

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho Penal

**La incidencia de la criminalización mediática en las decisiones
judiciales, estudio de caso**

Tatiana Fernanda Sampedro Alomoto

Tutor: Danilo Alberto Caicedo Tapia

Quito, 2022



Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis

Yo, Tatiana Fernanda Sampedro Alomoto, autora de la tesis intitulada “La incidencia de la criminalización mediática en las decisiones judiciales, estudio de caso”, mediante el presente documento de constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster 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 y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha: 31 de marzo de 2021

Firma: _____

Resumen

De acuerdo con Stella Martini: “Los medios son hoy algo más que fabricantes de noticias, constituyen un actor poderoso en el campo político y económico que se ha ido legitimando por la profundización de la crisis de representación política. En una sociedad altamente mediatizada la información periodística construye la actualidad social o una versión de la actualidad. Para la sociedad en su conjunto un acontecimiento existe por la información mediática a la que se otorga credibilidad y legitimidad, las noticias arman la realidad que ingresa en la percepción colectiva como dato para la constitución de la opinión y el imaginario social.”¹

El desarrollo de esta investigación, se realiza con la profundización del concepto y elementos de la criminalización mediática, populismo penal y el delito femicidio, recurriendo a: doctrina, otras fuentes del derecho y ramas que estudian el comportamiento de las personas, con lo cual se busca determinar si la criminalización mediática incide de alguna manera en lo que concebimos como populismo penal en el delito que atenta contra la vida de mujeres - *femicidio*.

En el desarrollo de la investigación se establecerán las consecuencias que generan la transmisión de mensajes en medios de comunicación y el lenguaje que se utiliza en los mismos, aplicando entre otras, las principales teorías de la criminología como son: el etiquetamiento, la desviación, el pánico colectivo, la punición populista, la construcción social, y el simbolismo penal.

De igual manera se aplica la sociología jurídica, estableciendo el origen, la transformación y el enfoque de los problemas suscitados entre la percepción social y el derecho, en relación al contenido de los mensajes transmitidos por los medios de comunicación que impacta a la sociedad y al interés colectivo, principalmente mostrando personas estereotipadas que son presentadas como los victimarios dentro del mensaje noticioso.

¹ Stella Martini., *El delito y las lógicas sociales. La información periodística y la comunicación política en Stella Martini y Marcelo Pereyra, eds. La irrupción del delito en la vida cotidiana. Relatos de la comunicación política*, (Buenos Aires: Editorial Biblós, 2009), 23.

A mi princesa Valentina.

A mi amor Jhonn.

Agradecimiento

A la vida, a mi hija, a mis padres. Un agradecimiento especial a la Universidad Andina Simón Bolívar, a sus docentes, personal administrativo y a todas las personas que fueron parte de este proceso de aprendizaje.

Tabla de Contenidos

Introducción.....	13
Capítulo primero.....	19
1. Análisis y conceptualización	19
2. La violencia mediática enfocada en la otredad. Definición y su alcance en la actualidad	25
3. Miedo insertado en el discurso de los medios de comunicación, aportes de la psicología	28
4. Realidad institucionalizada, la enseñanza paralegal y los espectadores de segundo orden	32
5. Poder de los medios de comunicación, derecho a la verdad de la información	34
6. Sentencia, cárcel y sentimiento de seguridad	36
Capítulo Segundo	43
1. Visión general a los discursos feministas	43
2. Femicidio y feminicidio	50
3. Tipo penal de femicidio en el Ecuador	55
4. Legitimación del castigo con la imposición de una pena	64
5. Populismo penal y política criminal	72
6. Tratamiento de la muerte de Karina Del Pozo en medios de comunicación en relación con su principal victimario	83
Conclusiones.....	93
Bibliografía.....	96
Anexos.....	103

Introducción

En el desarrollo de la presente investigación titulada La incidencia de la criminalización mediática en las decisiones judiciales, estudio de caso, se conceptualizan los términos de realce como es la criminalización mediática y sus características, la construcción de estereotipos, la teoría del etiquetamiento, los discursos feministas, el populismo penal, el femicidio, la libertad expresión, la estructura del mensaje presentado por los *mass media*². Así como las atribuciones que les competen a los jueces y fiscales que están reguladas en el Código Orgánico de la Función Judicial, profundizando en los tiempos procesales presentados por los medios de comunicación y los tiempos reales dentro de un proceso penal.

Haciendo un preámbulo de lo que es la criminología, iniciaré con una pequeña reseña histórica de su evolución, la cual “surge como disciplina académica aproximadamente a mediados del siglo XIX. Después del triunfo de la Revolución Francesa se elaboró un Derecho Penal de acuerdo a las nuevas ideas revolucionarias, lo cual fue una tarea emprendida por la escuela clásica.”³

La escuela clásica en el intento por contribuir con un derecho penal que se ajustara a una realidad social actual, tuvo muchos aciertos, sin embargo, prevenir o erradicar la delincuencia no fue ni es una función exclusiva del derecho penal, por lo cual, al ser un *Talón de Aquiles* el conocimiento de la realidad, se convirtió en uno de los errores de la escuela clásica el establecer un castigo adecuado y justo a cada acto delictivo.

La autonomía de la criminología se adapta a la escuela positivista ya que busca encontrar las herramientas científicas para medir el comportamiento del *sujeto delincuente*, que se diferencia del resto de ciudadanos convencionales no delincuentes.⁴

² Los mass media o medios masivos de comunicación, surgen como el complemento perfecto para difundir, a nivel masivo y sin discriminación de público, cualquier mensaje importante o relevante con respecto a una estrategia comunicacional.

³ José, Cid Moliné. *Teorías criminológicas: explicación y prevención de la delincuencia*. (Barcelona: Bosh, 2001), 11.

⁴ Ibid. 13.

Por tanto, la criminología en la historia fue creando estigmas a ciertas personas no por el acto que realicen si no por ciertas características que cumplan, lo cual permitía excluir o separar a los malos de los buenos, y que en la actualidad se sigue manteniendo escudándose en la finalidad de proteger un orden y armonía social.

Así mismo, el término de criminología crítica comenzó en los setenta a agrupar planteamientos como el interaccionismo y el materialismo, que no pudieron sostenerse al ser más críticos que propositivos. Es así que al igual que otros movimientos iniciales fue su mayor inconveniente⁵.

Según lo plantea Zaffaroni, el poder que tiene la criminología mediática no pasó inadvertido para los políticos, quienes vieron como una oportunidad de mantener el control y el poder de un estado, sometiendo a la sociedad aprovechándose del discurso de la criminología mediática en su beneficio, secundando los postulados de ésta: recriminar a los jueces cuando daban la libertad a alguien que ya registraba antecedentes por delitos anteriores y que luego cometía un delito grave, dar más potestades a la policía y aprobar leyes sin base académica.⁶

De igual manera, la tendencia del populismo penal, que inició en Latinoamérica en el año 2000, dio paso para que la sociología se inserte en el derecho penal, buscando reinventar los preceptos de lo que es el delito, la pena y su tratamiento, legitimando el castigo impuesto frente a una infracción, donde encontramos a varios actores que intervienen en este llamado populismo punitivo.

Es así que este populismo penal se ve reflejado en las cifras de crecimiento de la población carcelaria a nivel de la Región Latinoamericana. Un estudio realizado por el Banco Interamericano de Desarrollo, señala en su parte pertinente que:

Desde el año 2000, la población reclusa en nuestra región ha aumentado su tamaño un 120% mientras en el resto del mundo lo hizo en un tímido 24%. El crecimiento alarmante de la población carcelaria ha colapsado los sistemas penitenciarios y está poniendo en riesgo el principal propósito de la cárcel: la reinserción social de los internos. En la última década, la tasa de encarcelamiento en la región de América Latina y el Caribe ha aumentado alrededor de un 28%, especialmente entre los grupos poblacionales de las mujeres y los jóvenes. En el caso particular de las mujeres, por ejemplo, la tasa de encarcelamiento se ha incrementado en un 52%.⁷

⁵ Gabriel Ignacio Anitua, “La memoria sobre la razón y sin razón”. *En Historias de los pensamientos criminológicos*. (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2005), 523.

⁶Eugenio Raúl Zaffaroni, “La criminología mediática (I y II)”, *en La Palabra de los Muertos: Conferencias de criminología cautelar*. (Buenos Aires: Ediar, 2011), 25.

⁷ Banco Interamericano de Desarrollo, *Dentro de las prisiones de América Latina y El Caribe*, Una primera mirada al otro lado de las rejas

El constante crecimiento de la población carcelaria no puede ser indiferente ante los ojos de los legisladores, de los operadores de justicia y de las autoridades que dictan políticas públicas, pues son ellos quienes deben valorar si es necesario mantener tipificados ciertos delitos que incluso podrían ser innecesarios o con una punitividad excesiva. Además por regla general se debe cumplir con la mínima intervención del estado respecto a la utilización de la figura de la prisión preventiva, la cual debe ser aplicada en casos excepcionales.

Es así que siguiendo la línea de ideas, Ferrajoli presenta otra corriente denominada “democracia constitucional”, donde el Estado se funda en la Constitución, teniendo como objeto organizar y limitar los poderes públicos.⁸ Bajo este nuevo modelo pese a que no se tenga una ley determinada es obligación de los operadores de justicia cumplir y hacer respetar los derechos y valores esenciales que consagran en el texto de la constitución, ya que la ley constituye para el juzgador un referente, pero no la verdad absoluta.

Sin embargo, se ha visto en reiteradas ocasiones que los medios de comunicación a través del sensacionalismo, han creado casos entendidos como relevantes y de trascendencia para la sociedad, llegando al punto de perdurar en la conciencia colectiva, como ocurrió con el caso de *Karina Del Pozo*. Razón por la cual en este trabajo he planteado la siguiente interrogante ¿qué papel cumplen los medios de comunicación dentro del populismo penal?

Parecería ser una pregunta retórica, sin embargo, esta investigación pretende ir más allá de lo que es el derecho penal como tal, por lo que se indagará los elementos de la criminalización mediática, sociología, así como la construcción del mensaje noticioso y sus actores, la presión que se ejerce a través de los medios de comunicación serios y la consecuencia en las decisiones de los jueces.

