia el fin de la guerra?

Cuando Cid Moliné hace un estudio de los modelos punitivos, acierta en afirmar que el modelo *rehabilitador* tiene que hacer que la persona no vuelva a delinquir; entonces el tipo y la pena deben adecuarse *a la persona*, sus necesidades y realidades específicas y no solamente a la conducta cruda.⁸⁸ En la misma línea, sostiene el autor que el modelo *restaurador* debe reparar el daño y restituir la paz social; o en este caso, familiar. Desde estos ángulos, la pena no puede ser aceptada como respuesta, y el castigo solo debe ser utilizado donde la justicia restauradora no haya podido permear.⁸⁹ Esto es mucho más patente en los conflictos familiares donde, definitivamente, el encierro no soluciona el conflicto, ni repara a la víctima ni garantiza la no repetición. Al contrario: profundiza los resentimientos, fomenta el posicionamiento de uno sobre otro y degenera en desconfianza, temor y, por tanto, desestabilización y fractura del núcleo social, cualquiera sea la forma en que la familia sea comprendida.

Igual fenómeno se da en los conflictos familiares de alimentos, donde el alimentante es apresado impidiéndole trabajar. Entrevistados que han tenido la posibilidad de vivir en el exterior confirman que en otros países el juez ordena trabajos en diversas entidades públicas, y el Estado retiene el equivalente a la obligación debida mientras el obligado consigue un empleo formal. Es importante esta anotación, porque aunque este trabajo busca esclarecer el uso vindicativo del derecho penal, los incidentes de alimentos también pueden ser utilizados como un arma dentro del estado de guerra.

Grupos focales organizados por el investigador en diferentes sectores de la provincia de Cotopaxi en abril de 2019,⁹⁰ revelan que el proceso se esquiva justamente, por su falta de eficacia o por el desconocimiento del resultado que ofrece el proceso judicial. En Cotopaxi la noción de familia ampliada ocupa un lugar primordial en la sociedad y las partes en conflicto no ven a la cárcel como una solución. Más profunda aún es la construcción cultural que se tiene sobre conceptos como *paz*, *estabilidad* y *mal menor*, donde las familias están dispuestas a tolerarse o sufrir recriminaciones de su sociedad cercana si es que deciden judicializar el conflicto. Sobre todo, en sociedades

⁸⁸ José Cid Moliné, *La elección del castigo: suspensión de la pena o «probation» versus prisión* (Barcelona: Bosch, 2009), 30, 31.

⁸⁹ Ibid.

⁹⁰ Grupos de trabajo organizados en Cusubamba, 22 de abril de 2019; Rumipamba, 23 de abril de 2019; Mulalillo, 25 de abril de 2019; Pataín, 29 de febrero de 2019. Excepto Rumipamba, todos los demás se constituyen en población rural marcadamente campesina/indígena.

rurales con un marcado origen indígena, la familia es vista como un ente al que debe protegerse a toda costa, incluso a pesar del sacrificio personal de uno o varios de sus integrantes. Así, el producto del sistema judicial no representa interés alguno para estas sociedades que prefieren someter sus asuntos a la justicia indígena y al arbitraje de los *padrinos* pues consideran que estas instancias están más cerca de resolver el conflicto como tal y más lejos de terminar disolviendo la familia.

La mayor parte de personas entrevistadas en zonas rurales de la provincia de Cotopaxi perciben que el sistema judicial solamente puede proveer inestabilidad, división y cárcel. Ven en el aparataje oficial el riesgo de acrecentar el problema y no la garantía de su solución. Por supuesto, estas ideas son compatibles con la construcción histórica de nuestro sistema penal que no ha hecho sino acrecentar las penas y reducir la capacidad evaluatoria de prueba de los jueces. Todos los entrevistados, incluyendo mujeres víctimas, aseguran que la óptica de género que tiene el juzgador está errada. Por supuesto, los procesados aún más acusan a las sentencias de ser un elemento de castigo desproporcionado y no una herramienta de solución. Es que “la exclusión engendra una bestia feroz y no una persona libre, a expensas de todo proyecto de reinserción.”⁹¹

En nuestro país la violencia intrafamiliar no permite beneficios procesales como la suspensión condicional. Esto significa que el procesado que eventualmente demuestra un arrepentimiento real no tiene la opción de modificar su conducta por cuenta propia, sino que es obligado a *rehabilitarse* en un sistema que, como hemos visto, no rehabilita. En este punto observamos que la sentencia no solo es ineficaz frente a las partes, sino frente a sus propios principios, pues el fin rehabilitador de la pena no se cumple en estos escenarios.

La reparación integral de la víctima ocupa un papel secundario. De hecho, el Estado termina siendo beneficiado más que la víctima pues normalmente las infracciones que contemplan multas suelen superar el monto dispuesto como reparación. En la experiencia profesional del investigador, la parte económica de la reparación en casos de mínima lesividad suele restringirse a los costos de curación de las lesiones, cuando amerita y, a veces, reparaciones de no más de doscientos dólares por otros varios conceptos. La sentencia por sí misma y el mantenimiento de las medidas de protección suelen recibirse como suficiente reparación simbólica. No se ha podido encontrar una reparación integral que contenga por ejemplo perspectiva de género.

⁹¹ Ricoeur, *Lo justo*, 202.

Siguiendo a Ricoeur, una sentencia en el sistema ecuatoriano no va a poder cumplir con el fin de garantizar el bien común, cuando las partes procesales son miembros de una sociedad que no necesariamente ha participado de la construcción del sistema judicial y por tanto éste no contiene un acuerdo final del cómo se debe juzgar.⁹² El sistema no permite una identificación clara de las desigualdades sociales, culturales y económicas de la sociedad a la que se pertenecen las partes en relación con aquella que definió el sistema. En este sentido, “la tarea consistiría en discernir qué componentes [...] de nuestras convicciones sopesadas requieren una erradicación continua de los prejuicios creados por las tendencias ideológicas”⁹³ de tal suerte que el Estado se vuelva más permeable a la realidad de las partes.

Para cerrar este apartado resta evidenciar que la mayor parte de familias que entran a un proceso judicial no lo concluyen, o luego de la sentencia tratan de rehacerse y finalmente, la violencia no cesa y deben decidir entre retornar al proceso judicial o simplemente disolver la familia. Obviamente, con una experiencia negativa –aun habiendo ganado el juicio– la opción judicial es dejada de lado. La sentencia penal no determina el fin del conflicto. De hecho, lo acrece.

3. Otras consideraciones dogmáticas en la violencia intrafamiliar normalizada

Durante esta investigación no se ha podido dejar de pensar en las diversas circunstancias que la casuística presenta al juzgador. Los siguientes párrafos se dedican a proponer una discusión sobre algunas de estas situaciones que podrían descolocar a nuestros conceptos dogmáticos aceptados. Como el resto de esta investigación, se busca evidenciar el conflicto entendiéndonos aún lejos de ser capaces de presentar una solución plausible. Las construcciones dogmáticas, como se verá, no están libres de ser revisadas.

3.1. La acción

Se excluye como acción, en general y para la mayor parte de tratadistas, a los actos reflejos o ajenos a la voluntad. Pero ¿qué pasa con los actos reactivos? El reflejo es un acto involuntario provocado por un estímulo físico. Un acto reactivo puede no ser –

⁹² Ibid. 79-84.

⁹³ Ibid. 94.

completamente – voluntario y el estímulo no necesariamente es físico. “Es indudable que sólo puede considerarse acción todo actuar del hombre, siempre y cuando esté dirigido desde la voluntad, previo paso por la conciencia.”⁹⁴ Habiendo, por ejemplo, un antecedente importante de violencia psicológica y reaccionando la víctima de ella en contra de su victimaria de forma física de baja lesividad, como responder con una bofetada a un insulto grave; ¿se puede hablar de voluntariedad en la reacción?

El concepto de acción ha mutado a través de la evolución histórica de la dogmática penal. No siendo el fin de este trabajo analizar esta evolución, resulta fácil afirmar que actualmente existe una noción finalista de la acción en tanto no deja de identificárla como el ejercicio de la conducta tipificada. Pero esta acción, para el funcionalismo de Roxin, debe corresponderse a una manifestación de la personalidad en la medida en que es dominada por la voluntad y responda a un proceso de razonamiento o pensamiento más allá de una reacción refleja.⁹⁵

Debe asumirse la voluntad no solo como un *querer* realizar la acción, sino como la aptitud del sujeto de dirigirla; es decir, su capacidad de determinar su conducta. En el marco de la violencia intrafamiliar, parece, se intenta separar a la acción de su autor, relacionándola únicamente con el resultado. Esta tendencia definirá también un desplazamiento del problema del autor a la víctima, multiplicando las circunstancias de victimización volviéndose urgente el encontrar alguien a quien responsabilizar de cualquier riesgo.⁹⁶

Se vuelve imperativo reconstruir el concepto de acción, partiendo de definiciones transdisciplinarias de conciencia y voluntad que permitan ubicar al individuo en su contexto personal y social. Negar esta pertenencia como elemento importantísimo de la personalidad y por tanto del actuar, sería obligarnos a permanecer en conceptos causalistas de la acción.

La voluntad de acción incorpora la voluntad de causación del resultado. “Una acción es inconcebible sino con una orientación final”⁹⁷ y no siempre es factible identificar esta intención final o voluntad de resultado en los intrincados hilos del conflicto intrafamiliar de baja lesividad, sobre todo cuando hay reciprocidad. En el

⁹⁴ Edgardo Alberto Donna y Natalia Barbero, *Derecho penal: parte general*, 1a ed. (Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2006), Tomo II, 104.

⁹⁵ Claus Roxin et al., *Derecho penal: parte general* (Madrid: Cívitas, 2008), Tomo I, 218.

⁹⁶ Donna y Barbero, *Derecho penal*. Tomo I, 60.

⁹⁷ Edmund Mezger, *Strafgesetzbuch*, Berlin, p.7. Citado por Donna y Barbero, *Derecho penal*. Tomo II, 116.

ejemplo anotado en líneas anteriores, para citar una circunstancia posible, no podría decirse que quien abofeteó al insultador tenía una intención clara de causar lesión. Esto no quiere decir que no sea consciente del resultado evidente de su acto, sino que no lo preparó con la finalidad de causar un daño. De hecho, en algunos casos ni siquiera sería lícito afirmar que hubo una preparación como tal.

La discusión con respecto a la acción en la violencia intrafamiliar normalizada, bajo los parámetros que aquí denominamos *estado de guerra* debe ser afrontada sin límites conceptuales. Urge volver los ojos a la realidad de la sociedad actual y, específicamente, la Cotopaxence.

3.2. Tipicidad subjetiva. Dolo

Las primeras teorías del tipo penal restringían el tipo a la realización material de los elementos descritos como conducta en la norma, es decir, sería culpable y castigado aquel que haya actuado lo descrito en el tipo, sin más. Pronto debió ceder el paso a una forma de pensar que divida el concepto en dos: elementos objetivos y subjetivos del tipo. No podían sostenerse en el monismo objetivo clásico, por ejemplo, los delitos calificados o el *animus injuriandi* que se obliga en ciertos delitos contra la honra. Amén de la preterintencionalidad, la tentativa o el encubrimiento como actividad propia.

Hoy se comprende al tipo penal como algo complejo, donde eventualmente podrían conjugarse elementos de antijuridicidad e incluso culpa. Al menos desde una óptica dualista (tipo objetivo – tipo subjetivo), es indispensable que el acto objetivamente típico esté recubierto de dolo. Es que “el tipo subjetivo (el dolo) viene a ser el reflejo de los elementos objetivos en la mente del autor”⁹⁸ y desde esta óptica, el hecho objetivo debe existir en la mente del autor antes de la ejecución de la acción, con todos o al menos la mayor parte de sus elementos objetivos, incluyendo por supuesto el resultado lesivo.