En este sentido al analizar las decisiones de los jueces y en sí, las decisiones de los operadores de justicia, citaré a Dworkin quien explica que se debe dejar a un lado la concepción de un “juez mecánico que aplica el texto legal sin importar que aquello reporte injusticia o ineficacia en su decisión”, por la de un “Juez Hércules, quien aplicará e interpretará el derecho como un todo integrado”.⁹ Es decir, observando las garantías

https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Dentro_de_las_prisiones_de_Am%C3%A9rica_Latina_y_el_Caribe_Una_primera_mirada_al_otro_lado_de_las_rejas.pdf

⁸ Luigi Ferrajoli., *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, trad. y prólogo de P. Andrés Ibáñez (Madrid: Trotta, 2011), 14.

⁹ Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, citado en Perfecto Andrés Ibáñez, “El oficio de juez hoy”, en *Justicia penal, derechos y garantías* (Lima: Editorial Temis – Palestra, 2007), 30.

constitucionales del debido proceso y los derechos que tienen las personas que se encuentran involucradas en un proceso penal y también en la criminalización realizada a través de los medios de comunicación.

Es importante señalar que los fiscales y jueces son quienes toman decisiones en un proceso penal, y son también consumidores de los mensajes noticiosos donde fríamente se venden imágenes y relatos que incriminan a ciertas personas, en los cuales incluso podrían vulnerar el estado de inocencia de los involucrados en un proceso, pues la criminalización mediática lo que hace es mostrar a todas luces un culpable en una noticia criminal.

De igual manera el principio del *onus probandi*, la carga de la prueba de la inocencia se ve afectada ya que la criminalización mediática al tener protagonismo de forma masiva en la sociedad, pone en desventaja al procesado. Así mismo, los operadores de justicia (fiscales y jueces) se convierten en espectadores de la noticia criminal y por tanto pueden formar juicios de valor sobre la base de lo que presentan los *mass media*.

Por regla general los principios constitucionales del debido proceso, la presunción de inocencia, tutela judicial efectiva, proporcionalidad, entre otros, manda para que las partes procesales prueben y demuestren los hechos que invoca dentro de un proceso penal.¹⁰ Sin embargo, al procesado, presunto responsable de haber cometido una infracción penal, no le queda más que buscar los medios para probar su inocencia, ya que el aparatage comunicacional, gubernamental y reproche social ya lo miran y tratan como un delincuente.

Es importante establecer que existe un factor adicional que podría incidir en los operadores de justicia, puesto que el resultado de todos los ajustes, adaptaciones y exposiciones mediáticas los coloca en interacción con las demás personas que conforman la sociedad, a esta dinámica cotidiana se la conoce como acción colectiva, especialmente si no perdemos de vista que el término va más allá de un mero acuerdo colectivo. Por ejemplo, como determina Becker declararse en huelga, y que también incluye la participación en un aula de clase, comer juntos o cruzar la calle, y que implica asimismo que cada una de estas acciones son realizadas por mucha gente junta y al mismo tiempo¹¹

¹⁰ Julio, Maier., *Derecho procesal penal, parte general* (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003), 48.

¹¹ Howard Becker., *Hacia una sociología de la desviación* (Buenos Aires: Editores Siglo Veintiuno, 2014), 85.

y para el caso que nos ocupa las noticias son objeto de conversaciones, discusiones y reflexiones donde se quiera o no la sociedad toma una determinada postura.

Así mismo, en relación con la investigación hay un elemento adicional al que debemos prestar atención y es a los mensajes de los medios de comunicación, donde se cristalizan el sentir de la sociedad, con lo cual no solo que pretenden que el punitivismo penal sea eficiente sino que rebasan incluso las garantías procesales al buscar un castigo inminente para la persona a la cual se acuse como responsable del cometimiento de un delito.

Capítulo primero

Criminalización mediática y la valoración jurídica

1. Análisis y conceptualización

En este primer capítulo se definirá lo que es la criminalización mediática, para lo cual se debe tener presente que este término como tal no ha sido estudiado a profundidad, para lo cual, se conceptualizará en un primer momento lo que es la criminalización, el punitivismo penal, el discurso de los *mass media*, y la tipificación del delito de femicidio en el Ecuador

La criminología para los doctrinarios Antonio García y Pablos De Molina, la conceptualizan de la siguiente manera:

es una ciencia empírica e interdisciplinaria, que se ocupa del estudio del crimen, de la persona del infractor, la víctima y el control social del comportamiento delictivo, y trata de suministrar una información válida contrastada, sobre la génesis, dinámica y variables principales del crimen – contemplado éste como problema individual y como problema social - así como sobre los programas de prevención eficaz del mismo, las técnicas de intervención positiva en el hombre delincuente y los diversos modelos o sistemas de respuesta al delito.¹²

Es importante entonces, desagregar los elementos de la definición transcrita de lo que es la criminología, ya que, tenemos: una persona que transgrede la norma “delincuente o victimario”, una víctima, la sociedad que está al tanto del cometimiento del crimen, el control y la presión social que ejercen los espectadores del crimen.

Dentro de esta definición de criminología, también está el estado, en cuanto a la implementación de las políticas de prevención del crimen, y el tratamiento que recibe la persona delincuente por parte del estado y la sociedad.

Por tanto, la criminología en la historia fue creada estigmatizando a ciertas personas no por el acto que realicen si no por ciertas características que cumplan acorde a las construcciones sociales, lo cual permitía excluir o separar a los malos de los buenos,

¹² Antonio García – Pablos De Molina, *Criminología Fundamentos y Principios para el Estudio Científico del Delito, la prevención de la criminalidad y el tratamiento del delincuente*, (Editorial: Fondo Editorial, Perú, 2008), 1.

y que en la actualidad se sigue manteniendo con la finalidad de mantener un “orden y armonía social”.

Al incorporarse varios elementos en la criminología, no se podría dejar de lado el control social ejercido a través de los medios de comunicación, ya que es aquí, donde la sociedad en general percibe de forma inmediata, al delincuente, al delito y a la víctima sea esta directa o indirecta. Sin embargo, más adelante se analizará, el discurso que es transmitido por los medios de comunicación al referirse a ciertos crímenes que son cometidos a diario.

Al ser el control social parte de la criminología y al ser los medios de comunicación la vía por la cual se transmiten las ideas, las críticas, los pensamientos, las ideologías, las percepciones particulares o de algún grupo de poder respecto al crimen, sea este de cualquier orden, se deberá considerar la existencia de la criminología mediática y el poder que tiene esta al llegar a la sociedad con mensajes de cualquier tipo.

Es así que se debe razonar que la criminalización mediática no solo que puede debilitar al poder político¹³ sino también darle fuerza o darle el enfoque necesario acoplado al tiempo en el cual la criminología vaya a ser exteriorizada.

Así también, se puede decir que la criminología mediática es capaz de crear figuras criminalizantes o estereotipos, grupos a ser estigmatizados, para lo cual los medios de comunicación al utilizar ciertas estrategias comunicacionales, realizan una construcción constante y cotidiana que como veremos más adelante, se basa en la utilización de lenguaje poco técnico, que llega a la sociedad en general fácilmente y en muchos casos con el manejo de un lenguaje sencillo pero con mensajes de inseguridad y peligro.

Cuando se habla de criminología mediática se habla de un neopunitivismo de los Estados Unidos, que se expande por el mundo globalizado¹⁴, la criminología mediática tiene características propias. En primer lugar, hablaremos del discurso, que no es un discurso tradicional hablado o escrito, sino más bien un discurso audiovisual (televisivo) presentado a través de imágenes y símbolos, donde en lo habitual es difundido con un lenguaje simple.

En el Ecuador, como en muchas otras partes del mundo, no se tiene una cultura de indagar o profundizar los temas, las noticias y eventos que nos presentan, que

¹³ Zaffaroni, “La criminología mediática (I y II)”, 388.

¹⁴ Ibid. 367.

consumimos de los medios de comunicación, donde “cada individuo tiene poco tiempo y escasos recursos para investigar - de primera mano- las actividades gubernamentales, decisiones políticas, entre otras, los ciudadanos descansan en la prensa para conocer el contenido de tales actividades, por lo que los documentos públicos y los archivos oficiales son los datos básicos de los que se sirven los medios”¹⁵, es por eso que la audiencia de forma general asume como verdaderos los mensajes que se presentan por los medios de comunicación y motivados por el principio de buena fe, por la seriedad periodística, y conociendo que los medios de comunicación tienen responsabilidad ulteriores, las personas en general legitiman las noticias que se presentan.

A esto hay que añadir lo dicho por Dominique Wolton, quien publicó en 1990 *Eloge du grand public. Une théorie critique de la télévision*, y afirmó respecto a los mensajes transmitidos por la televisión “que sus conceptos eran obsoletos, incompletos y populistas y que su análisis se nutría de estereotipos marxistas”¹⁶. Los mensajes proporcionados por los medios de comunicación, pueden ser tan alentadores para la sociedad, por ejemplo, transmitiendo mensajes de triunfo de un atleta en competencia representando al país, pero así mismo puede ser mensajes destructivos y no solo para la audiencia que recibe mensajes incompletos, sino también para las víctimas y los supuestos victimarios. Además, “se dice que la televisión no usa más que unas mil palabras, cuando en una lengua podemos llegar a usar unas treinta mil”.¹⁷

Siguiendo el análisis de la calidad del producto noticioso, es importante indicar que las noticias sensacionalistas a más de tener un lenguaje pobre, se apoyan de imágenes y símbolos que cautivan al televidente, “como la comunicación de imágenes no logra ser atractiva – tener gancho - provocando pensamiento, debe impactar en la esfera emocional mediante lo concreto. Por eso, no puede extrañar que los servicios de noticias más bien parezcan síntesis de catástrofes, que impresionan pero que no dan lugar a una reflexión... Por otra parte, tampoco informa mucho, porque la televisión hace suceder imágenes sin contextualizarlas, es como si nos contaran pedazos de películas y los mostraran prescindiendo del resto del filme”,¹⁸ lo que da lugar a que las personas consumidoras de

¹⁵ José María Monzón., *La violencia, los medios y la valoración jurídica* (Editorial: Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2005), 18.

¹⁶ Zaffaroni, “La criminología mediática (I y II)”, 368.

¹⁷ *Ibid.* 369.