En Ecuador el dolo, hasta antes de junio de 2020, se establecía como designio de causar daño⁹⁹ y puede entenderse claramente como una intencionalidad. El designio es siempre anterior al acto y ha de contemplar, si no todos los elementos del tipo, al menos el resultado como causación de un daño. Nuestra ley penal tenía perfectamente claro que el dolo se entiende como la voluntad de causación del resultado lesivo. Esquivando las

⁹⁸ Donna y Barbero, *Derecho penal: parte general*, Tomo II, 385

⁹⁹ Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, art. 26.

líneas anteriores, y aunque no se encontraren en la mente del autor todos los elementos objetivos del tipo, debía por mandato legal encontrarse al menos el daño como resultado.

Desde el 21 de junio de 2020 entró en vigencia un nuevo concepto de dolo¹⁰⁰ que se define en el conocimiento que el actor tiene de los elementos objetivos del tipo penal y la ejecución voluntaria de la conducta. Tanto en las conductas típicas de lesiones menores como en el daño psicológico comparten un elemento objetivo común que es la causación del daño. A primera vista, parece obvio entender que toda acción violenta reviste un daño. Así siendo, toda acción física, por mínima que sea, ejecutada sobre la humanidad de otro contiene intrínsecamente el conocimiento de que se va a causar una lesión. En el caso de la violencia psicológica¹⁰¹ donde existen otros verbos rectores (amenazas, manipulación, chantaje, humillación, aislamiento, hostigamiento, persecución, control de creencias, insultos, etc.) se puede encontrar un relativo conocimiento del acto que se encaja en estos verbos; sin embargo, en la construcción del tipo penal sigue presente la causación del daño.

El moderno concepto de dolo que se propone en la reforma al Código Orgánico Integral penal no alcanzará a resolver el conflicto dogmático que plantea el *estado de guerra*. Más aún cuando las últimas modificaciones dadas a la normativa penal incorporan también los conceptos de error de tipo y error de prohibición¹⁰² que finalmente podrían ser utilizados a la hora de examinar la responsabilidad del procesado. En la definición de dolo que será vigente desde junio de 2020, corresponderá verificar si la conducta lesiva ha existido antes en la mente del actor con todos sus atributos típicos objetivos. Si regresamos al *estado de guerra* o tratamos de una conducta reactiva, deberemos aceptar que difícilmente habrá una preexistencia intelectual del delito que justifique el dolo bajo el nuevo concepto del COIP.

En muchos casos de violencia intrafamiliar que se encasillan en lo que aquí llamamos *estado de guerra*, quien se presenta como víctima al proceso pudo haber sido anteriormente victimario. En no pocos casos de baja lesividad e incluso de violencia psicológica, será muy difícil establecer la verdadera intención como voluntad de causación o la intelectualización de los elementos objetivos del tipo. En un acto físico inmediato que responde a una ofensa verbal, por ejemplo, el actor no tiene ni aún el

¹⁰⁰ Ecuador, *Ley orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Suplemento 107 de 24 de diciembre de 2019, art. 6. Vigente desde el 21 de junio de 2020.

¹⁰¹ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 157.

¹⁰² Ecuador, *Ley orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal*, arts. 7 y 10.

tiempo suficiente para dibujar en su mente el resultado de su acción, o la propia acción. Más allá del acto reflejo o movimientos inconscientes, la reacción inmediata poco lesiva no reviste dolo.

En contra de ello se dirá que la capacidad de conciencia de resultado es permanente, sobre todo cuando el estado ha realizado esfuerzos significativos en la promoción de conductas no violentas contra la mujer. Para los profanos, el paradigma de no agredir a una mujer se incorpora a la idea de no resistir sus ataques o responder sus provocaciones. Por supuesto, no hay una construcción cultural similar con respecto al hombre. Para Donna, el dolo debe existir al momento mismo del hecho potencialmente lesivo. Cualquier afirmación sobre capacidad de conocimiento *ex ante* o *ex post* debe ser rechazado. Incluso actitudes subjetivas posteriores, como el no arrepentimiento o el disfrute.

3.3. Antijuridicidad

Como explican Donna y Barbero: “El dolo, como elemento de la tipicidad, únicamente supone y exige el conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal correspondiente. En cambio, no exige la conciencia de la ilicitud o antijuridicidad.”¹⁰³ Este análisis se deja para el momento de calificar la culpa.

Cuando una conducta típica se produce sin causa de justificación, debe ser sancionada. Lamentablemente, nuestra legislación vigente restringe las causas de justificación a apenas tres: la legítima defensa, el estado de necesidad y el cumplimiento de orden legítima o mandato legal.¹⁰⁴ El injusto, sin embargo, admite causas de justificación de todo tipo, al punto que “El derecho penal protege en las causas de justificación intereses individuales con impacto comunitario, finalidades de la política familiar (como en el derecho de educación y corrección que tienen los padres) [...]”¹⁰⁵.

En un caso extremo dado en nuestro país, la Corte Constitucional ha observado que un determinado grupo podría, por cuestiones de cultura y cosmovisión, ser incapaces de comprender los alcances normativos penales de la legislación hegemónica, misma que no se les podría aplicar de forma *común*. El denominado *caso Huaorani vs. Taromenane* si bien es extremo, deja luces –o, mejor dicho, sombras– sobre la capacidad de nuestra

¹⁰³ Donna y Barbero, *Derecho penal: parte general*, Tomo II, p. 530.

¹⁰⁴ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, arts. 30, 32 y 33.

¹⁰⁵ Claus Roxin et al., *Derecho penal: parte general* (Madrid: Cívitas, 2008), p. 221.

sociedad multicultural de acoplarse unívocamente a un sistema penal que no necesariamente representa sus modos aceptados de vida, costumbres, tradiciones, comprensión y manejo de conflictos.¹⁰⁶

Otros países ya han tratado normativamente sobre la incapacidad de comprensión de la antijuridicidad culturalmente condicionada.¹⁰⁷ Esta condición cultural no solo aplica para casos tan extremos como los no contactados Huaorani, sino incluso para los habitantes de las zonas rurales de Cotopaxi. Y más allá de ello, es importante empezar a discutir la idea de una incapacidad temporal de comprensión de la antijuridicidad *psicológicamente* condicionada, sobre todo cuando estamos en el marco de lo que aquí hemos denominado *estado de guerra*.

Donna, como muchos otros, distingue entre antijuridicidad formal y material, dejando claro que más allá del cumplimiento del tipo objetivo que se traduce en la clasificación formal, hace falta que esa conducta se plasme en una lesión de bienes jurídicos que además resulten socialmente nocivos y que para evitarlos o combatirlos no exista otra vía que la solución penal. Esta diferenciación no solo es importante para graduar la culpa y eventualmente la pena, sino para establecer la verdadera capacidad de comprensión de la antijuridicidad en grupos específicos. Bajo este lente, incluso la eventual intención del legislador a la hora de construir el tipo penal debe dejar paso a intereses sociales superiores.¹⁰⁸ Habrá que discutir si la protección bajo ópticas hegemónicas de un derecho personal puede ceder ante el interés de conservar, por ejemplo, las formas tradicionales de organización social, la familia e incluso la paz social como principio superior.

Es indispensable una sistematización de las causas de justificación, o incluso un desarrollo doctrinario local sobre la verdadera capacidad de comprensión de la antijuridicidad en ciertas conductas específicas en sociedades específicas y bajo condicionamientos psicológicos específicos. La presente investigación, por ejemplo, va dejando ver que no todos los sectores sociales entienden lesiva una misma conducta o, al menos, no la consideran reprochable. Sectores rurales de la provincia de Cotopaxi, por

¹⁰⁶ Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 004-14-SCN-CC, *caso No. 0072-14-CN*.

¹⁰⁷ Perú, *Código Penal*, Decreto Legislativo No. 635, publicado el 08 de abril de 1991, Décimo Segunda Edición Oficial: Mayo 2016, art. 15. Disponible en http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/CODIGOPENAL.pdf. La norma peruana textualmente prevé: “Error de comprensión culturalmente condicionado: El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad.”

¹⁰⁸ Donna y Barbero, *Derecho penal: parte general*, Tomo III, 17-25.

ejemplo, tienen menos índice de denuncias por violencia intrafamiliar.¹⁰⁹ A priori se dice que son sectores alejados de la justicia y que su marginalidad les impide ejercer sus derechos. Sin embargo, emplazados en territorio y como ya ha sido descrito en páginas anteriores, la realidad es que no reconocen violencia en conductas que el criterio hegemónico pretende imponer como lesivas.

Siempre será difícil establecer la capacidad de comprensión de antijuridicidad de un individuo –víctima o victimario– que culturalmente ha normalizado o naturalizado una práctica que para otro –proveniente de otra cultura y normalmente quien lo juzga– reviste violencia. Por ello se insiste en la necesidad de una discusión transdisciplinaria y fuera de todo concepto preestablecido.

3.4. Medidas de protección *prima facie*

Según Roxin “Dado que la intolerable nocividad social constituye el contenido material del mismo [el injusto], solo es preciso que se añada la peligrosidad perdurable del autor para desencadenar medidas de seguridad o corrección del Estado.”¹¹⁰ Queda claro que la pena obedece a la necesidad de anular el daño potencial que un individuo puede representar para la sociedad. Cabe preguntarse si en el caso de hechos de violencia intrafamiliar de mínima lesividad verdaderamente estamos protegiendo a la sociedad o si el individuo que, eventualmente, actúa en circunstancias muy específicas representa por sí mismo ese riesgo.

El caso *María da Penha vs. Brasil*¹¹¹ ha sancionado la inactividad o ineficiencia del Estado a la hora de proteger a las víctimas y sancionar a los causantes de violencia intrafamiliar. Este antecedente vuelve muy delicado el tratamiento de las medidas de protección. De un lado, otorgarlas erradamente podría significar vulneraciones graves a los derechos del procesado; pero no otorgarlas podría resultar en la deficiente protección de la víctima y, finalmente, permitir la consumación de nuevos hechos violentos potencialmente fatales.

En el Ecuador la ley penal obliga al juzgador a otorgar medidas de protección a favor de una supuesta víctima de violencia intrafamiliar y otras específicamente a favor

¹⁰⁹ Dirección Provincial del Consejo Nacional de la Judicatura, información remitida personalmente al autor. Ver anexos 1 y 2.

¹¹⁰ Claus Roxin et al., *Derecho penal: parte general* (Madrid: Cívitas, 2008), 220.

¹¹¹ Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*, Caso Nº 12.051 - Informe Nº 54/01 – 16 de abril de 2001.

de la mujer al momento de emitir su primer despacho.¹¹² Es decir, sin un mérito procesal significativo más allá de los hechos relatados en la denuncia, una persona puede hacerse acreedora a una medida que puede, eventualmente, vulnerar derechos del denunciado. Para Ricoeur, hay un resurgimiento del espíritu de la venganza por sobre el de la justicia, sobre todo si consideramos que el fin de esta última es precisamente superar la venganza; y esta regresión agrada a los partidarios de las medidas de represalias inmediatas que se pueden ejercer como venganza automática.¹¹³

Medidas como la prohibición de acercarse a ciertos lugares pueden vulnerar derechos de movilidad. Incluso derechos propios de la paternidad cuando esa medida recae sobre las unidades educativas de un hijo menor, por ejemplo. La orden de salida del domicilio puede restringir derechos patrimoniales cuando, como en algún caso conocido, se ordena a la persona abandonar su casa que adquirió cuando soltero. Además, es obligatorio fijar una pensión a favor de la persona denunciante, sin haberse determinado necesidad real de ella o incluso capacidad de pago por parte del denunciado.