¹⁸ *Ibid.* 369.

los mensajes presentados por los medios de comunicación lleguen a sus propias conclusiones que en muchos casos pueden ser erradas.

Se dice que “la criminología mediática crea la realidad de un mundo de personas decentes frente a una masa de criminales identificada a través de estereotipos, que configuran un *ellos* separado del resto de la sociedad, por ser un conjunto de diferentes y malos”, con esto hace una separación de dos grupos los buenos, los pulcros, los que nunca cometen delitos y los malos, los desviados, los *otros*, y lamentablemente con criterios Lombrosianos, separamos de la sociedad a personas que siguen ciertos patrones físicos, son de cierta clase social “inferior”, viven en cierto sector, usan tatuajes, son de diferente color de piel, practican deportes violentos, entre otras.

Zaffaroni, define a la criminalización mediática de la siguiente manera:

[...]se trata de obviedades, o sea lo que, en términos de Berger y Luckman es algo que se da por sabido, por efecto de larga y paulatina sedimentación de conocimiento, como era una obviedad el poder de las brujas hace seiscientos años... Se trata de lo que para Pierre Bourdieu sería lo habitual, el sentido común, lo cotidiano. Es lo que muestra la televisión, lo comentan todos entre sí, se lo confirman unos a otros en la sociedad, se verifica por lo que me cuenta el otro. De este modo se construye el ellos como el mayor – casi el único-peligro social [...].¹⁹

Siguiendo la línea de ideas de Zaffaroni, se ha normalizado la criminalización mediática a tal punto de que, para la sociedad, sea algo común o habitual lo que es presentado por los medios de comunicación, sobre todo en relación a los *otros* que son presentados como los desviados, peligrosos y victimarios.

Así también, hay que señalar que el poder de la criminología mediática “debilita el poder político en función de la autonomización de las corporaciones policiales y de la antipolítica, pero también decide con sus campañas la selección criminalizante.”²⁰

Por lo tanto, no podemos alejarnos del factor de la política que podría tener una injerencia directa en la noticia que es replicada día a día. Y es aquí cuando se genera otro problema alrededor del mensaje de inseguridad que se muestra en un primer momento y a la par o de manera consecutiva, el mensaje de seguridad que brindan los voceros de las instituciones relacionadas al ámbito de orden público, seguridad ciudadana y justicia, como son el Consejo de la Judicatura, Fiscalía, y Ministerio rector en materia de seguridad.

¹⁹ Ibid. 371 – 372.

²⁰ Zaffaroni, “La criminología mediática (I y II)”, 388.

A primera vista lo anteriormente explicado, genera un problema en varios aspectos, ya que el lenguaje que utilizan los medios de comunicación al momento de transmitir una noticia de interés social como es una muerte, ya sea con los intérpretes o presentadores de noticias o con los voceros de las instituciones públicas, utilizan terminología pobre y escasa, con la finalidad de llegar con un mensaje concreto a la ciudadanía.

Parafraseando nuevamente a Zaffaroni, la criminalización mediática es aquella criminología que responde a una creación de la realidad a través de la información, desinformación y sub información proporcionada o replicada por los medios de comunicación, la cual se asocia con prejuicios y creencias de una sociedad. Se basa en una "causalidad mágica", la cual quiere decir que esta criminalización generalmente se asocia con los miedos sociales que recae sobre un grupo humano estereotipado o etiquetado²¹.

En este punto es importante también considerar lo que Stella Martini define respecto a los medios de comunicación, quien explícitamente indica que:

Los medios son hoy en realidad algo más que fabricantes de noticias, constituyen un actor poderoso en el campo político y económico que se ha ido legitimando por la profundización de la crisis de representación política. En una sociedad altamente mediatizada la información periodística construye la actualidad social o una versión de la actualidad. Para la sociedad en su conjunto un acontecimiento existe por la información mediática a la que se otorga credibilidad y legitimidad: las noticias arman la realidad que ingresa en la percepción colectiva como dato para la constitución de la opinión y el imaginario social.²²

Por lo tanto, no podemos dejar de lado el estudio de la información que diariamente nos presentan los medios de comunicación, vemos en la actualidad que la percepción de seguridad, economía, política, problemas internacionales, entre otras temáticas, son construidas, transmitidas y direccionadas en un primer plano desde los medios de comunicación, obviamente retroalimentándose de sus fuentes, las cuales pueden o no responder a ciertas ideologías políticas o ciertos grupos de poder.

Según lo que plantea Zaffaroni, el poder que tiene la criminología mediática no pasó inadvertido para los políticos, ya que también vieron como una oportunidad de

²¹ Raúl Zaffaroni, "La cuestión criminal", *Página 12*, acceso el 27 de mayo de 2019, http://www.pagina12.com.ar/especiales/archivo/zaffaroni_cuestion_criminal/1-8.la_cuestion_criminal.pdf.

²² Martini., El delito y las lógicas sociales, 23.

mantener el control y el poder de un estado, sometiendo a la sociedad, aprovechándose del discurso de la criminología mediática en su beneficio, secundando los postulados de ésta: recriminar a los jueces cuando daban la libertad a alguien que ya registraba antecedentes por delitos anteriores y que luego cometía un delito grave, dar más potestades a la policía y aprobar leyes sin base académica.²³ Son muy discutibles los múltiples enfoques que se le puede dar a la criminalización mediática, ya que puede servir para la manipulación de la audiencia con intereses que por lo general siempre van de la mano con el gobierno de turno o grupos económicos.

Más adelante aterrizando la teoría anteriormente explicada, y tomando como un referente de casos mediáticos la muerte de Karina Del Pozo, más allá de haber sido un crimen despiadado, sirvió para impulsar la tipificación del delito de femicidio, con un apoyo mayoritario en la Asamblea Nacional y apoyo de la ciudadanía. Demostrando que, a más de los esfuerzos realizados por el Presidente de la República en su calidad de co-legislador y la Asamblea Nacional, los medios de comunicación utilizando la criminalización mediática puede alcanzar gran influencia en varios ámbitos, por ende, la importancia de ampliar su estudio.

Es por eso, que en el proyecto remitido por el Presidente de la República a esa fecha el Ec. Rafael Correa Delgado, el 13 de octubre de 2011, después de realizar un proceso de socialización y el primer debate dentro del pleno de la Asamblea Nacional, como un avance en tanto al mecanismo normativo de lucha contra la violencia que sufre la mujer, y con la finalidad de evitar la impunidad y visibilizar un problema social oculto, desatendido y extremadamente grave cuya dimensión no se logra comprender, se tipificó el delito de femicidio.²⁴

Como un dato informativo, es importante indicar que el proyecto de Código Orgánico Integral Penal, estuvo en tratamiento de la Asamblea Nacional desde el año 2011 hasta que finalmente en sesión del 28 de enero del 2014, el Pleno de la Asamblea Nacional conoció y se pronunció sobre la objeción parcial del Código Orgánico Integral Penal enviada por el señor Presidente Constitucional de la República, donde hubo 8 sesiones para el primer debate y 7 sesiones para el segundo debate, las mismas que coincidieron con la temporalidad al año de la muerte de Karina Del Pozo, por lo que en

²³ Zaffaroni, “La criminología mediática (I y II)”, 392.

²⁴ Asamblea Nacional del Ecuador, consulta de tratamiento de leyes, revisión informe para primer debate e informe para segundo debate, <https://leyes.asambleanacional.gob.ec/>

dichas sesiones del Pleno de la Asamblea, varios asambleístas alzaron su voz de protesta sobre dicho asesinato y manifestaron su apoyo de incorporar el tipo penal femicidio en el proyecto de Código Orgánico Integral Penal.

2. La violencia mediática enfocada en la otredad. Definición y su alcance en la actualidad

Debemos considerar que existen varias formas de violencia y una de ellas es la violencia que es transmitida por los medios de comunicación es decir violencia mediática, insertada en los mensajes que a diario presentan basados en hechos ciertos pero con un tinte que va más allá de ser solamente un mensaje, es por ello que podemos identificar ciertas características como es la otredad en los mensajes periodísticos, “los ellos de la criminología mediática molestan, impiden dormir a puertas y ventanas abiertas, perturban las vacaciones, amenazan a los niños, ensucian en todos lados y por eso deben ser separados de la sociedad, para dejarnos vivir tranquilos, sin miedos, para resolver todos nuestros problemas”²⁵.

La criminología mediática, hace una separación muy marcada entre los inmaculados, puros y buenos que es la audiencia en general consumidora del mensaje que los medios deciden transmitir y los otros, los malos, inunda con mensajes discriminatorios que vienen implícitos en los mensajes audiovisuales y con un lenguaje que incita a que el público rechace y repudie a las personas que las muestran como un peligro.

La criminalización mediática juega con imágenes donde en un primer plano presenta a un grupo estereotipado que comete delitos y a un grupo que se parece pero que no delinquen o que sus delitos son menores, al hacer esto la criminalización mediática mete en un solo contenedor al grupo de personas los ellos, los malos y que causan daño a la sociedad, para luego exigir la separación de los mismos por la seguridad de todos. “Pero no basta con crear un ellos para concluir que deben ser criminalizados, sino que el chivo expiatorio debe ser temido, infundir mucho miedo y para eso nada mejor que mostrarlos como los únicos causantes de todas nuestras zozobras”.²⁶

La definición de criminalización mediática parte de lo empírico y de la interdisciplinaridad, por tanto, en relación a la otredad se dice que no solo ataca al victimario otorgándole características propias de un delincuente, sino que también parte

²⁵ Zaffaroni, “La criminología mediática (I y II)”, 369.

²⁶ Ibid. 370.

de la criminalización del crimen como problema, atacando su parte conflictual, humana y dolorosa.

Así mismo, esto conlleva a que la sociedad en general asuma su posición de autodefinirse en alteridad, mostrándose contrario al victimario y reprochando con actitudes hacia los *otros*. La alteridad nace de la relación de persona a persona, con lo otro que es algo o alguien que no es yo²⁷ haciendo una separación subjetiva de lo bueno y lo malo.

Es indispensable fijar también nuestra mirada a la recurrencia en los mensajes que son presentados por los medios de comunicación en relación a la construcción de la persona que comete el crimen, la violencia mediática también es enfocada a través de la manifestación de estereotipos los cuales son una “respuesta a la incapacidad de asumir la alteridad como un componente necesario de la propia identidad, los cuales ejercer –al menos momentáneamente- una violencia hacia el otro”²⁸.