Así se puede llegar al caso que un ciudadano o ciudadana en estado de desempleo quede endeudada por una pensión, sin hogar por una orden de salida de su lugar de habitación, devenida de un proceso penal, y restringida además de ver a sus hijos. Eventualmente quedará restringido de trabajar si en su domicilio tenía algún tipo de comercio o taller. Todo esto, mediando orden judicial que se basa únicamente en una denuncia que no ha sido probada ni contradicha.

Además, estas medidas no tienen tiempo de duración definido. El sistema reacciona pronto para otorgarlas, pero las retira tarde, mal o nunca. En el ejercicio profesional se ha verificado casos en los que habiéndose ratificado la inocencia en incluso probado el interés desleal de quien denuncia, las medidas persisten. ¿Cómo podrían existir medidas que protegen respecto de un hecho que se ha comprobado y sentenciado falso?

Sin embargo, es claro que algunas circunstancias de violencia intrafamiliar pueden determinar delitos mayores cuando no existe una respuesta inmediata del sistema. Se podría llegar a estar entre violentar un derecho, por un lado, o permitir que se violente por otro. El no reaccionar adecuadamente a conflictos mínimamente lesivos podría aumentar el riesgo de que la acumulación de los mismos, desemboque en delitos más

¹¹² Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, arts. 558 y 558.1.

¹¹³ Paul Ricoeur, *Lo justo 2*, (Madrid, Trotta, 2008), 204.

graves incluyendo femicidios, tal como se ha visto ya en el caso *Opuz vs. Turquía*,¹¹⁴ donde la falta de apersonamiento por parte del Estado ante denuncias de conflictos menores desembocó en la muerte de una mujer. El problema parece resolverse cuando buscamos medidas menos lesivas o, al menos, temporalmente apropiadas. Como hemos visto ya en páginas anteriores, poner tiempo de duración a las medidas de protección parece ser una idea bienvenida por todos. El Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará (MESECVI) ha observado la obligación de los Estados de proteger y dar seguimiento a los casos de violencia intrafamiliar, particularmente de las medidas de protección y muy especialmente a mujeres de zonas rurales por su particular situación de acceso a la justicia.¹¹⁵ Por supuesto, este seguimiento no se da en la realidad procesal de Cotopaxi.¹¹⁶

La discusión debe abrirse hacia este tema e incluso la posibilidad de accionar contra una denuncia ilegítima. La calificación de malicia y temeridad entre los jueces de Cotopaxi no es muy común, y esto podría estar incentivando la práctica de proponer denuncias y luego no proseguir con el enjuiciamiento, más aún cuando las medidas de protección pueden quedar vigentes aún con una sentencia ratificatoria de inocencia.

4. Abuso del derecho en la violencia intrafamiliar normalizada

Es importante, primero, definir lo que se supone debe ser la posición del derecho en estos casos. Roxin asegura que la función del derecho penal es subsidiaria, y que los bienes jurídicos deben ser protegidos por otros medios preferentemente. No todo hecho es punible y aun siéndolo, debe mantenerse el principio de proporcionalidad. Así, la opción penal solo debe implementarse allí donde otra no sea eficaz.¹¹⁷ Esto obliga a revisar lo ya anotado sobre otras opciones no penales o al menos no punitivas por las cuales podría resolverse la violencia familiar de baja lesividad. Lo siguiente es verificar si este fin primordial y razón de ser del Derecho Penal se cumple, y verificar si el resultado final es adecuado a estos principios.

¹¹⁴ Corte Europea de Derechos Humanos, *Caso de Opuz vs. Turquía*, Demanda No. 33401/02, 09 de junio de 2009.

¹¹⁵ Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará (MESECVI), *Informe anual del Mesecvi 2017*, edición digital desde <http://207.237.157.11/en/cim/docs/MESECVI-AnnualReport2017.ESP.pdf>, accedido el 20 de diciembre de 2020. Numerales 24-26.

¹¹⁶ Para la consecución de este trabajo se realizó varias visitas al sistema judicial local, buscando información específica sobre las medidas cautelares y su seguimiento. Se encontró que en Cotopaxi no existe estadística de ningún tipo sobre medidas cautelares, ni seguimiento específico.

¹¹⁷ Claus Roxin et al., *Derecho penal: parte general*, (Madrid: Cívitas, 2008), Tomo I, 65-67.

Ya Ramiro Ávila deja claro que “la defensa [del procesado] no tiene comparación con el aparato de acusación y depende su calidad de los recursos económicos. [...] Los defensores públicos suelen defender en tribunales sin entrevistas ni investigación previa”¹¹⁸. La actuación de la defensa pública es una queja permanente entre los entrevistados para este trabajo, incluyendo jueces y procesados. Así ¿qué es lo que juzga el juez de la guerra? No necesariamente la verdad ni la conducta del procesado, sino su capacidad de abordar técnicamente su conflicto desde una perspectiva exclusivamente jurídica formalista. Más aún, cuando el simple testimonio de la víctima se vuelve pieza probatoria central, la carga probatoria resulta invertida: ha menester probar la inocencia.

Desde un inicio el procesado está en desventaja. Todo el sistema opera contra él, salvo la formalidad del defensor público que rara vez hace un trabajo profundo. Los defensores afirman que reciben los casos sin tiempo adecuado para preparar defensas técnicamente eficaces y que además tienen sobrecarga de trabajo.¹¹⁹ Las personas procesadas que fueron parte de este estudio acusan esta realidad: el aparato judicial tiende a exigir probar la inocencia y las herramientas al alcance son pocas o sin peso probatorio significativo. Esta realidad convierte al sistema judicial en una herramienta de fácil manipulación para quienes pretendan usurpar la calidad de víctimas en aras de beneficios ilegítimos.

Los menores de edad también gozan de especial acreditación a la hora del testimonio: no pueden ser abiertamente contraexaminados en juicio. A esto hay que sumar que nuestra legislación penal provee *armas* interesantes como las medidas cautelares, incluyendo la prohibición del aún inocente procesado a ingresar a su propia casa. Estas herramientas y especiales consideraciones son exhibidas por algunos abogados a la hora de captar un cliente, mostrándole un panorama seguro e incluso recomendando entrenar testigos.¹²⁰

Estando de acuerdo con Ávila y aceptando que la defensa técnica se encuentra en un estado particularmente debilitado a la hora de enfrentar el proceso. De todas las partes intervinientes, hay una que se encuentra ultraprotegida –por eventuales extrapolaciones

¹¹⁸ Ramiro Ávila Santamaría, *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos: una mirada desde es garantismo penal*, 1. ed, Colección profesional Ecuatoriana (Quito: Ediciones Legales EDLE, 2013), 137.

¹¹⁹ Paul Flores Pazmiño, Defensor Público de Cotopaxi en reiteradas comunicaciones mantenidas con el autor entre enero 2017 y octubre 2019.

¹²⁰ En la actividad profesional del investigador se han presentado personas que refieren haberse asesorado con abogados que aseguran poder obtener una sentencia condenatoria en casos de violencia intrafamiliar o contra la mujer, haciendo oferta de medidas de protección como si aquello fuera el producto final y no necesariamente les refieren sobre el resto del proceso.

del principio de no revictimización– y otra que enfrenta – en el sentido más amplio y dramático del verbo – el proceso en paños menores.

La sabiduría popular enseña que *en arca abierta el más justo peca*, y este proverbio puede bien ser aplicado en nuestro proceso penal. Donde hay opción de aprovechar impunemente, habrá obligatoriamente quien aproveche. Dada la posibilidad real del abuso del derecho en la materia que nos ocupa, resta analizar cómo y para qué operan estos abusos.

4.1. La amenaza

Durante las investigaciones en el territorio de estudio ha sorprendido ver que la opción de judicializar es siempre mínima.¹²¹ Sin embargo, la gran mayoría de entrevistados refieren haber sido o haber conocido a víctimas de amenazas dentro del estado de guerra. Estas amenazas contienen precisamente, la de iniciar acciones judiciales. Es decir, el proceso judicial es utilizado como arma incluso antes de existir.

Frases como *te voy a demandar*, o *si sigues te saco una boleta*, suelen ser repetidas por los entrevistados. Dicho quedó ya que los sujetos de estudio afirman que el sistema favorece al género femenino; y no es una afirmación al aire sino que significa una arraigada creencia que imposibilita la defensa del hombre cuando se ve en la zona de guerra. Quiero decir que cuando las partes se encuentran en pleno conflicto, le resulta muy fácil a la mujer acallar a su contraparte con la sola enunciación del proceso judicial.¹²² Más aún cuando ya tiene una medida de protección a su favor.

El uso del proceso judicial como una amenaza dentro del conflicto intrafamiliar no ha sido recogido en la literatura revisada, más allá de alguna mención menor. Pero se trata de un fenómeno amplio que repercute frontalmente en la relación familiar. La amenaza del proceso judicial mantiene a una de las partes sumida en el miedo mientras, la otra puede verse favorecida en su posicionamiento dentro de la relación permitiéndose actuar con mayor discrecionalidad. En un caso investigado¹²³, el presunto infractor indicó

¹²¹ Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Cotopaxi, información proporcionada al autor. Anexos 1, 2 y 7.

¹²² Datos a nivel nacional así como la percepción de funcionarios del sistema judicial entrevistados para este trabajo permiten ver que la mayor parte de denunciantes son mujeres. Los procesados de sexo masculino entrevistados, todos, mencionaron haber sido amenazados por sus parejas femeninas con la prosecución de acciones judiciales de algún tipo.

¹²³ “Paul T.”, entrevistado para este trabajo el 28 de septiembre de 2020; y, “Jefferson” entrevistado el 10 de diciembre de 2019.

haber tolerado infidelidades y malos tratos durante años, sintiéndose incapaz de reaccionar ante la amenaza de ser denunciado por su pareja. El entrevistado afirmó haber sido denunciado falsamente y debió guardar prisión durante varias semanas. Desde luego, el susodicho rehízo su vínculo conyugal dentro del cual ocupa hoy un escalón aún más bajo y continúa siendo amenazado con el sistema judicial.

Es necesario regresar al título de este trabajo, pues no se trata del uso vindicativo del *proceso* penal, sino del *Derecho* penal. En estos casos la figura conceptual de un Derecho Penal puede ser utilizada como elemento abusivo en una relación conflictiva aún sin que sus procedimientos sean ejercidos. Si bien no se puede hablar propiamente de un *abuso del derecho*, si de un *abuso del Derecho*. Hablamos de la utilización inadecuada del Derecho como entidad, como concepto, como sistema y como valor.

4.2. Fin económico

Por supuesto, otro punto recurrente en la investigación de campo es el chantaje directamente económico. Este escenario se da especialmente en conflictos de parejas con hijos. El proceso judicial de alimentos que no reviste situación penal ninguna, es sin embargo utilizado también como arma en el estado de guerra pues al final de este trajín *no penal* sigue estando la cárcel.

En otros escenarios, la fijación judicial de una obligación alimentaria permite a la parte beneficiaria una mayor seguridad de actuar en el estado de guerra. Es decir, la posición del beneficiario de alimentos se vuelve ventajosa frente al deudor. Con esta ventaja estratégica, la amenaza real o presunta de ejecución de procesos penales tiene aún más peso en la relación conflictiva: provoca más temor. Es que los niños también son utilizados como arma en el conflicto de pareja, y el sistema judicial – aún el no penal – sigue prestando favoritismos a alguna de las partes.

Son recurrentes frases como “si no me subes las pensiones no ves a los niños, y con una boleta no podrás verles nunca.”¹²⁴ En el ejemplo dado, la seguridad estratégica de la pensión fijada, más la amenaza de la medida penal aseguran la positiva respuesta del amenazado. En algunos casos y sobre todo cuando se trata de familias ya separadas, frontalmente se exige un pago a cambio de no judicializar cualquier conflicto menor. En

¹²⁴ Fabricio, entrevistado el 27 de mayo de 2019 y Daniel, entrevistado el 18 de junio de 2019. Grupos focales en Pataín, realizada el 29 de abril de 2019 y Rumipamba, el 13 de abril de 2019. Una significativa cantidad de personas acusan haber sido manipulados con las visitas a sus hijos.

otros casos se obtiene una orden de alejamiento y se canjea el acceso a los hijos por efectivo.¹²⁵

4.3. Posicionamiento bélico

Este es el fin ilegítimo más común a la hora de judicializar un conflicto familiar. De la experiencia de campo se recogen frases como *con eso ya le tengo quieto*, o *ya con la boleta, si molesta va preso*; y no aparentan guardar ningún mal ánimo cuando se transcriben, pero el tono y lenguaje corporal de quienes lo afirman es muy decidor: están posicionados. Y posicionarse dentro de una relación tampoco debería ser necesariamente malo, pero la experiencia de campo refleja que no siempre se trata de recuperar la igualdad en esa relación, sino de ocupar un sitio estratégico en el estado de guerra.

La aspiración legítima de una víctima es recuperar el trato igualitario, disuadir al agresor y terminar el conflicto. Sin embargo, existen experiencias donde quien agrede psicológicamente aprovecha la eventual reacción violenta de la víctima para judicializar el conflicto y acrecentar su poder y dominio.

En este apartado se incluye también a personas que denuncian hechos de mínima lesividad que no reconocen como vulnerantes en sí mismos, pero aprovechan del proceso penal para satisfacer su necesidad vindicatoria respecto de conflictos anteriores. Se trata de gente que no denunció hechos posiblemente más lesivos en el pasado y que buscan judicializar una conducta casi inocua como mecanismo de venganza.

4.4. No motivo aparente

Sorprenderá este apartado, pues nadie en sus cabales iniciaría un proceso judicial sin un motivo. Sin embargo, se encontró experiencias donde quien se presenta como víctima sufre de ciertas patologías psicológicas que operan en su capacidad de abstracción de la realidad, al punto de mirarse a sí mismas como verdaderas víctimas de ataques inexistentes o sobredimensionados.

En las zonas rurales especialmente, se les conoce como *peliantes*, es decir, personas que hacen del conflicto una forma de vida. En muchos casos estos *peliantes* no llegan al conflicto judicial, pero la amenaza de iniciar un proceso es su principal

¹²⁵ “Juan”, entrevistado luego de uno de los grupos focales organizados para este trabajo el 13 de abril de 2019 en Pataín.

mecanismo de ataque. Con esta arma en la mano manejan todos sus conflictos incluyendo los familiares y los vecinales.

Algunos jueces indican haber conocido casos así, donde una de las partes inicia procesos judiciales que luego incidenta enormemente, protagoniza llantos y gritos en las audiencias, cambia de abogados para cada diligencia y nunca está conforme con el resultado que obtienen. En al menos dos casos recordados por los operadores, incluso se logró verificar peritalmente la existencia de psicopatologías clínicas preexistente en la denunciante.

En un caso recordado por el juez Galo Salguero¹²⁶, y que justamente fue defendido por el investigador, una pareja bastante joven con una hija de por medio mantuvo varios expedientes abiertos. Uno de ellos por daño psicológico iniciado por ella. El otro, iniciado por él en búsqueda de la custodia de la menor. El peritaje psicológico de Fiscalía, hecho en muy pocas sesiones, reflejó que ella sufría algún tipo de stress postraumático y síndrome de ansiedad. En cambio, una valoración psicológica mucho más completa realizada en la sede no penal determinó que la señora tenía patologías psiquiátricas importantes y que requería de medicamentos de por vida.

Al final, la gestión del proceso aburrió a ambas partes quienes abandonaron todos los procesos. Ni el juez que revisó uno de los casos, ni este investigador que conoció a ambas partes, pudimos nunca entender las motivaciones del proceder de la madre de la menor, dado que las pensiones se encontraban al día y eran de un rubro significativo, tanto él como ella estaban intentando nuevas relaciones e incluso vivían en ciudades diferentes.

¹²⁶ Galo Salguero, Juez de la Unidad de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Latacunga. Conversación informal con el investigador el 07 de febrero de 2020.

Conclusiones

1. Habiéndose ocupado el primer momento de este trabajo en delimitar lo que es familia y lo que es violencia, queda claro que *familia* es toda relación de cercanía que pueda justificarse, sea por vínculos de sangre, políticos, afectivos o incluso de habitación. La definición de *familia* es amplísima. *La violencia*, de otro lado y como concepto, no está suficientemente investigada en nuestro país. No existe una definición que incluya consideraciones psicológicas sobre el daño y la asimilación en la normativa ecuatoriana; y las que se ensayan en la doctrina no son necesariamente comprendidas en las diferentes formas de entender la vida, de algunas zonas de Cotopaxi, evidenciando la interiorización de los roles que culturalmente se asignan a los diferentes miembros de la familia. Otras nociones como *lesión*, *daño*, y *maltrato* son igualmente dispares entre cada grupo social. El estudio lleva a creer que la cosmovisión occidental moderna está permeando en estratos sociales que no necesariamente comparten los valores globalizados. Urge más estudio en territorio. Urge doctrina penal ecuatoriana.

Lo dicho toma cuerpo al adentrarnos en el estudio de lo que se conoce como *violencia normalizada*, cuando se haya podido identificar varios escenarios conflictivos que no son aceptados como violentos entre las partes. Por tanto, la primera conclusión a la que se llega es que los conceptos estandarizados de familia, violencia y normalización no necesariamente son aplicables a los diversos grupos sociales de Cotopaxi.

2. El sistema judicial no necesariamente es compatible con la realidad local y no necesariamente cumple con las aspiraciones de las partes. En los casos estudiados, el fin rehabilitador de la pena tampoco se cumple y el conflicto no se soluciona. Esto hace que la proporción de personas que denuncian hechos intrafamiliares violentos lo hagan, en alguna medida, por desconocimiento de las consecuencias o por vindicar el agravio sufrido. Así, como se observó con las entrevistas y grupos focales, las motivaciones de algunas personas que se presentaron como víctimas no necesariamente se correspondieron con una necesidad de defensa, justicia o reparación; sino que a veces se utilizó al sistema penal, y/o a la amenaza de proceso penal, como un arma dentro de un estado conflictivo generalizado. En este estado de cosas, la posición de víctima y victimario puede ser difusa, oscura o estar invertida respecto de quienes se presentan a proceso.

3. Los jueces no tienen herramientas conceptuales suficientes, como la noción del error culturalmente condicionado, el *estado de guerra* o el conflicto no violento, ni la

discrecionalidad que les ayudaría a mirar el conflicto intrafamiliar de forma holística. Además, los conceptos doctrinarios penales generales como acción, dolo, culpa y antijuridicidad no aplican a los casos de violencia intrafamiliar normalizada. Estos conceptos deben ser revisados y reescritos en cada caso, pues como hemos visto en esta investigación, no todas las personas dentro de la provincia coinciden con los conceptos propuestos por la ley y la jurisprudencia, que normalmente evitan incorporar la cosmovisión andina o rural. De hecho, el sistema podría estar fortaleciendo las nociones de víctima y victimario; nociones que no siempre cambian luego del proceso de juzgamiento que está orientado a la declaración de ganadores y perdedores.

4. Se necesitan herramientas conceptuales para poder establecer si existe uso vindicativo del Derecho Penal en las relaciones familiares consuetudinariamente violentas cuando, siendo claro un estado normalizado de conflicto, se acude al órgano judicial penal a denunciar hechos muy menores, o muy pasados o incluso inexistentes. El estado normalizado de ciertos márgenes de conflicto (sin pretender apología ni legitimación) obliga a las partes a una comprensión diferenciada de sus propios procederes, incluyendo por supuesto la cabal comprensión de su realidad social, económica y sobre todo de género. El juez también está obligado a comprender de forma diferenciada los conceptos penales aplicables.

5. Cualquier modificación normativa, cambio de línea jurisprudencial o recomendación de cualquier tipo que pueda llegar a hacerse, no podrá llevarse a efecto sino cuando exista un ambiente dogmático que la justifique. Es fácil concluir que no hay estudios de campo más amplio y precisos, que permitan delinear con claridad el concepto de *violencia* a partir de la noción rescatada de nuestra gente.

Una vez logrado ese concepto, vale la pena consultarle a la misma sociedad qué opina sobre las sanciones privativas de libertad, cuál su concepto cultural de *familia*, su posición respecto al castigo correctivo, entre otras cosas. Se requiere estudios empíricos propios y construir dogmática ecuatoriana.

Lo ideal es obtener un concepto de violencia que pueda contextualizar los elementos del tipo, no con ánimo de impunidad, sino haciendo valer las comprensiones de las partes sometidas al litigio. Estas comprensiones no solamente permearían el concepto de violencia en sí mismo, sino otros conceptos utilizados en el proceso penal, de forma que el sistema pueda garantizar una verdadera rehabilitación, la solución del conflicto puesto a conocimiento y resolver incluyendo una reparación adecuada no solo a las pretensiones del sistema, sino a las expectativas de las partes.

Por supuesto, trasladar los conceptos de algunos sectores sociales directamente al proceso no es la salida más adecuada. Se trata de encontrar los puntos neurálgicos de cada sector, pero interviniendo de formas más adecuadas.

Recomendaciones

1. Se evidencia que el sistema penal, tal como está diseñado, no alcanza para solucionar verdaderamente algunos tipos de conflictos intrafamiliares. De hecho, se corre el riesgo de castigar injustamente. Por esto es importante revisar la forma de aplicación de las medidas de protección en conflictos intrafamiliares, volviéndolas perezosas y obligando al juez a un control posterior, de tal suerte que el juzgador pueda controlar la permanencia del riesgo y reducir los potenciales efectos lesivos de una medida cautelar que puede eventualmente volverse innecesaria. Así, por ejemplo, una orden de salida del domicilio del presunto agresor no sería una medida infinita; el juez le daría una duración específica, luego de la cual revaloraría la necesidad de continuar con ella, modificarla o incluso derogarla. Con esto se fomenta un control permanente de la evolución del conflicto, logrando que el Estado no desatienda a la víctima, pues de otra forma se podrían configurar hechos similares a los que motivaron la sentencia del caso *María da Penha vs. Brasil*, justamente por la falta de actuación del Estado en el control de la violencia. De esta forma, si la víctima está acudiendo al sistema judicial de forma decidida, tendrá tiempo y espacio para reorganizar su vida u otras medidas como un divorcio, cambio de domicilio o incluso otra acción penal de mayor envergadura. Pero si la víctima solo está asustada, o peor aún utilizó el sistema judicial de forma inapropiada o incluso temeraria, la medida pronto dejará de tener efecto, y el juez podría revisar, en el plazo dado, si verdaderamente amerita el mantenimiento de tales medidas.

Esto no puede significar que se traslade a la víctima la obligación de promover el proceso judicial, ni evitar la responsabilidad del Estado a la hora de investigar y sancionar hechos violentos, pero si la necesidad de una mayor cercanía entre esas víctimas y el sistema que busca protegerlas. Se debe dejar la puerta abierta a formas diferentes de resolución de conflictos, incluyendo la restauración tan propia de la cosmovisión andina e incluso el perdón; después de todo, “¿no corresponde al perdón acompañar a la justicia en su esfuerzo para erradicar en el plano simbólico el componente *sagrado* [sic] de la venganza [...]?”¹²⁷

2. Se evidenció en este trabajo que una fracción de la población de Cotopaxi, sobre todo rural, no está de acuerdo con la privación de la libertad como medida de castigo. En las sociedades rurales, aún en las no comunitarias, un ex privado de la libertad no es bien

¹²⁷ Ricoeur, *Lo justo*, 205.

visto y la mujer que denuncia suele ser reprochada por los parientes del procesado, por la sociedad inmediata en la que convive e incluso por sus propios parientes, pues tal cosa puede ser considerada como un atentado a la familia y el normal desenvolvimiento social. Así siendo, la cárcel podría estar creando más problemas de los que pretende eliminar. En un conflicto de familia se podría permitir la suspensión condicional de la pena más la inclusión de medidas condicionales específicas para casos de violencia intrafamiliar de baja lesividad. Incluso podría condicionarse la suspensión de la pena a la anuencia de la víctima, lo que daría espacio a la sana reconciliación. Se recalca, en este punto, que dentro de este trabajo siempre hablamos de violencia de muy baja lesividad, por eso es importante mantener los espacios donde la familia puede sanar y recuperarse. No significa que un juez deba *promover* la conciliación en un proceso que busca proteger a una víctima en desiguales condiciones de poder, pero si que la norma permita un margen de acción más amplio, incluso a dicha víctima, para que su proceso de empoderamiento le permita también decidir en alguna medida lo que obtiene del sistema judicial. La reincidencia, por supuesto, no será tolerada en tanto puede permitir mayores lesiones a bienes jurídicos o incluso la escalada violenta con eventuales fines fatales.