La construcción de las identidades, los estereotipos y el imaginario del *otro*, son congruentes con las relaciones de poder existentes en una sociedad. La condición del estereotipo, ya sea de sobrevaloración o subvaloración “determina el tipo de relaciones sociales que se puede establecer, las mismas que pueden ser de equidad o de subordinación”.²⁹ Sin embargo, en los mensajes amarillistas presentados por los *mass media* por lo general se presentan a los victimarios desvalorizados socialmente hablando, subordinándolos en el aspecto de persona en relación con el otro que puede ser la víctima o la sociedad en general.

En la construcción del mensaje existe también un aspecto cultural, donde el estereotipo influye en la producción de sentidos, es decir es producto del modo en que se relacionan las clases de poder o hegemónicas y subalternas, por lo que el otro, el malo y estereotipado se encuentra como un ser subalterno. Por ende, el mensaje transmitido es “un instrumento en la lucha (o proceso) por la hegemonía (poder simbólico) y es al mismo tiempo el espacio (ámbito, instancia) donde dicho proceso se va dando sin frutos”, ya que la persona que comete el crimen no logra situarse en una clase hegemónica, y por el contrario la sociedad lo reprocha aún más y busca su inmediata separación.

²⁷ José Luis Aguirre Alvis., *La otredad y el derecho a la comunicación desde la alteridad* (La Paz: Azul Editores, 2006), 37.

²⁸ *Ibíd.*

²⁹ *Ibíd.*

En la construcción del mensaje periodístico, podemos identificar que se basan en las diferencias dadas de manera natural en las personas, aprovechando de cierta forma esto en la elaboración del *otro desde tres posibles dimensiones: la diferencia, la desigualdad y la alteridad*.³⁰

Desde la dimensión de la diferencia como anteriormente ya se indicó, se presentan a los victimarios desde una perspectiva distinta a la de la víctima o a la de la sociedad en general, mediante la cual el “otro” recibe criterios clasificatorios que se ponen en práctica a través de las comparaciones denigrantes que permiten establecer formas sutiles de segregación entre grupos, estatus, culturas.

Para el caso de la dimensión desigualdad, esta se basa en la relación de las personas dentro de una sociedad, donde existen solo dos grupos, uno de poder, hegemónico, con estatus en correlación a otro grupo subalterno o relegado, es decir sus relaciones de desigualdad entre los dos grupos se crean de manera estructural donde las personas que se encuentran en el lado oscuro de esta dimensión son las perfectas para ser encasilladas como responsables de nuestros males como sociedad, y donde la fuerza económica y el control público y ciudadano debe atacar. En esta dimensión de “desigualdad se fundamenta en una relación de dominación evidente de algunos hombres, de algunos grupos y sociedades sobre aquellos diferentes y desiguales.”³¹

Finalmente, la construcción del “*otro* a partir de la alteridad supone una relación de equilibrio a partir de la cual los sujetos se reconocen y se construyen mutuamente”³². Es interesante analizar este elemento que caracteriza la construcción del *otro*, ya que no solamente se elabora un perfil del *otro* malo sino también del *otro* bueno, es así que el contacto horizontal se plantea el doble juego de la edificación equitativa (alteridad) y se “lo hace a través del camino dado por el reconocimiento, la valoración y finalmente el respeto positivo por el *otro*”.³³

Finalmente vemos que los perfiles de los victimarios o criminales construidos por los medios de comunicación, cumplen con las características explicadas anteriormente, ya que por lo general la persona (delincuente) presentada por los *mass media* son socialmente diferentes, con peculiaridades como por ejemplo: tener un estatus inferior al

³⁰ José Luis Aguirre Alvis, La otredad y el derecho a la comunicación desde la alteridad, 38.

³¹ Ibid. 39.

³² Ibid.

³³ Ibid.

de sus víctimas, ser percibidos culturalmente como diferentes, no haber alcanzado un objetivo profesional y por sobre todo ser vistos como el *otro* malo por cualquier tipo de diferencias estructurales subjetivamente construidas.

De estos elementos característicos debemos excluir a los *otros* que cometen delitos de cuello blanco. Ya que, si bien las dimensiones se cumplen, sus elementos diferirán ya que las diferencias y desigualdades se plasmarían de forma contrapuesta de aquellos que delinquen.

3. Miedo insertado en el discurso de los medios de comunicación, aportes de la psicología

La criminalización mediática, también evidencia el conflicto respecto al tiempo que presentan los medios de comunicación y el tiempo real de un proceso penal en relación a un hecho criminal. Lo que muestran los medios de comunicación es una continua confrontación entre su actividad y la de la administración de justicia en relación con la información que se brinda sobre los procesos judiciales, lo cual conlleva a que la sociedad en general adopte posturas críticas respecto al manejo de la administración de justicia.

Si bien el problema parecería consistir en una cuestión de medida, o sea, cuánta información es conveniente dar, cuando se profundiza el debate aparece un conflicto más grave, que se relaciona con las conductas éticas que cabe esperar tanto de los medios de comunicación como de los operadores jurídicos³⁴. Los medios de comunicación al no hacer uso de términos técnicos jurídicos y al desconocer los tiempos procesales, generan una expectativa falsa para la audiencia que sigue este tipo de casos mediáticos, poniendo en *tela de duda* el actuar de los funcionarios judiciales.

Es un problema también de la criminalización mediática, cuando los medios de comunicación presentan casos que generan conmoción social con tiempos completamente distintos al real de un proceso penal, y no me refiero si el medio de noticias indica por ejemplo, si son 30 o 90 días de instrucción fiscal, sino el mensaje construido y concreto que transmite, en los cuales se evidencia el delito, al responsable e incluso llegan a tal punto de manifestar los años de cárcel que se aplicaría, lo cual descontextualiza la naturaleza jurídica del proceso penal e induce a la confusión de la audiencia, ya que, un proceso penal cuenta con etapas y términos de preclusión, así que, como se explicó

³⁴ José María Monzón, La violencia, los medios y la valoración jurídica, 20.

anteriormente al momento que las personas legitiman los mensajes presentados por los medios de comunicación serios las expectativas suben de nivel.

Estas interpretaciones de quienes narran la noticia o de los voceros de ciertas instituciones, son relatos que no se ajustan a la realidad del proceso judicial como tal, desconocen desde los tiempos procesales hasta los términos que se debe utilizar para, el sospechoso, procesado, autor.

Es importante indicar que los medios de comunicación con la transmisión de noticias que impactan a la sociedad generan que las personas tengan miedo colectivo. Al *viralizar* cierto tipo de mensaje sensacionalista y cruel, lo que logra también es que el miedo se *viralice* de igual manera en la sociedad consumidora.

Hay que destacar lo que dice D´Albora, respecto a la diferencia entre la duración y la morosidad, y nos indica que solo la morosidad podría ser exclusiva de los jueces y de los funcionarios judiciales. Pero en cuanto a la extensión indebida del proceso es atribuible a los funcionarios policiales o gubernamentales”.³⁵

Se debe tener presente que el tiempo atribuido a un proceso penal, es uno de los factores cruciales en la criminalización mediática, ya que por un lado tenemos el tiempo procesal, las etapas que por disposición legal debe cumplir un proceso, y por otro lado tenemos la transmisión de la nota sensacionalista que ya causó un interés de la audiencia y generó conmoción. Es ahí donde se genera uno de los conflictos de la criminalización mediática, ya que, la audiencia que desconoce el tiempo judicial, los elementos que los órganos de justicia y los órganos auxiliares deben considerar para obtener la verdad de un hecho.

El mensaje recibido por la sociedad causa reproche en contra del victimario pero también un reproche implícito para los operadores de justicia, lo cual termina debilitando y deslegitimando a la administración de justicia y a las autoridades gubernamentales.

Haciendo una reflexión de las autoridades gubernamentales y de los operadores de justicia, en varias ocasiones actuando por presiones sociales mediatizadas, empiezan a generar juicios de valor y en muchos casos estableciendo culpabilidades a *n* personas, aun antes de que un procesado tenga en su contra una sentencia que le juzgue como tal.

En este sentido, es importante indicar que existen las llamadas “interpretaciones ingenuas del derecho” la cuales son una construcción de una visión no experta del

³⁵ José María, Monzón, La violencia, los medios y la valoración jurídica, 28.

derecho³⁶, es decir con la definición de notas reducidas y simples, transmitidas por los medios audiovisuales de comunicación, cuyo público no tiene mayor conocimiento del derecho, en un primer momento no parece afectar a los expertos en leyes como son los operadores de justicia, pero no podemos dejar aislado que al ser, receptores de dichas noticias el público en general, tales expresiones por más banales que sean causan un impacto en la sociedad, las mismas que serán replicadas por el llamado *boca a boca* y en algunos casos ejercerán presión sobre los jueces.

Por ejemplo, *“si las imágenes derivadas de una cámara oculta muestran a un posible autor de un delito, la opinión pública y los periodistas se preguntan por qué son necesarias más pruebas, sosteniendo que los hechos narrados ocurren tal como son mostrados”*³⁷. Por tal razón es indispensable que el juzgador que se encuentre en conocimiento de procesos mediatizados, sea quien, investido de su poder judicial, resuelva lo que en estricto derecho corresponda, valorando la prueba aportada por las partes procesales y sobre todo haciendo efectivo el garantismo penal.

Sistematizando lo que es la interpretación ingenua del derecho, podemos decir que es el desconocimiento de la sociedad respecto a la normativa vigente y sus tiempos procesales, por tal razón después de ser receptores de mensajes que incriminan a una persona, de ser él o la responsable de un crimen, produce un efecto de reproche, repudio y rechazo a la administración de justicia, ya que para la lógica común de la sociedad los hechos presentados de manera gráfica por los medios de comunicación son más que suficiente para privar de la libertad a los posibles responsables. Este efecto se manifiesta como la percepción generalizada de que tenemos una ineficiente administración de justicia, con lo cual se hace visible además el supuesto aumento de inseguridad y corrupción.