3. ¿Qué es lo más importante que te pueden quitar, sino la libertad? Y esto es lo que nos jugamos en un proceso penal: el bien jurídico más importante después de la vida. Un sistema penal minimalista, orientado a la resolución de conflictos y no solamente a la sanción podría ser mucho más flexible y por tanto más útil a la realidad ecuatoriana o, al menos, Cotopaxence. En la esfera de la violencia intrafamiliar, y tratando de asuntos de muy baja lesividad, se debe permitir a los jueces suspender la emisión de su sentencia hasta verificar el resultado de otras medidas que haya podido prever y, eventualmente, suspender la pena de oficio. Estas medidas podrían incluir la separación física de las partes en conflicto por tiempos específicos, abordajes psicológicos, e incluso la disolución de la sociedad conyugal. Después de todo, quien puede lo más, puede lo menos, y un juez que eventualmente puede quitarle la libertad a un ciudadano, bien puede meterse en otras libertades individuales si observa que así puede proteger a futuro otro bien jurídico. La privación de libertad debe dejar de ser la primera opción, y los procesos voluntarios extrajudiciales y alternativos deben ser potenciados; sobre todo considerando que, aunque no toda la zona rural es propiamente comunitaria, muchos conceptos de la cosmovisión indígena permean la conciencia cotopaxense en todo ámbito, incluyendo el urbano.

Bibliografía

- Arendt, Hannah. “Sobre la violencia”. Madrid: El libro de bolsillo Ciencia Política Alianza Editorial, 2005.
- Ávila Santamaría, Ramiro. “El código Integral Penal (COIP) y su potencial aplicación garantista”. En *Código orgánico integral penal: hacia su mejor comprensión y aplicación*. Compilado por ramiro Ávila Santamaría, 21-36 Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2015.
- . *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos: una mirada desde es garantismo penal*. Quito: Ediciones Legales EDLE, 2013.
- Cid Moliné, José y Elena Larrauri. *Teorías criminológicas: explicación y prevención de la delincuencia*. Barcelona: Bosch, 2010.
- Cid Moliné, José. *La elección del castigo: suspensión de la pena o «probation» versus prision*. Barcelona: Bosch, 2009.
- Corbin, Juan Armando. *Los 8 tipos de familias (y sus características)*. Accedido el 18 de marzo de 2016. <https://psicologiymente.com/social/tipos-de-familias>.
- Corte Europea de Derechos Humanos. “Caso de Opuz vs. Turquía”. Demanda No. 33401/02. 09 de junio de 2009.
- Christie, Nils. *Una sensata cantidad de delito*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2004.
- Donna, Edgardo Alberto y Natalia Barbero. *Derecho penal: parte general*. (Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2006.
- Ecuador. *Código de la Niñez y Adolescencia*. Registro Oficial No. 737 de 03 de enero de 2003.
- . *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento No. 180 de 10 de febrero de 2014.
- . *Constitución de la República del Ecuador*, RO 449 de 20 de octubre de 2008.
- . *Ley orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Suplemento No. 107 de 24 de diciembre de 2019.
- Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador. “Sentencia No. 004-14-SCN-CC”. En *caso No. 0072-14-CN. 6 de agosto de 2014*.
- Feijóo Sánchez, Bernardo *El dolo eventual*. Accedido el 14 de febrero de 2018. <https://portal1.uasb.edu.ec:2154/visorepub/39865>.

- Garland, David. *Crimen y castigo en la modernidad tardía, nuevo pensamiento jurídico*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007.
- Ibáñez, Perfecto Andrés *Justicia penal, derechos y garantías*. Lima: Palestra, 2007.
- Jiménez, Ana Belén. *Modelos y realidades de la familia actual*. Madrid: Fundamentos, 2005.
- Jociles, María Isabel, Ana María Rivas, Beatriz Moncá, Fernando Villamil, Pablo Díaz. *Una reflexión crítica sobre la monoparentalidad: el caso de las madres solteras por elección*. Portularia, Vol. VIII, N°. 1 (2008).
<https://www.redalyc.org/pdf/1610/161017350016.pdf>
- Kalbermatter, María Cristina. *Violencia. Caras y Caretas*. Accedido 28 de enero de 2018.
<http://www.digitaliapublishing.com/a/41898/violencia.-caras-y-caretas>.
- Kivivuori, Janne. “Understanding Trends in Personal Violence: Does Cultural Sensitivity Matter?”. *Crime and Justice* 43, N°. 1 (2014). doi:10.1086/677664.
- Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará (MESECVI). “Informe anual del Mesecvi 2017”. Accedido el 20 de diciembre de 2020.
<http://207.237.157.11/en/cim/docs/MESECVI-AnnualReport2017.ESP.pdf>.
- Organización de los Estados Americanos. “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención de Belém do Pará”. 9 de junio de 1994.
- . Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil”. Caso N° 12.051. 16 de abril de 2001.
- Organización Mundial de la Salud. “Violencia”. *Organización Mundial de la Salud*. Accedido 19 de febrero de 2019. <http://www.who.int/topics/violence/es/>.
- Perú, *Código Penal*. Decreto Legislativo No. 635 de 08 de abril de 1991.
- Real Academia de la Lengua Española. “Diccionario de la lengua española - Edición del Tricentenario”. Real Academia de la Lengua Española. Accedido 27 de octubre de 2018. <http://dle.rae.es/>.
- Ricoeur, Paul. *Lo justo*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997.
- . *Lo justo 2*. Madrid: Trotta, 2008.
- Rodríguez Juárez, Gaudencio. *Cero golpes: 100 ideas para la erradicación del maltrato infantil*. Edición para Kindle.
- Roxin, Claus, Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García, Javier de Vicente Remesal. *Derecho penal: parte general*. Madrid: Cívitas, 2008.

- Segato, Rita Laura. *Las nuevas formas de la guerra y el cuerpo de las mujeres*. 1º Ed. Puebla: Pez en el árbol, 2014.
- Tauli Corpuz, Victoria. “Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas”. Naciones Unidas, 6 de agosto de 2015, A/HRC/30/41.
- Tortosa Blasco, José María y Daniel La Parra-Casado. “Violencia estructural: una ilustración del concepto”. *Documentación social*, No. 131. 2003.
- Walker, Lenore E. “El síndrome de la mujer maltratada”. Bilbao: Desclée de Brouwer, 2013. Zambrana Moral, Patricia. “Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales”. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, No. 27. 2005. <http://www.rehj.cl/index.php/rehj/article/view/425/401>

Anexo 1

Tabla con información sobre causas ingresadas, de violencia intrafamiliar, por cantón. Fuente: Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Cotopaxi. (espacios modificados por necesidad de formato)

	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	13	18	13	12	12	8	10	10	9	6	6	5
LATACU NGA	49	45	41	47	33	40	28	35	28	34	31	35
PANGU A	6	5	10	2	0	0	0	0	0	0	0	0
PUJILÍ	4	8	3	6	8	7	6	7	5	3	5	3
SALCED O	16	17	16	8	17	7	9	20	12	8	7	11
SAQUIS ILÍ	4	4	3	2	4	2	2	2	2	0	3	4
SIGCHO S	1	0	0	1	0	1	0	0	1	0	2	0

AÑO 2017												
	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	7	5	8	4	6	9	3	3	5	5	8	7
LATACU NGA	44	30	24	28	31	46	34	44	48	57	32	42
PANGU A	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
PUJILÍ	5	3	10	4	10	4	10	8	7	10	6	5
SALCED O	20	9	15	14	13	21	15	13	15	13	16	18
SAQUIS ILÍ	3	2	5	2	2	4	9	4	5	3	7	5
SIGCHO S	3	1	2	2	1	1	0	1	3	0	1	2

AÑO 2018												
	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	2	2	4	2	3	1	14	11	11	1	4	6
LATACU NGA	46	54	40	49	46	39	53	49	121	154	129	114

PANGU A	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
PUJILÍ	3	4	8	6	7	12	9	7	8	4	12	10
SALCED O	10	15	20	17	6	12	14	11	18	15	13	14
SAQUIS ILÍ	11	5	9	5	8	7	6	2	7	6	8	5
SIGCHO S	4	1	1	2	0	1	2	2	4	5	9	7

AÑO 2019												
	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	6	11	10	7	9	13	13	5	8		3	9
LATACU NGA	140	112	139	125	139	162	154	88	141	158	110	130
PANGU A	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
PUJILÍ	17	6	8	5	16	13	9	15	10	13	14	9
SALCED O	10	20	23	18	24	21	27	18	18	16	23	31
SAQUIS ILÍ	4	4	5	3	2	5	2	4	7	4	10	5
SIGCHO S	4	3	5	3	7	2	9	12	7	2	1	1

Anexo 2

Tabla con información sobre causas resueltas, de violencia intrafamiliar, por cantón. Fuente: Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Cotopaxi. (espacios modificados por necesidad de formato)

	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	15	7	7	9	14	4	4	7	9	8	6	7
LATACU NGA	40	40	78	43	36	51	34	34	43	28	34	24
PANGU A	4	13	35	12	3	5	9	0	2	1	2	5
PUJILÍ	0	7	11	2	6	7	7	5	8	5	3	3
SALCED O	8	29	26	10	9	13	7	13	8	13	11	15
SAQUIS ILÍ	1	2	0	1	3	2	6	3	6	4	0	4
SIGCHO S	2	0	0	1	0	0	0	0	1	0	1	0

AÑO 2017												
	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	6	4	6	12	5	3	6	3	20	4	5	7
LATACU NGA	40	23	32	23	41	43	36	30	68	30	44	40
PANGU A	3	7	7	4	9	6	3	0	2	1	5	4
PUJILÍ	5	1	5	6	11	7	4	18	9	10	4	3
SALCED O	15	17	17	13	23	13	15	17	17	24	9	13
SAQUIS ILÍ	5	0	8	1	4	15	6	2	8	3	4	5
SIGCHO S	1	0	3	3	2	2	0	1	5	0	1	2

AÑO 2018												
	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	3	3	6	3	3	1	13	12	4	3	3	7

LATACU NGA	57	31	43	43	49	50	44	37	65	106	81	82
PANGU A	0	1	3	2	6	4	4	0	2	0	0	1
PUJILÍ	3	4	7	8	9	9	7	10	13	5	10	10
SALCED O	9	11	16	9	13	28	12	7	12	11	19	4
SAQUIS ILÍ	8	5	7	5	6	6	3	2	7	2	6	4
SIGCHO S	4	1	1	0	0	1	0	4	2	7	8	6

AÑO 2019												
	ENE RO	FEBR ERO	MA RZO	AB RIL	MA YO	JUN IO	JUL IO	AGO STO	SEPTIE MBRE	OCTU BRE	NOVIE MBRE	DICIE MBRE
LA MANA	9	11	8	7	7	13	11	5	5	3	1	9
LATACU NGA	113	72	70	126	130	126	85	64	88	86	53	121
PANGU A	0	0	0	1	0	0	6	0	3	0	0	0
PUJILÍ	18	8	9	4	12	11	17	6	12	7	18	16
SALCED O	10	6	20	7	43	10	12	7	10	7	5	44
SAQUIS ILÍ	6	6	4	2	3	4	2	3	4	8	6	2
SIGCHO S	5	2	1	4	7	3	9	12	7	4	2	1

Anexo 3

Guía de entrevista a grupos focales (espacios modificados por necesidad de formato).