Así mismo, para las personas que siguen casos mediáticos, la demora en el tiempo que este acarrea parecería ser a causa de la ineficiencia de la administración judicial y/o la corrupción a la cual puede estar subordinado, ya que la sociedad en general no logra entender y se cuestiona ¿qué más pruebas pueden hacer falta para encerrar y separar a esos *otros* que tanto mal hacen a la sociedad?

Es así que nos encontramos con un problema aún más grave y esto es con la utilización del término corrupción de una forma muy ligera, “por lo que cualquier

³⁶ José María, Monzón, La violencia, los medios y la valoración jurídica, 25.

³⁷ Ibid. 26.

inconveniente que se produzca en un proceso judicial que ha sido mediatizado es una muestra más de la corrupción existente en el sistema”,³⁸ deslegitimando cada vez más la gestión de la administración de justicia.

Hay que reflexionar adicionalmente lo que es la morosidad judicial que se encuentra vinculada con la percepción social, la cual se debe diferenciar entre duración y morosidad; la primera hace referencia al tiempo necesariamente insumido por un proceso respecto del cual hay que tener en cuenta el concepto de plazo razonable; en tanto que la segunda se refiere a la dilación que se produce por desidia o por empecinamiento en la realización de tareas inocuas³⁹”

Es así que dentro de los tiempos procesales más allá de lo que la normativa establece para cada etapa, hay que considerar: a) La complejidad del asunto del cual se va a conocer y resolver, b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales⁴⁰, por esta razón sin que se deje de cumplir con los tiempos que la normativa penal establece, los operadores de justicia también están expuestos a encontrarse con estas características enunciadas que podrían retrasar aún más el proceso.

Volviendo sobre la construcción del mensaje noticioso relacionado con el cometimiento de un delito, no se debe dejar de lado que detrás de la manifestación de una idea acerca de la realidad, existe una construcción ideológica, una planificación que realiza el director o del autor de la narración audiovisual, por lo que cabe colocar entre paréntesis la “neutralidad de los medios”, o criterio de los presentadores, sobre las cuales existen serios debates en cuanto a su existencia, pues se cuestiona su objetividad”.⁴¹ Esto se debe atar a la coyuntura política del medio de comunicación y a la realidad por la que el país se encuentre.

En todo caso, considerando nuevamente la morosidad o retraso en los procesos judiciales que se desprendan del cometimiento de un delito, es complejo lograr satisfacer a la audiencia que sólo conoce la construcción del mensaje presentado por los medios de comunicación, pues “las ansias por una decisión rápida y las expectativas de un determinado contenido de la sentencia son adversas para el funcionamiento de las

³⁸ José María, Monzón, La violencia, los medios y la valoración jurídica, 27.

³⁹ *Ibíd.*

⁴⁰ Corte CIDH, “Sentencia de 12 de noviembre de 1997 (Consideraciones previas sobre el fondo)”.
Caso Suarez Rosero. 12 de noviembre de 1997.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_35_esp.pdf.

⁴¹ José María, Monzón, La violencia, los medios y la valoración jurídica, 28.

garantías procesales, porque el proceso judicial pretende a través de una serie de medidas establecidas con anterioridad obtener sólo la verdad procesal, la cual puede resultar acorde o no con las pretensiones de las partes y con la opinión de la sociedad, sin que esto signifique que exista corrupción o ineficiencia”⁴²

El reproche social que causa el consumo de mensaje noticioso de inseguridad es inevitable, “pareciera que el interés por descubrir al culpable, o más bien a un culpable, a veces supera a la finalidad de información que poseen los medios de comunicación. De ahí que, en no pocas ocasiones, la administración de justicia sea reemplazada por la venganza individual o una sanción social, previa a toda decisión sobre el acusado.”⁴³

4. Realidad institucionalizada, la enseñanza paralegal y los espectadores de segundo orden

Los mensajes que nos brindan los medios de comunicación de masas, los asumimos como verdaderos, ciertos, legítimos, porque confiamos que la industria de la comunicación actúa siempre sobre la base de la ética periodística; sin embargo, nos encontramos con una realidad distinta, por cuanto los mensajes noticiosos son pobres y caracterizados por contener noticias criminales que carecen de contraste de las partes que intervienen en los hechos presentados.

Así mismo, debemos considerar que la construcción que realiza intrínsecamente la sociedad respecto a la realidad situacional de un hecho delictivo, es basada en los relatos periodísticos ya que como instituciones comunicacionales tienen mucha más aceptación y credibilidad que los operadores de justicia.

Si bien los dos voceros tanto el comunicacional como el jurídico convergen en un punto en común que es la aceptación del hecho delictual y transmiten la percepción de inseguridad, existe una marcada diferencia en cuanto a la construcción y presentación del mensaje, ya que para los medios de comunicación desde el momento que presentan el crimen cometido, hacen una ruptura con el sistema legal y constitucional, por cuanto implícitamente emiten críticas al sistema judicial y gubernamental, así como vulneran varios principios al debido proceso y desconocen el estado de inocencia de los posibles victimarios y las circunstancias en las cuales se dio tal o cual hecho.

⁴² José María Monzón., La violencia, los medios y la valoración jurídica,29.

⁴³ Ibid. 28.

Los medios de comunicación a más de presentar la construcción del mensaje delictual y deslegitimar a los organismos gubernamentales y de justicia haciéndolos ver como instituciones ineficientes, muestran a las víctimas y a los victimarios, a estos últimos degradándolos a tal punto de considerarlos escorias sociales, aun sin tener la certeza de su responsabilidad o grado de participación.

Así mismo normalizan la violencia como un instrumento para restaurar el orden por mano propia, esta enseñanza paralegal mostrada por los medios de comunicación difiere de lo legal ya que, en lo judicial se respetan los derechos y principios constitucionales tanto de la víctima como del victimario – procesado. Es decir, lo que aprendemos de los medios de comunicación de manera global es lo que ellos nos quieren presentar con o sin filtros.

La información brindada por los medios de comunicación en un primer momento es una información contada a medias, presentan la gravedad de los hechos, la inseguridad ciudadana, a sus víctimas y victimarios, para acto seguido exigir justicia a las autoridades gubernamentales y judiciales, este mensaje contado no es congruente en su totalidad con la realidad de un proceso judicial.

En este sentido en palabras de Luhman:

“los media crean nuevos espacios de experiencia social, y permiten que los individuos aprendan de un mundo que se extiende más allá de su realidad geográfica más cerca. Se amplían enormemente los horizontes espaciales de nuestra comprensión, que dejan de quedar restringidos por la necesidad de estar físicamente en el lugar de los acontecimientos que observamos. Aparece así la mediatización del conocimiento, la sociedad mediatizada, lo que Luhmann define como observador de segundo orden”⁴⁴.

Siguiendo la idea de Luhmann podemos tener dos interpretaciones respecto al espectador de segundo plano, pues en una primera impresión resulta ser positivo que los medios de comunicación masivos nos acerquen culturalmente y geográficamente a un lugar distinto al nuestro. Sin embargo, existe también un lado negativo, por cuanto al momento de que los medios de comunicación nos presentan noticias amarillistas de cualquier otro lugar geográficamente distinto al nuestro, reaccionamos con el mismo temor y miedo como si esos hechos fueran cometidos en nuestro territorio.

Siendo el espectador de segundo orden un público que ya ha sido cautivado por los *mass media* durante años, no tienen la mínima intención de indagar un poco más

⁴⁴Arriaga Álvarez, Emilio Gerardo, y "La Teoría de Niklas Luhmann". Convergencia. Revista de Ciencias Sociales 10, no. 32 (2003):. Redalyc, <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=10503211> (coord.), *Flujos migratorios y su (des) control* (España: Editorial, Antropos, 2006), 262.

respecto a tal o cual información consumida, pues de alguna manera como nos dice Luhmann, estos espacios comunicacionales han influido en la sociedad de manera positiva rompiendo barreras de la realidad geográfica y con esto acercando culturas y lugares lejanos, es por esta causa también que los espectadores legitiman todas las noticias sean que contengan mensajes positivos o negativos.

Finalmente, los medios de comunicación y la sociedad se retroalimentan en la postura que toman frente a un hecho criminal y a sus presuntos responsables, este *feedback* carece de todo tipo de respeto a los principios y garantías al debido proceso, por cuanto de manera primitiva buscan la vindicta social para legal urgente en contra de los presuntos responsables del cometimiento de un delito.

5. Poder de los medios de comunicación, derecho a la verdad de la información

El poder que tienen los medios de comunicación al ser artífices de los mensajes noticiosos que llegan de manera masiva a sus espectadores, nos hace reflexionar y cuestionar en donde queda nuestro derecho a ser informados con la verdad.

En el caso Karina Del Pozo, los medios de comunicación hicieron énfasis en características negativas como: tatuajes, artes marciales, imágenes desfavorecedoras que dejan a la imaginación de la población consumidora del mensaje, además de contar la disfuncionalidad familiar de los responsables de su muerte. Mediáticamente estos cinco jóvenes involucrados en la muerte de Karina Del Pozo fueron tratados siempre como responsables.

Es importante acotar que la forma de los contenidos noticiosos de la manera que son presentados, pueden inducir a juicios de valor a las personas que consumen dichos mensajes, así mismo, poseen diversas posibilidades de aparecer en los medios⁴⁵, podemos tomar muchos ejemplos que a diario se transmiten por los medios de comunicación, donde siempre existen víctimas y victimarios, siempre con la misma construcción de la noticia, donde estos últimos son presentados como personas que socialmente no tienen nada que perder y que de manera desalmada acometen en contra de sus víctimas y la sociedad en general.

Así también se debe mencionar la importancia del prestigio de la persona que informa, que a veces se puede combinar con algún tipo de liderazgo o influencia dentro

⁴⁵ Mauro Cerbino., Violencia en los medios de comunicación, generación noticiosa y percepción ciudadana (Ecuador: FLACSO, 2005), 37.

y fuera del medio de comunicación, más si el individuo pertenece a un grupo de referencia con prestigio social positivo. Es decir, cuando el presentador de noticias a más de tener el medio masivo por el cual llega a sus espectadores, tiene una carrera reconocida e impecable, el mensaje presentado es mucho más veraz y fuerte para sus seguidores.