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR				
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL				
Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi				
Investigador: Patricio R. Coronel Subía				
Formulario de concentración de información. GRUPO FOCAL				
PERSONAL	Entrevistados:	Edades:	Genero:	M F
	Ciudad: _____			
	Religión mayoritaria:	Identidad étnica mayoritaria: _____		
VIOLENCIA NORMALIZADA	Tiene noción del concepto:		SI	NO
	Tiempo promedio de violencia antes de la primera denuncia			
	Ha utilizado violencia antes:		SI	NO
	Entendieron que eran víctimas por un tercero o por su propia autocomprensión?			
	Tiempo aproximado entre primer acto violento aceptado como lesivo y la denuncia: _____			
	Considera que cierto tipo de maltratos son normales		SI	NO
	Violencia recibida			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Violencia actuada:			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Primer tipo de violencia recibida:			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Primer tipo de violencia actuada:			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
Tipos de violencia que toleró:				
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Tipos de violencia que le fueron tolerados:				
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Motivo principal de tolerancia, al principio:				

USO VINDICATIVO	Miedo	Costumbre	No lesividad	Otro:	
	Motivo principal de tolerancia, luego:				
	Miedo	Costumbre	No lesividad	Otro:	
	Momento de autoaceptación como víctima:				
	Alguien le guió/solicitó/indujo a denunciar:			SI	NO
	Familia	Amigos	Autoridad		
	Otro:				
	Intentó acercarse al victimario luego de la denuncia?			SI	NO
	¿Por qué?				
	Buscó un abogado u otro profesional			SI	NO
	¿Cuándo?	¿Por qué?			
Era su intención original dejar al victimario/a?			SI	NO	
¿Por qué?					
Los maltratos eran recíprocos? Por qué denunciaron?:		Protección	Venganza		
		Desconocía el proceso	Presión familiar o similar		
Otro:					
La sentencia fue justa?					
Principal sentimiento respecto del proceso/sentencia:					
		Impotencia	Culpa		
		Serenidad	Protección		
Otro:		Poder	Arrepentimiento		

	Se separó del agresor?	SI	NO
	Cesó la convivencia violenta	SI	NO
	El agresor ahora le teme	SI	NO
	Medidas son mejor que sentencia	SI	NO
	Le ha dado una lección vindicativa	SI	NO
	Cual es su posición actual frente al victimario?		
OTROS	1. Orientar la charla sobre experiencias específicas.		
	2. Recuperar experiencias en las que el centro de poder se haya modificado		
	3. Establecer preferencias sentencia vs. Otras soluciones		
	4. Recuperar noción de utilidad del sistema penal. Cómo y cuándo funciona.		

Anexo 4

Guía de entrevista a jueces y fiscales (espacios modificados por necesidad de formato).

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi Investigador: Patricio R. Coronel Subía Formulario de concentración de información para entrevista a JUECES/FISCALES.				
PERSONAL	Entrevistado:	Edad:	Genero:	M F
	Ciudad:	Unidad judicial	Tribunal Penal	
		Juez Penal	Sala Penal Provincial	
	Religión:	Practicante	SI	NO
PROCESOS	Procesos de VI recibidos por mes			
	Sentencias condenatorias por mes			
	Sentencias absolutorias por mes			
	HOMBRES procesados por mes		Sentenciados:	
	MUJERES procesadas por mes		Sentenciadas:	
	Promedio reincidencia por mes			
	Casos memorables:			
VIOLENCIA NORMALIZADA	Tiene noción del concepto:	SI	NO	
	Se le ha presentado casos de este tipo:	SI	NO	
	Se le ha propuesto el concepto en audiencia:	SI	NO	
	Ha utilizado el concepto en sentencia:	SI	NO	
	Considera riesgoso, incómodo, inútil o poco apropiado de cualquier forma utilizar este concepto en la resolución de casos:	SI	NO	
	¿Por qué?			

	Considera que un concepto de este tipo podría modificar el resultado de sus resoluciones:	SI	NO
USO VINDICATIVO	¿Cómo?	Culpa Dolo	Antijuridicidad Oportunidad
	Otro:		
	Fuera del aspecto técnico-jurídico, considera injusta alguna sentencia propia:	SI	NO
	¿Por qué?	Falsa víctima	Desproporción de la pena
	Otro:		
	Como Juez, le es dado revisar el conflicto de manera holística:	SI	NO
	¿Por qué?		
	Lo intenta, aunque no lo recoja en la sentencia:	SI	NO
	¿Cómo?		
	La resolución soluciona el conflicto:	SI	NO
¿Por qué?			
Motivaciones de la víctima (en casos de violencia normalizada):	Protección Desconocía el proceso	Venganza Presión familiar o similar	
Otro:			
Principal argumento de defensa:	Negación Dolo Antijuridicidad	Legítima defensa Culpa Estado de necesidad	
Otro:			
Ha sentido que su despacho es utilizado como arma de combate:	SI	NO	
Es común que quien se presenta como acusador mienta o exagere:	SI	NO	

	Es común que el procesado no tenga asistencia técnica adecuada:	SI	NO
	Existe abuso del derecho en estos casos:	SI	NO
OTROS			

Anexo 5

Guía de entrevista a víctimas (espacios modificados por necesidad de formato).

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi Investigador: Patricio R. Coronel Subía				
Formulario de concentración de información para entrevista a VICTIMAS.				
PERSONAL	Entrevistado:	Edad:	Genero:	M F
	Ciudad/sector (rural/urbano):	Denuncia	Parte policial	
		Denuncia de tercero	Otro	
	Religión:	Practicante	SI	NO
VIOLENCIA NORMALIZADA	Tiene noción del concepto:	SI	NO	
	Ha sufrido violencia antes:	SI	NO	
	Ha utilizado violencia antes:	SI	NO	
	Tiempo aproximado entre primer síntoma de maltrato y la denuncia:			
	Tiempo aproximado entre primer acto violento aceptado como lesivo y la denuncia:			
	Considera que cierto tipo de maltratos son normales	SI	NO	
	Violencia recibida			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Violencia actuada:			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Primer tipo de violencia recibida:			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
Primer tipo de violencia actuada:				
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Tipos de violencia que toleró:				
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Tipos de violencia que le fueron tolerados:				

USO VINDICATIVO	Verbal	Física	Actitudinal	Otro:	
	Motivo principal de tolerancia, al principio:				
	Miedo	Costumbre	No lesividad	Otro:	
	Motivo principal de tolerancia, luego:				
	Miedo	Costumbre	No lesividad	Otro:	
	Momento de autoaceptación como víctima:				
	Alguien le guió/solicitó/indujo a denunciar:				SI NO
	Familia	Amigos	Autoridad		
	Otro:				
	Acudió a todo el procedimiento				SI NO
¿Por qué?					
Buscó un abogado u otro profesional				SI NO	
¿Cuándo? ¿Por qué?					
Era su intención original llevar a prisión al agresor				SI NO	
¿Por qué?					
Motivaciones de la víctima (en casos de violencia normalizada):					
		Protección	Venganza		
		Desconocía el proceso	Presión familiar o similar		
Otro:					
Principal sentimiento respecto del proceso/sentencia:					
		Impotencia	Culpa		
		Serenidad	Protección		
Otro:		Poder	Arrepentimiento		
Se separó del agresor				SI NO	
Cesó la convivencia violenta				SI NO	
El agresor ahora le teme				SI NO	

[illegible]

Anexo 6

Guía de entrevista a procesados (espacios modificados por necesidad de formato).

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR				
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL				
Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi				
Investigador: Patricio R. Coronel Subía				
Formulario de concentración de información para entrevista a PROCESADOS.				
PERSONAL	Entrevistado:	Edad:	Genero:	M F
	Ciudad/ sector (urbano/rural):	Denuncia	Parte policial	
		Denuncia de tercero	Otro	
	Religión:		SI	NO
VIOLENCIA NORMALIZADA		Practicante	SI	NO
	Tiene noción del concepto:		SI	NO
	Ha sufrido violencia antes:		SI	NO
	Ha utilizado violencia antes:		SI	NO
	Tiempo aproximado entre primer síntoma de maltrato y la denuncia:			
	Tiempo aproximado entre primer acto violento aceptado como lesivo y la denuncia:			
	Considera que cierto tipo de maltratos son normales		SI	NO
	Violencia recibida			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Violencia actuada:			
	Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____
	Primer tipo de violencia recibida:			
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Primer tipo de violencia actuada:				
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Tipos de violencia que toleró:				
Verbal	Física	Actitudinal	Otro: _____	
Tipos de violencia que le fueron tolerados:				

	Verbal	Física	Actitudinal	Otro:	
	Motivo principal de tolerancia, al principio:				
	Miedo	Costumbre	No lesividad	Otro:	
	Motivo principal de tolerancia, luego:				
	Miedo	Costumbre	No lesividad	Otro:	
Momento de autoaceptación como victimario:					
USO VINDICATIVO	Alguien le guió/solicitó/indujo a la víctima a denunciar:			SI	NO
	Familia	Amigos	Autoridad		
	Otro:				
	Intentó acercarse a la víctima luego de la denuncia?			SI	NO
	¿Por qué?				
	Buscó un abogado u otro profesional			SI	NO
	¿Cuándo?	¿Por qué?			
	Era su intención original dejar a la víctima?			SI	NO
	¿Por qué?				
	Los maltratos eran recíprocos? Por que cree que le denunciaron?:			Protección	Venganza
		Desconocía el proceso	Presión familiar o similar		
Otro:					
Principal sentimiento respecto del proceso/sentencia:					
		Impotencia	Culpa		
		Serenidad	Protección		
Otro:		Poder	Arrepentimiento		
Se separó de la víctima?			SI	NO	
Cesó la convivencia violenta			SI	NO	

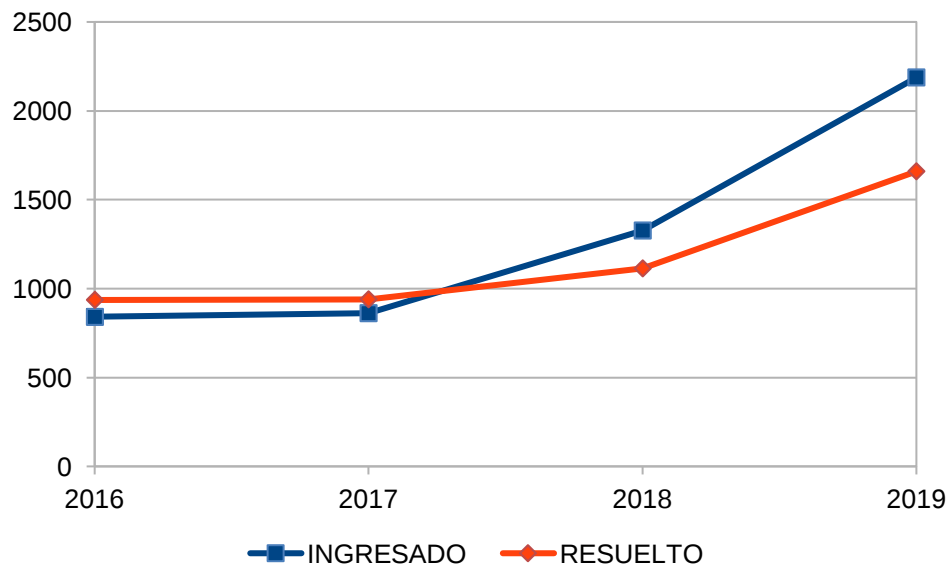
	La víctima ahora le teme	SI	NO
	Medidas son mejor que sentencia	SI	NO
	Le ha dado una lección vindicativa	SI	NO
	Cual es la posición actual de la víctima frente a usted?		
OTROS			