El prestigio juega un papel crucial en la atribución de la autoridad, pues deslinda al espectador de la búsqueda de la verdad en virtud de quien lo dice, esto es relacionado con los profesionales de comunicación, quienes, al ser los portavoces de enviar el mensaje respecto a los procesos de mayor impacto social, genera en la población un sentimiento de satisfacción del mensaje y a la vez de reproche con las personas inmersas en la noticia criminal presentada.

Por tal motivo es indispensable que los comunicadores y sobre todo las empresas de comunicación a más de la responsabilidad ulterior, apliquen sus normas deontológicas con la finalidad de no afectar ni a las personas que reciben el mensaje ni a las personas involucradas en algún tipo de proceso penal.

La ciudadanía al recibir los mensajes de comunicadores con prestigio, legitiman las noticias como verdaderas, y si a esto le sumamos que en nuestra cultura no existe el hábito de investigar o profundizar los mensajes que reciben, genera un impacto significativo en la conciencia de las personas, haciendo que sientan repudio del delito y “delincuentes” así como también genera sentimientos de inseguridad.

Si bien no se puede negar que los medios de comunicación tienen como finalidad informar, también son empresas que lucran de esta actividad, por lo tanto, mientras más adornen el mensaje donde esté inmerso un proceso penal a causa de un delito que conmociona socialmente, mejores serán sus ventas y sus ingresos. Por tal razón el problema implícito en el mensaje de los medios, coloca a las autoridades gubernamentales en la posición de responder de cara al contenido cotidiano de la televisión y los informativos en general.⁴⁶

Las normas socialmente aceptadas hacen que el conocimiento de, cuál es la conducta éticamente debida -en el aquí y ahora- no sean una tarea fácil, ya que no es el resultado de una conclusión lógicamente correcta ni la aplicación de un razonamiento inequívoco deducido de unos primeros principios del obrar humano, si la certeza es difícil de alcanzar en la época del pluralismo, también lo es la certeza moral⁴⁷, esto está

⁴⁶ José María Monzón, La violencia, los medios y la valoración jurídica, 139.

⁴⁷ Ibid, 140.

estrechamente ligado a lo que culturalmente y consuetudinariamente esta aceptado en cada grupo de personas.

Aterrizando a lo que diariamente experimentamos en nuestro círculo social, donde aquello que yo puedo juzgar como injusticia evidente e indiscutible, tal vez no lo juzgue así alguien con quien me trato cotidianamente, y este hecho añade lo que podríamos denominar una “presión cognitiva a mi percepción”⁴⁸

Respecto a la presión cognitiva a mi percepción, es indiscutible que esta no discrimina a las personas por su cargo o dignidad, es una práctica involuntaria e inocente que las personas diariamente realizan, y a pesar de converger en principios básicos como discernir entre el bien y el mal, pues desde el punto de vista de sus principios y moral podría verse desde ópticas diferentes.

Se debe señalar que también existe la perspectiva de que los destinatarios de la información tienen plena autonomía para tomar una postura de aceptar o rechazar un mensaje emitido por los medios de comunicación y además ejercer su control respecto a su contenido.

6. Sentencia, cárcel y sentimiento de seguridad

Al momento de abordar cualquier discusión o estudio relativo sobre el Derecho Penal de un país, necesariamente el punto más importante a ser analizado será el tipo de teoría de la pena aplicada respecto de la norma penal, constituyéndose dicha teoría en el fundamento del derecho penal de ese país, esto con relación a que se justificará bajo qué elementos se considera a la pena como necesaria, objetiva y justa. “En muchos casos, sin explicar los intereses que orientan una teoría, no se puede entender adecuadamente el sentido del debate científico”.⁴⁹

Al tratarse la presente investigación de la incidencia de la criminalización mediática en las decisiones judiciales, estudio de caso, nos enfocaremos en analizar la relación que tiene el discurso transmitido por los medios de comunicación, la injerencia del populismo en el derecho con relación con la tipificación del delito de femicidio en el Ecuador.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Bernardo Feijoo Sánchez, “Retribución y Prevención General”. En Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal, ed. Julio César Faira (Buenos Aires: BdeF, 2007), 53.

En este sentido, como ya se ha detallado anteriormente, el mensaje periodístico se caracteriza por su contenido de violencia, haciendo énfasis a los mensajes audiovisuales proyectados respecto al cometimiento de un delito. Sin embargo, este mensaje de violencia también podemos encontrar en el contenido de los procesos judiciales, empero en el primer caso la construcción del mensaje es netamente enfocado en la proyección del mensaje en negativo, mencionando principalmente la violencia en la sociedad.

Para el caso de la violencia dentro de un proceso judicial podemos encontrar un significado de doble vía donde la finalidad es ejemplificar las sanciones y desde esa perspectiva trabajar en la prevención del cometimiento de delitos en la sociedad.

A pesar de convergir en el mensaje de inseguridad y violencia, los dos enunciados se excluyen entre sí, por lo que los medios de comunicación al momento de proyectar violencia en su contenido periodístico deslegitiman el imperio de la ley, aunque esto no sea en un principio su objetivo, por el contrario, la violencia que se genera, el afianzamiento o unidad de la autoridad legal y la prevalencia del estado⁵⁰

Seguidamente en “términos de consecuencias observables, la sociedad asume que la cárcel ayuda físicamente a dividir a las personas entre “productivos” e “improductivos”; instala una estructura que, ostensiblemente, coloca a los presos en una posición en la cual carecen de poder [...] hacen aparecer a las cárceles como significativas y legítimas”⁵¹, en el Ecuador se observa que tanto los discursos políticos de las autoridades de gobierno como lo que venden los medios de comunicación, legitima la existencia de las cárceles ya que al presentar la cárcel como el lugar donde se aíslan a las personas que infringen la ley penal, nos muestran un Estado más “seguro”, donde las personas peligrosas, improductivas, que representan una afectación para la sociedad, son separadas de los “buenos”.

Sin embargo, hay que recordar que esto no es cuestión solo del aislamiento de las personas, sino también cual es la función que cumple la cárcel como tal y de qué lugares o sectores provienen las personas que son privadas de su libertad. Si bien es cierto, las cárceles sirven en la práctica para separar a los hombres peligrosos de la sociedad con la finalidad de que no vulneren bienes jurídicos de terceros, no es menos cierto que es una medida que no sirve para la rehabilitación del delincuente y por el contrario perfecciona los perfiles de peligrosidad.

⁵⁰ José María Monzón, *La violencia, los medios y la valoración jurídica*, 75.

⁵¹ Thomas Mathiesen., *Juicio a la Prisión* (Argentina: Ediar, 2003), 225.

En esta misma línea de ideas, es importante mencionar que los medios de comunicación en la actualidad son parte de la estructura de poder del gobierno, quienes se han apoderado de esta herramienta de comunicación para informar a su conveniencia como el endurecimiento de penas o creación de nuevos tipos penales para aparentar que la seguridad del país está bajo control y que lamentablemente influye sobre manera en la aplicación de políticas criminales o en la imposición de penas que se hacen visibles ante la sociedad en casos de conmoción social.

Simbólicamente a través de la historia la cárcel ha dado un significado retributivo de doble vía casi como la Ley de Talión, donde las personas visualizan a estos centros de detención como un castigo para el que infringe la ley, para el que no guarda el comportamiento correcto o no cumple con el contrato social, ejemplificando esta idea según Garland:

“la apariencia de tableau vivant que dio la prisión de Newgate al público del siglo VIII, con su arquitectura convencional, [...] dio paso más tarde a una imaginería muy diferente de arquitectura terrible, diseñada explícitamente para proyectar una representación visual del significado del encarcelamiento. Esta forma de representación transmitió físicamente una imagen aterradora y disuasiva del encarcelamiento mediante horrendas fachadas cubiertas con detalles decorativos como púas, cadenas colgantes y figuras de convictos [...]”⁵²

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, al tratar sobre las garantías judiciales, en su artículo 8 numeral 2 señala: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad [...]”⁵³, ante lo cual se colige, dentro de esa legalidad, que se cumplan con todas las garantías básicas del debido proceso, entre ellas, por supuesto, el derecho a la defensa en la etapa de juicio y el derecho a mantenerse en silencio.

Es importante señalar que existen autores como Baratta que consideran al efficientismo como “la enfermedad crónica que siempre ha acompañado al derecho, donde los administradores de justicia solo buscan resultados para demostrar sus logros o su trabajo”.⁵⁴

⁵² David Garland, *Castigo y Sociedad Moderna*, (España: Editorial Siglo XXI S.A., 1999) 301.

⁵³ Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, en Registro Oficial 801 de 06-ago.-1984, art. 8 numeral 2.

⁵⁴ Alessandro Baratta., *Política criminal. Entre la política de seguridad y la política social* (Bogotá: Ciencias Jurídicas, 1998) 63.

En el Ecuador como política gubernamental a ser aplicada es que los procesos judiciales en general, sean resueltos con más celeridad y a través del Consejo de la Judicatura evalúan el desempeño de los administradores de justicia, quienes se limitan a cumplir con un número de casos resueltos para llegar al promedio exigido y de esta manera superar con éxito la evaluación, sin hacer conciencia de que más allá de pasar una evaluación administrativa de desempeño en ellos como jueces, recae una responsabilidad muy grande que es decidir si una persona pierde o no su libertad. Sin embargo, es lamentable que la justicia en nuestro país no se la mida cualitativamente por el nivel y calidad de motivación en una sentencia.

En este sentido *“nos hallamos inmersos, pues, en una etapa caracterizada por una política criminal ambivalente o bipolar, orientada de una parte hacia una prudente descriminalización en el campo del Derecho penal clásico y, de otra, hacia una evidente criminalización de comportamientos que hasta ahora permanecía en el ámbito del Derecho penal accesorio”*.⁵⁵ La inclusión de nuevos tipos penales, el endurecimiento de las penas, las políticas criminales basadas en estereotipos, el eficientismo judicial implementado a nivel del poder judicial y procedimientos penales cortos parecen ser algunas causas para que exista un evidente incremento de personas privadas de la libertad en el Ecuador, sin embargo a pesar de que a través de los medios de comunicación se exige justamente lo mencionado, pues vemos que en la práctica la percepción de inseguridad y de insatisfacción con las políticas criminales aún persiste.

Entonces ¿qué es lo que está fallando? es conocido que las políticas criminales en la región por lo general siguen un mismo hilo conductor, es así que reformas constitucionales o para el caso que nos compete, las reformas realizadas a la legislación penal tienden a seguir una misma ideología política.