Anexo 7

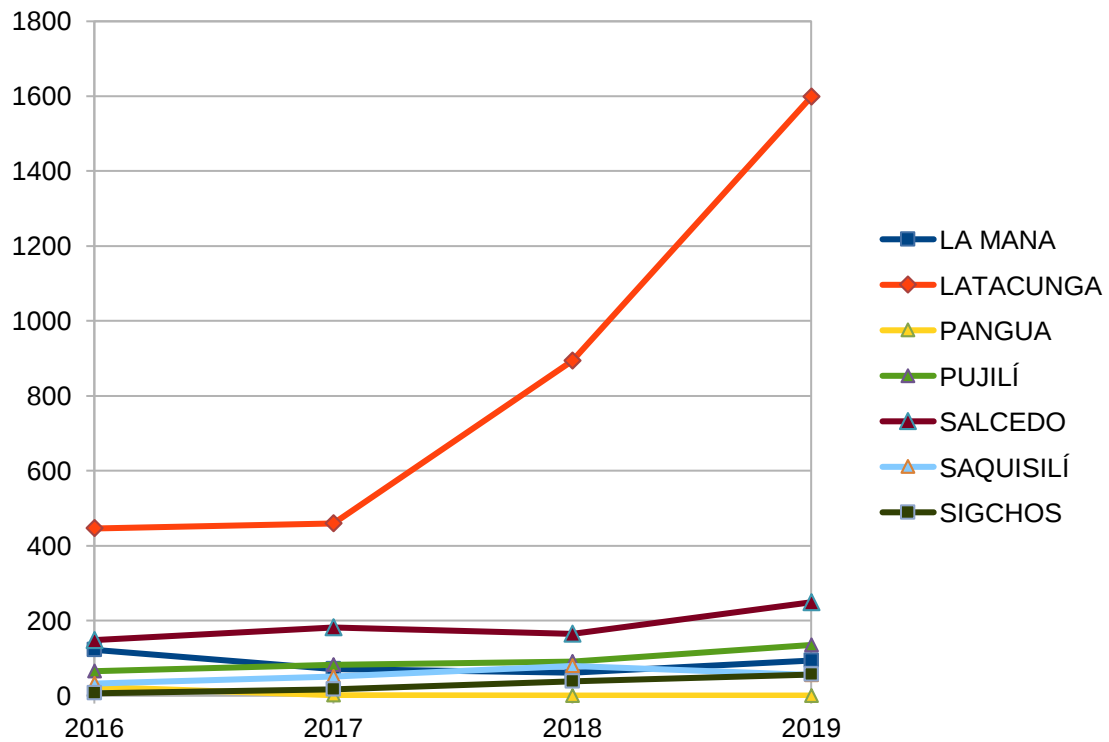
Sistematización de datos (espacios modificados por necesidad de formato).

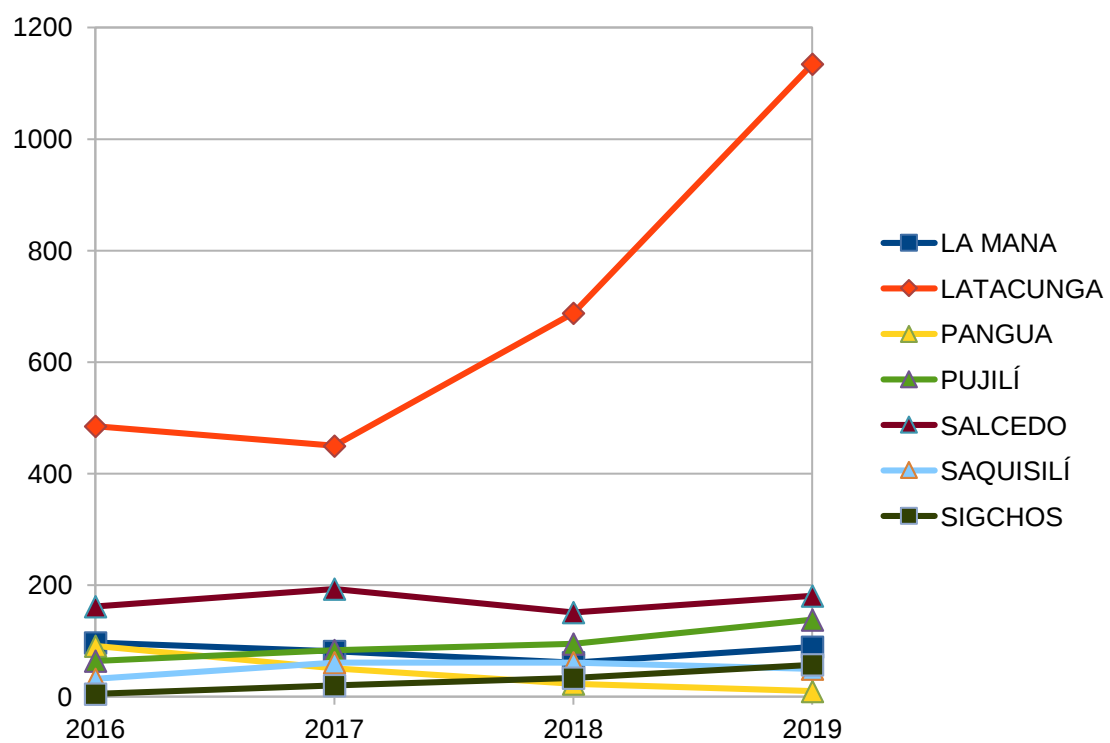
Sistematización					
Entrevistas:	25				
Hombres	Mujeres				
17	8				
Rural	Urbano				
14	11				
Jueces	Fiscales	Peritos	Victimas	Procesados	Otros
5	1	3	4	9	4
Edad promedio procesados			Edad promedio víctimas		
29 años 11 meses			42 años 9 meses		
Grupos focales:	4				
		Participación aprox.			
Rurales	3	113			
Urbanos	1	22			
Muestra total aproximada:				161	

TOTAL PROVINCIAL CAUSAS POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR



INGRESO DE CAUSAS POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR POR CANTÓN



CAUSAS RESUELTAS POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR POR CANTÓN

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR						
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL						
Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi						
Investigador: Patricio R. Coronel Subía						
Sistematización de datos. Segmento: JUECES						
PERSONAL	Edad promedio:		40,2	Genero: M: 3 F: 2		
	Sectores:	Latacunga, Saquisilí, La Maná.	Unidad judicial	2	Tribunal Penal	
			Juez Penal	2	Sala Penal Provincial	1
	Religión: Católicos no practicantes					
PROCESOS	Causas ingresadas total 2019		2187			
	Causas resueltas total 2019		1659			
VIOLENCIA NORMALIZADA	No existen datos estadísticos sobre la proporción de sentencias según género, ni sobre los motivos de archivos de procesos o de las sentencias absolutorias.					
	Tiene noción del concepto:		Todos los jueces conocen el concepto "violencia normalizada", y son capaces de comprender sobre sus implicaciones.			
	Se le ha propuesto el concepto en audiencia:		Ningún juez recuerda que se le haya propuesto un argumento de defensa basado en normalización de la violencia			
	Ha utilizado el concepto en sentencia:		Ningún juez recuerda haber utilizado el concepto en sus sentencias.			
	Considera riesgoso, incómodo, inútil o poco apropiado de cualquier forma utilizar este concepto en la resolución de casos:		Ningún juez considera adecuado o simplemente no ha utilizado el concepto en la resolución de casos.			
¿Por qué?						
3/5 jueces informaron que salir de los parámetros de la legítima defensa para excusar conductas típicas en estos casos puede ser considerado por el Consejo de la Judicatura como suficiente para iniciar sumarios administrativos. Además los jueces de menor instancia desconfían de tener el mismo criterio que los superiores.						

USO VINDICATIVO	2/3 jueces consideran que la presión social y mediática puede incomodar sus resoluciones.
	Considera que un concepto de este tipo podría modificar el resultado de sus resoluciones:
	En general los jueces consideran que podrían resolver diferente con desarrollo jurisprudencial y dogmático suficiente. Dos de los entrevistados sostienen que solamente modificarían sus sentencias con una reforma normativa específica.
	Fuera del aspecto técnico-jurídico, considera injusta alguna sentencia propia:
	A los jueces les cuesta salir de su personaje en este entrevista. Sin embargo 4/5 refirieron que si existen sentencias que, pese a ser legales, pudieron haber sido más <i>justas</i> . 5/5 indicaron que los abogados defensores no hacen bien su labor y que en algunas sentencian en contra de su íntima convicción, por no haber sustento procesal.
	Como juez, le es dado revisar el conflicto de manera holística:
	Todos los jueces indicaron que lo que se les propone a resolver es una conducta delimitada en tiempo y lugar, y que el fin del sistema penal vigente, más allá de lo formal, es claramente resolver sobre la conducta específica.
	Lo intenta, aunque no lo recoja en la sentencia:
	5/5 indicaron que no podrían hacer constar en sus sentencias más que la valoración probatoria. 2/5 indicaron que suelen darse un tiempo después de dada la sentencia para intentar aleccionar a las partes, informalmente, sobre otras formas de resolver el conflicto.
	La resolución soluciona el conflicto:
	5/5 coinciden en que el conflicto total no se soluciona, pero 2/5 aún consideran que resolver al menos un evento del conflicto puede dar una oportunidad a una víctima.
	Motivaciones de la víctima (en casos de violencia normalizada):
	5/5 coinciden en que no les es dado analizar la motivación de la víctima. 3/5 indican que si han recibido argumentos de defensa que se basan en la credibilidad de la víctima. 3/5 admiten haber revisado casos en los que les parecía obvio una

intencionalidad ilegítima pero la defensa no explotó el argumento en ese sentido y finalmente no tocaron el punto en la sentencia. 4/5 indican que, aunque haya argumento y prueba suficiente, no califican malicia ni temeridad indicando que lo hacen para no acrecentar el conflicto.

Principal argumento de defensa:

5/5 indican que en general la defensa técnica es vaga e insuficiente. Lo más común es negar los hechos e intentar desarmar la prueba de cargo. En pocas ocasiones reciben argumentos de legítima defensa, no recuerdan haber recibido argumentos sobre estado de necesidad.

Otros

Ha sentido que su despacho es utilizado como arma de combate:

4/5 SI

Qué tanto estaría de acuerdo con la siguiente afirmación: ¿Es común que quien se presenta como acusador mienta o exagere?:

5/5 Muy de acuerdo

Qué tanto estaría de acuerdo con la siguiente afirmación: ¿Es común que el procesado no tenga asistencia técnica adecuada?:

5/5 Muy de acuerdo

Qué tanto estaría de acuerdo con la siguiente afirmación: ¿Existe abuso o uso ilegítimo del derecho en estos casos?:

1/5 Muy de acuerdo 4/5 ni de acuerdo, ni en desacuerdo (agregan consideraciones generales o ambiguas)

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi Investigador: Patricio R. Coronel Subía Sietematización de datos. Segmento: VÍCTIMAS	
PERSONAL	Edad promedio: 39 Genero: M: 0 F: 4 Sector: Latacunga, Salcedo, Pujilí Religión: Católica no practicante.
VIOLENCIA NORMALIZADA	Tiene noción del concepto: No por completo o es básico Ha sufrido violencia antes: 3/4 SI Ha utilizado violencia antes: Ninguna víctima aceptó haber actuado violentamente Tiempo aproximado entre primer síntoma de maltrato y la denuncia: 2/4 un año aprox 2/4 no denunció Tiempo aproximado entre primer acto violento aceptado como lesivo y la denuncia: 2/4 esperaron segunda ocasión Considera que cierto tipo de maltratos son normales: 2/4 consideraron normal la violencia correctiva de padres hacia hijos. Violencia física recibida 4/4 SI. Establecen el maltrato físico como el límite intolerable más visible. Violencia psicológica, verbal u otra recibida Todas las víctima reconocen haber recibido violencia verbal y violencia psicológica (que debió explicarse como <i>actitudes</i> confrontivas). 3/4 refieren haber recibido violencia física, aunque no es el motivo de su más actual proceso judicial.