De lo que hemos descrito en la presente investigación, las políticas criminales dictadas por el gobierno ecuatoriano, no han sido preventivas sino por el contrario reprimen actos que podrían incluso resolverse en el ámbito administrativo, por citar varios ejemplos está el exceso de velocidad y la falta de afiliación al seguro social; así mismo, se han endurecido penas como en el ámbito de drogas donde “con una resolución de la Corte Nacional de Justicia, la persona que con un acto incurra en uno o más verbos retores, con sustancias estupefacientes, sicotrópicas o preparados que las contengan,

⁵⁵ Nicolás García Rivas, *El Poder Punitivo en el Estado Democrático* (Cuenca: Universidad de Castilla – La Mancha, 1996), 54.

distintos y en cantidades iguales o diferentes, serían sancionadas con una pena privativa de libertad acumulada según sea la sustancia”.⁵⁶

A pesar de que las políticas criminales quieren legitimar la cárcel dándole un símbolo de seguridad ante la sociedad, desde el punto de vista de la finalidad de la pena no se cumple, y en sin número de ocasiones los derechos de las personas privadas de la libertad son vulnerados, ya que, en los centros de privación de libertad, existe hacinamiento, falta de servicios básicos, inseguridad. Por lo tanto, la cárcel no rehabilita, no reeduca y tampoco prepara ni a la sociedad ni al privado de la libertad para ser reinsertado, es un verdadero viacrucis para todo el entorno de la persona privada de la libertad, que tiene consecuencias muy graves y de impacto directo ante la situación del país, en el ámbito económico, social, educativo, considerando que la mayoría de personas detenidas son de escasos recursos y cabezas de hogar. A pesar de todas estas consideraciones la sociedad a través de los medios de comunicación sigue manifestando su clamor de separar a los malos.

Por lo que es importante en estos casos la intervención del Gobierno, de manera que proponga y ejecute políticas encaminadas a la prevención y educación a la sociedad para la prevención y erradicación de la delincuencia, así como también las autoridades se deben enfocar en limitar a los medios de comunicación para que respeten las garantías de un procesado. Esto es trabajar en un cambio de cultura, donde se enseñe a respetar los derechos y garantías de todas las personas, como lo manifiesta Carlos Alberto Mahiques: “los derechos humanos dan límite al poder del Estado, convirtiéndose en fundamento, razón y objetivo del poder legítimo.”⁵⁷

Así mismo, Zaffaroni utiliza una metáfora al definir el garantismo, manifestando que: “las garantías son como diques que contienen al poder punitivo del Estado, por tanto, esos diques solo permiten que pasen aquellas intervenciones estatales que sean necesarias para el buen funcionamiento de la sociedad. Señala que al momento en que los diques se rompan, por la presión o el abuso del Estado, se anularían las garantías fundamentales de las personas, el poder punitivo se desbordaría y se llegaría como ya ha sucedido en épocas

⁵⁶ Corte Nacional de Justicia, Fallo de Triple Reiteración, Resolución No. 12-2015, Suplemento del Registro Oficial No. 592 de 22 de septiembre de 2015.

⁵⁷ Carlos Mahiques, *Derechos Fundamentales y Constitucionalismo Penal* (Madrid: 3era Ed. Trotta, 1999) 78.

pasadas, a cometer crímenes de lesa humanidad como genocidio o apartheid”.⁵⁸ Es así que cada uno de nosotros en el ámbito que nos desenvolvamos debemos hacer frente a este poder punitivo con la finalidad de evitar abusos por parte de las políticas criminales que son decisiones netamente de los poderes del estado, que tienen más que un propósito social un político que muchas veces salen a la luz en los medios de comunicación masivos.

El populismo punitivo, se identifica con el endurecimiento de las penas, por lo tanto las cárceles serán más numerosas y más pobladas⁵⁹ por lo que la problemática para el Estado se traduce en un mayor impacto presupuestario, el cual deberá ser destinado para la contratación de más agentes penitenciarios, alimentación, servicios básicos e incluso considerar tener más centros de privación de libertad. Lo cual si bien para la sociedad genera en un primer momento una percepción de seguridad, en la realidad el fenómeno delincencial no es controlado de manera eficiente.

Lo cierto es que, al restringir la libertad de los *malos* el castigo es justificado y por ende la cárcel como símbolo de separación o encierro también. Sin embargo, al mirar las garantías básicas de derechos humanos para la población penitenciaria vemos precariedad, el Estado no puede abastecer la demanda que genera estos Centros de Rehabilitación, y consecuentemente, la finalidad de la pena se ve afectada de manera directa.

Según Anitua, al referirse de la teoría de la incapacitación selectiva, se enfoca al cálculo probabilístico y la distribución estadística, donde los operadores de justicia enfocan sus esfuerzos a determinar los especiales perfiles de riesgo.⁶⁰

Sin embargo, esto es justificado ya que se señala que “la incapacitación selectiva, no es una teoría abstracta de filosofía del castigo sino una política administrativa”⁶¹ donde

⁵⁸ Eugenio Zaffaroni., Manual de Derecho Penal. Parte General (Buenos Aires: Editar, 2005) 65.

⁵⁹Gabriel Anitua, Justificación del Castigo, https://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Justificacion-del-Castigo-e-Inflacion-Penal-Prof-Anitua.pdf

⁶⁰Gabriel Anitua, Justificación del Castigo, https://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Justificacion-del-Castigo-e-Inflacion-Penal-Prof-Anitua.pdf

⁶¹ Gabriel Anitua, “Justificación del Castigo”, *Página 2*, acceso el 27 de junio de 2021, https://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Justificacion-del-Castigo-e-Inflacion-Penal-Prof-Anitua.pdf.

incluso al direccionar el trabajo policial, judicial, de persecución y punición criminal a ciertos perfiles peligrosos previamente identificados o estigmatizados, la efectividad de nivel de costos y tiempo destinado para lograr la captura y separación de este grupo de *malos* de la sociedad, es más corto y eficiente.

Finalmente, podemos decir que las sentencias sobre todo de casos mediáticos son emitidas con cierto grado de presión social, por un lado por exigencias del propio órgano de administración de justicia como es el Consejo de la Judicatura en cuanto a la medición de desempeño de los jueces y por otro lado por la presión ejercida desde la sociedad que se manifiesta a través de los medios de comunicación y que buscan separar a los malos de un determinado lugar privándolos de su libertad, con el fin de conseguir adicionalmente ejemplificar el castigo de un acto delictivo con el símbolo de cárcel devolviendo de esta manera supuestamente un sentimiento de seguridad a la población.

Capítulo Segundo

Análisis de la criminalización mediática aplicada al caso Karina Del Pozo

1. Visión general a los discursos feministas

Se analizará la criminalización mediática desde el caso de Karina Del Pozo, enfocando la descripción del tiempo y lugar en el cual sucedió la muerte de Karina, acotando que su muerte no fue juzgada como un femicidio sino como un asesinato, aplicando el Código Penal anterior al Código Orgánico Integral Penal. Así mismo, es importante establecer que al referirnos a los *mass media*, será a los medios de comunicación tradicionales que tienen su audiencia de impacto masivo en la sociedad.

La connotación mediática, la conmoción social y el momento político que se vivía en el Ecuador en el año 2013, a puertas de una reforma en materia penal, el caso Karina Del Pozo motivó a los legisladores a tipificar el delito de femicidio, motivados principalmente en la prevención de la violencia contra las mujeres, tratando de que reduzca la impunidad cuando se vulneren sus derechos, y logrando además que las personas en general, hagan conciencia del impacto de la violencia de género, con la finalidad de que no haya más muertes de mujeres por el hecho de serlo.

Ahora bien, en el Ecuador, ha sido progresivo el reconocimiento de los derechos de las mujeres, por lo que, los discursos feministas y los discursos mediáticos no pueden estar aislados y tampoco podrían separarse de una perspectiva de género.

En esta línea de ideas respecto al femicidio, Garbay Mancheno señala que este: “se produce en un contexto de condiciones estructurales de desigualdad entre mujeres y hombres, que se consolidan cotidianamente con la reproducción ideológica y la construcción simbólica que toleran la violencia contra las mujeres y hasta la justifican”⁶²; es así que no se puede solamente captar la idea de la dominación o discriminación de género en base a las menores o carentes oportunidades sino principalmente a la estructura social que mantiene a la mujer subordinada al hombre, otorgándole poder al segundo sobre la primera⁶³ y dentro de esa estructura social es donde concurre aún la idea del

⁶² Garbay, El Femi(ni)cidio como Expresión de Dominio Patriarcal, 251.

⁶³ Alda Facio, *Cuando el Género suena cambios trae* (San José: Ilanud, 1992), 41.

patriarcado con la consecuencia fatal del femicidio en ciertos casos como es el de Karina Del Pozo.

Desde tiempos remotos ha existido la desigualdad de género, siendo el dominante el masculino, es así que el patriarcado ha estado presente en nuestro sistema punitivo, dominando a través de la fuerza, la violencia y la discriminación al género –femenino-, incluso podemos decir que, incluso en la biblia y para quienes son creyentes les enseñan que la mujer salió de una costilla del hombre, dando una connotación de subordinación.

Esta discriminación y violencia a la que se hace referencia no solo ha sido enfocada en contra de la mujer, sino en contra de los grupos minoritarios y vulnerables como son los niños, los enfermos, los adultos mayores, personas de escasos recursos, por razones de etnia, entre otras. “Esos modos de discriminación tienen formas inorgánicas, orgánicas y oficiales. Las formas inorgánicas son las que se manifiestan por la jerarquización biológica y las formas orgánicas son las ideologías de las personas, las formas oficiales son las asumidas políticas por los Estados”⁶⁴.