USO VINDICATIVO	Tipos de violencia que le fueron tolerados: Personas entrevistadas no aceptan haber realizado actos violentos de forma abierta. Sin embargo, cuando se explican los conceptos, todas afirman haber ejercido violencia verbal. 2/4 aceptaron haber cambiado las actitudes y las dinámicas del hogar como represalia. 1/4 aceptó <i>haber necesitado</i> usar violencia física.
	Alguien le guió/solicitó/indujo a denunciar: Las víctimas no aceptan influencia de forma directa. 1/4 estaba notoriamente influenciada por su madre. 2/4 indicaron que la sociedad en que viven puede inducir a NO denunciar. Se anota que las víctimas por separado no entregan la información y la entrevista les incomoda. Se recibe mayores datos en grupos focales.
	Acudió a todo el procedimiento Ninguna de las víctimas denunciantes (2/4) concluyó el proceso. El principal motivo es simplemente no interesarles entrar en procesos judiciales. Luego, indican no querer causar daños al denunciado. Y en última instancia les parece que si hay medidas y/o si el inicio del proceso sirve para alejar al agresor, les resulta suficiente.
	Buscó un abogado u otro profesional Ni las víctimas denunciantes ni aquellas que decidieron no denunciar buscaron ayuda legal profesional. La principal razón fue económica y desconfianza del sistema.
	Era su intención original llevar a prisión al agresor 3/4 indicaron que no denunciaron y/o no siguieron el proceso justamente porque no querían llevar a prisión al agresor. 1/4 indicó que quería verle sufrir.
	Motivaciones de la víctima (en casos de violencia normalizada):

Las víctimas denunciantes indicaron en general desconocer el proceso judicial. Fuera de esto, la principal motivación fue reactiva, y en un segundo lugar la obtención de protección del sistema. Ninguna víctima refirió directamente otras motivaciones.

Principal sentimiento respecto del proceso/sentencia:

Las víctimas denunciantes indicaron arrepentirse de haber llegado al proceso judicial. A su criterio el sistema no resuelve el problema.

Se separó del agresor	SI 1/4	NO 3/4
Cesó la convivencia violenta	SI 1/4	NO 3/4
El agresor ahora le teme	SI 1/4	NO 3/4
Medidas son mejor que sentencia	SI 4/4	NO
Le ha dado una lección vindicativa	SI 1/4	NO 3/4
Ha ganado algo más	SI	NO 4/4

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi Investigador: Patricio R. Coronel Subía Sistematización de datos. Segmento: PROCESADOS					
PERSONAL	Edad promedio:		31,5	Genero:	M 9 F 0
	Sector:	Latacunga, Pujilí, Salcedo, La Maná	Denuncia	8	Parte policial 1
Religión: Católicos no practicantes					
VIOLENCIA NORMALIZADA	Tiene noción del concepto:		SI 7	NO 2	
	Ha sufrido violencia antes:		SI 8	NO 1	
	Ha utilizado violencia antes:		SI 7	NO 2	
	Tiempo aproximado entre primer síntoma de maltrato y la denuncia:				No refieren
	Tiempo aproximado entre primer acto violento aceptado como lesivo y la denuncia:				Inmediato
	Considera que cierto tipo de maltratos son normales		SI 9	NO 0	
	Violencia recibida Verbal, psicológica, física. Otras como amenazas y chantajes.				
	Violencia actuada: Verbal, psicológica. Aceptan violencia física menor pero argumentan excusas.				
	Primer tipo de violencia recibida: Verbal				
	Primer tipo de violencia actuada: Verbal				
	Tipos de violencia que toleró: Verbal, psicológica y física.				
	Tipos de violencia que le fueron tolerados: Verbal				
	Motivo principal de tolerancia, al principio: Entrevistados refieren como primera razón para tolerar la baja lesividad y la idea de poder controlar el conflicto.				
	Motivo principal de tolerancia, luego: Costumbre, cercanía a los hijos.				
	Momento de autoaceptación como victimario:				

	Solo un entrevistado se aceptó como victimario, indicando que aunque su actuar fue reactivo, fue desproporcionado. Los demás se mantuvieron en que nunca pasaron de la violencia verbal, no alcanzan a determinar sus acciones dentro de la violencia psicológica e insisten en nunca haber actuado violencia física.
USO VINDICATIVO	Alguien le guió/solicitó/indujo a la víctima a denunciar: 8/9 procesados indicaron que consideran que la denunciante fue orientada por familiares.
	Intentó acercarse a la víctima luego de la denuncia? 9/9 si se acercaron a la víctima luego de la denuncia. 9/9 indicaron que querían buscar la forma de solucionar el conflicto extrajudicialmente. 2/9 indicaron que debían acercarse por motivo de ver a sus hijos.
	Buscó un abogado u otro profesional 8/9 buscaron abogado particular una vez que fueron notificados con el inicio de un proceso. 1/9 se defendió mediante Defensoría Pública por asunto económico.
	Era su intención original dejar a la víctima? 6/9 indicaron que no habían considerado separarse de la víctima. 1/9 indicó que justamente la víctima le había denunciado como amenaza para que no la dejara. 1/9 indicó que estaba separado ya varios años pero que la víctima usaba el sistema judicial para obtener beneficios económicos.
	¿Los maltratos eran recíprocos? ¿Por qué cree que le denunciaron?: 8/9 asumen que fue por venganza y/o como cúlmen del <i>estado de guerra y/o medida de presión</i>. 1/9 asumió que se propasó en la conducta <i>defensiva</i>.
	Principal sentimiento respecto del proceso/sentencia: 9/9 afirmaron sentirse impotentes frente al aparato de acusación y el desconocimiento del sistema. 2/9 indicaron que el proceso no se ajustó a la realidad fáctica y consideran que el resultado fue injusto.

Se separó de la víctima?	SI 6	NO 3
Cesó la convivencia violenta	SI 3	NO 6
La víctima ahora le teme	SI 0	NO 9
Medidas son mejor que sentencia	SI 9	NO 0
Le ha dado una lección vindicativa	SI 6	NO 3

¿Cuál es la posición actual de la víctima frente a usted?

6/9 indicaron que la víctima se muestra desafiante, aunque luego del proceso/s no habría habido mayor contacto. 3/9 indicaron que las dinámicas de la relación variaron, aunque no mejoraron del todo, pero afirman que la víctima quedó mejor posicionada luego del proceso.

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Investigación de campo: Uso vindicativo del derecho penal en la violencia intrafamiliar normalizada en Cotopaxi	
Investigador: Patricio R. Coronel Subía	
Sistematización de datos. Segmento: GRUPOS FOCALES (unificado por conveniencia de la sistematización)	
PERSONAL	Entrevistados: aprox 135 Edades: 25-65 Genero (aprox): M 30% F 70%
	Sector: Cusubamba, Rumipamba, Mulalillo, Pataín
VIOLENCIA NORMALIZADA	Religión mayoritaria: Católica
	Tiene noción del concepto: No, de forma general.
	Tiempo promedio de violencia antes de la primera denuncia: No refieren
	Ha utilizado violencia antes: Pocos participantes activos aceptan haber utilizado violencia en alguna forma
	Entendieron que eran víctimas por un tercero o por su propia autocomprensión?
	Participantes activos indican haberse entendido como víctimas pero no haber actuado hasta tener algún tipo de apoyo de un tercero.
	Tiempo aproximado entre primer acto violento aceptado como lesivo y la denuncia:
	Sin datos concluyentes
	Considera que cierto tipo de maltratos son normales: La mayoría refiere que si, especialmente cuando se habló de violencia correctiva padres-hijos.
	Violencia recibida
	La mayoría acepta haber recibido violencia verbal y psicológica. Pocos, violencia física.
	Violencia actuada:
	Verbal
	Primer tipo de violencia recibida:
	Verbal
	Primer tipo de violencia actuada:
	Verbal
	Tipos de violencia que toleró:
	Verbal y psicológica en su mayor parte.
	Tipos de violencia que le fueron tolerados:
	Verbal
	Motivo principal de tolerancia, al principio:

USO VINDICATIVO	Separación del hogar, sufrimiento de los hijos, calificación social. Motivo principal de tolerancia, luego: Sufrimiento de los hijos, costumbre, calificación social. Momento de autoaceptación como víctima:
	La mayoría de participantes activos refieren el primer conato de violencia física como punto de comprensión de su estado de víctimas.
	Alguien le guió/solicitó/indujo a denunciar: La mayoría de participantes activos indicó no haber denunciado. Aquellos que sí, indicaron que recibieron apoyo o guía de un familiar.
	Intentó acercarse al victimario luego de la denuncia? La mayoría de participantes activos refirió haber intentado conversaciones y acercamientos con fines de solución extrajudicial del conflicto.
	Buscó un abogado u otro profesional Participantes activos refirieron no haber buscado asesoría legal. Las motivaciones son principalmente económicas y en segundo lugar el desconocimiento del proceso. En los sectores investigados aún persiste la idea de "poner antecedente".
	¿Era su intención original dejar al victimario/a? Participantes activos indicaron no haber tenido la intención de romper el vínculo con el victimario/a. Indicaron que buscaban algún tipo de medida que les ayude a resolver el conflicto manteniendo el hogar.
	¿Los maltratos eran recíprocos? ¿Por qué denunciaron?: La mayoría de participantes activos refirió haber llegado a un punto que encaja con el concepto <i>estado de guerra</i>, y no denunciaron por considerar que podían manejar el conflicto dentro de esos parámetros, que las situaciones conflictivas no eran suficientemente importantes como para judicializarles y, en general, por haber llegado a considerar el conflicto como parte normal de su relación familiar.
	Principal sentimiento respecto del proceso/sentencia:

OTROS	La mayoría de los participantes activos refirió no haber sostenido procesos judiciales. Aquellos que si, manifestaron estar inconformes con el proceso judicial, tanto por el tiempo requerido para la tramitación como por el resultado obtenido.	
	Se separó del agresor?	SI 4 NO
	Cesó la convivencia violenta	Sin dato concluyente
	El agresor ahora le teme	Sin dato concluyente
	Medidas son mejor que sentencia	SI 100% NO
	Le ha dado una lección vindicativa	Sin dato concluyente
	¿Cual es su posición actual frente al victimario?	
	Participantes activos indicaron que han aprendido nuevas formas de lidiar con el conflicto. Alrededor de 5 personas refirieron tener una nueva posición en su relación y estar manejando el conflicto.	
	1. Orientar la charla sobre experiencias específicas.	
	Notas en cuaderno de campo.	
	2. Recuperar experiencias en las que el centro de poder se haya modificado	
	Notas en cuaderno de campo.	
	3. Establecer preferencias sentencia vs. Otras soluciones	
	La totalidad de los participantes activos indicó que preferirían otro tipo de soluciones antes que la sentencia, en casos de baja lesividad.	
	4. Recuperar noción de utilidad del sistema penal. Cómo y cuándo funciona.	
	La totalidad de participantes activos indicó desconocer por completo el funcionamiento y fines del sistema penal. Insisten en que su intención es solo <i>dejar constancia</i> mas no proseguir un enjuiciamiento.	