Hay que reflexionar también que la persecución de la mujer generó y dio fuerza al sistema inquisitivo, donde se persiguió al género femenino a tal punto de matarlas, esto con la finalidad de eliminar los elementos paganos disfuncionales de arrastre. De esta manera “la Inquisición fue la manifestación más orgánica del poder punitivo recién nacido. Su ejercicio de poder disciplinante fue de inenarrable crueldad”⁶⁵. Así mismo:

La sociedad corporativa y verticalizada asienta su poder jerarquizado en tres vigas maestras: el poder del *pater familiae*, o sea, la subordinación de la mitad inferior de la humanidad y el control de la transmisión cultural (policía de la mujer); el poder punitivo, o sea, el ejercicio de la vigilancia y eventual coerción disciplinante a los inferiores (policía de peligros reivindicatorios); el poder del saber del *dominus* o ciencia señorial que acumula capacidad instrumental de dominio (policía de discursos)⁶⁶.

Con lo antes mencionado podemos ver que la mujer estuvo rezagada e incluso perseguida, lo cual denota el trato diferenciado al género femenino considerándolo como inferior frente al masculino.

Siguiendo esta línea de ideas también debemos indicar que:

“las tres vigas maestras se articulan perfectamente desde hace ocho siglos. El poder patriarcal controla a más de la mitad de la población: a las mujeres, los niños y los ancianos. Por ello, el poder punitivo se ocupa preferentemente de controlar a los varones

⁶⁴ Ibid. 19.

⁶⁵ Alda Facio, *Cuando el Género suena cambios trae*, 23

⁶⁶ Ibid. 21.

jóvenes y adultos, o sea, controla a los controladores. El saber instrumental es poder al servicio del dominio de los controladores y de los controladores de los controladores”⁶⁷

Esto también lo vemos reflejado en la construcción de estereotipos, ya que si el concepto es que la mujer, niños y ancianos son los vulnerables, pues los malos serán en su mayoría hombres con ciertas características marcadas y repetitivas.

Ahora bien, volviendo al tema de los discursos feministas respecto al poder punitivo del Estado, vemos que:

*“1. Son minorías o menos numerosas, pero ninguno de ellos abarca a la mitad de la humanidad; 2. Algunos de los grupos discriminados se renuevan en forma permanente, de modo que pierden identidad (los niños se hacen adultos, las personas mayores mueren); 3. La supresión de las otras discriminaciones no alteraría tan sustancialmente la jerarquía de la sociedad verticalizada y corporativa; 4. El discurso feminista es susceptible de penetrar en todas las agencias, clases, corporaciones e instituciones, es decir, que no hay poder social que no pueda ser alcanzado por las mujeres, y 5. El discurso feminista es susceptible de complementarse y compatibilizarse con todos los otros discursos de lucha antidiscriminatoria”.*⁶⁸

Desde este punto de vista el discurso antidiscriminatorio que las mujeres realizan, va desde el enfoque de igualdad de género hasta reclamar un trato justo e igualitario con los demás grupos de la sociedad, pretendiendo que se eviten persecuciones del poder punitivo del Estado a las mujeres por el hecho de serlo, discriminación que puede ser ejecutado por el gobierno a través de sus políticas públicas criminales hasta en el diario vivir y convivencia dentro de una sociedad.

De este modo:

“La sociedad corporativizada se defiende aprovechando y fomentando la espontánea tendencia a la fragmentación de los discursos antidiscriminatorios. Entre todas las formas de discriminación sostenida por el armazón de la sociedad jerarquizada, cada persona sufre o tiene sensibilidad particular para alguna de ellas (...) La sociedad jerarquizada no es sólo machista, no es solo racista, no es sólo xenófoba, no es sólo homofóbica, etc., sino que es todo junto”⁶⁹.

Al estar la discriminación presente en nuestras vidas, al saber que al menos en cuestión cualitativa las mujeres sobre pasan a los hombres, queda la ligera espera de que el grupo femenino haga valer su voz y rompa con las cadenas que la sociedad ha impuesto para dividir los ideales e intereses.

Citando a Jorge Paladines:

⁶⁷ Ibid. 25.

⁶⁸ Ibid. 26.

⁶⁹ Alda Facio, *Cuando el Género suena cambios trae* (San José: Ilanud, 1992), 27

la acción colectiva feminista, que demanda del poder punitivo el enjuiciamiento y la sanción a los agresores de las múltiples manifestaciones de violencia contra la mujer, podría inscribirse dentro del denominado Derecho Penal del Enemigo, esta doctrina se caracteriza por las siguientes consecuencias: a) por una parte, se construye Otro a quien reprochar la violencia y sobre quien se estructura criterios de peligrosidad, el cual generalmente es el hombre; y, b) por otra parte, se excepciona su régimen jurídico de persona al negársele algunas de las garantías judiciales, tanto en la fase sustantivo penal como en la procedimental y las penitenciarias.⁷⁰

Es así que en el Ecuador, el intervencionismo penal por parte del estado se vuelve más invasivo, la prisión preventiva para los victimarios o presuntos victimarios se aplica cotidianamente por parte de los operadores de justicia, sin embargo, las cifras de violencia contra la mujer siguen siendo altas, es decir la pena privativa de libertad que los jueces imponen en casos de violencia contra la mujer no son suficientes para detener estos atropellos. Por lo tanto, creer que con el poder punitivo se va a saldar los conflictos de agresividad y violencia contra la mujer es totalmente errado, como dice Garland:

El empleo del lenguaje punitivo no solo arremete al progresismo del activismo feminista, sino también a la misma construcción de ciudadanía, pues con ello son cada vez mayores las demandas de penalidad en el resto de las organizaciones de la sociedad civil mediante una peligrosa adscripción hacia una cultura del castigo.⁷¹

Como analizaremos más adelante el espíritu del legislador en la tipificación del delito de femicidio, que fue sin duda una medida con la que se pretendió bajar significativamente las cifras negativas de la violencia contra la mujer no han dado los resultados esperados, el castigo no es sinónimo de seguridad ni de reparación.

Como hemos visto el punitivismo penal, motivado por los discursos mediáticos no ha dado una solución real al problema de violencia de género. Es por esta razón que me insertaré en explicar brevemente, las categorías críticas en contra de la afirmación de que el derecho es racional, objetivo, abstracto y universal.

La primera categoría busca el reconocimiento de los reclamos en torno a las desigualdades y necesidades de las mujeres para ser incorporadas y reconocidas normativamente.⁷²

Respeto a la segunda categoría acepta que el derecho es *racional, objetivo y universal*. Sin embargo, “rechazan la jerarquía y sexualización de los dualismos sobre

⁷⁰ Jorge Paladines., *Feminismo Punitivo Cuando el Género se Redujo al Castigo*, 7.

⁷¹ Ibid. 11.

⁷² Frances Olsen, *El sexo del derecho*, 141.

todo en lo masculino y patriarcal, ideológicamente dominante y opresivo”⁷³, esta doctrina feminista aceptan la jerarquía de lo racional sobre lo irracional, activo sobre pasivo, no obstante reprochan adjetivos que menoscaben al género femenino.

Se dice que cada individuo sea hombre o mujer, debería ser libre para desarrollar sus propias habilidades para demostrar sus capacidades a través de una prueba pública, “la esfera apropiada para todos los seres humanos es la más amplia y la más distinguida que puedan alcanzar”, esto es contrario a aquellas corrientes que colocan o describen a la mujer como inferior al hombre en la sexualización de los dualismos, de tal modo, que se acepta la jerarquía de los rasgos colocados en primer término sobre los segundos sin que esto implique el oprimir a la mujer”.⁷⁴

“La tercera categoría de las críticas rechaza tanto la caracterización del derecho como racional, objetivo, abstracto y universal, como la jerarquización de lo racional sobre lo irracional, objetivo sobre lo subjetivo”.⁷⁵ Es así, que las políticas sobre la *conciencia de género* son vistas como una excepción que puede utilizarse para hacer frente a la discriminación y desigualdad.

El resultado de esas políticas de acuerdo con sus defensoras, es que las mujeres gocen de los mismos derechos que los hombres, que puedan ejercer sus libertades y que no exista discriminación, desigualdades o inequidades que menoscaben presencia en la todas las esferas sociales.

Durante el siglo XIX y principios del XX, el principal objeto de denuncia del movimiento de las mujeres fue la exclusión de éstas del ámbito público y la negación a la mujer de igualdad de oportunidades. Estas denuncias fueron sostenidas principalmente por estrategias de la primera categoría (estrategias que rechazaban la sexualización de los dualismos) más que por estrategias de la segunda categoría (estrategias que rechazaban la jerarquía). La principal excepción fue el movimiento por la pureza social y otras reformas morales.⁷⁶

A través de los años, varias feministas han tratado de adoptar una actitud crítica en relación con las pretensiones de dominio masculino. El rechazo tanto de la sexualización de los dualismos como de la jerarquización establecida entre los dos lados

⁷³ Ibid. 142.

⁷⁴ Ibid. 141.

⁷⁵ Ibid. 146 -157.

⁷⁶ Ibid. 143.

de los dualismos es a menudo acompañado por un rechazo de todos los dualismos y una ruptura de los papeles sexuales convencionales.⁷⁷

Los discursos y estrategias feministas finalmente quieren conseguir, la igualdad – o tratamiento igualitario– entre hombres y mujeres dentro de una sociedad en todos sus ámbitos por lo que enfocan sus esfuerzos en particular, en los siguientes ejes:

a) El reformismo legal.- Las reformadoras feministas denuncian que las leyes que niegan derechos a las mujeres – o que de alguna manera lesionan a las mujeres – son irracionales, subjetivas y no universales. Ésta estrategia ha sido relevante y es el soporte teórico de todo el movimiento feminista, sobre todo porque buscan reafirmar los derechos de la mujer desde la norma. Se basan en que el derecho y por ende el poder legislativo deben tener presente la subordinación que en la actualidad viven las mujeres dentro de la sociedad, así como procuran que las leyes sean cuidadosamente diseñadas para rectificar y superar esta injusta desigualdad.⁷⁸

Durante muchos años, las feministas se han quejado de que el derecho establece distinciones irracionales entre hombres y mujeres, por lo que han denunciado casos de denegación de la igualdad formal.⁷⁹

Las leyes han sido sancionadas y se han generalizado en parte por la insistencia feminista en que el derecho trate con igualdad jurídica formal a hombres y mujeres –que el derecho sea realmente racional, objetivo y universal–.⁸⁰ El debate entre “tratamiento igualitario” versus “tratamiento especial” tiene lugar dentro de esta misma amplia categoría de crítica legal. Ambas posiciones coincidieron en que el derecho debe ser más racional, objetivo y universal, sólo que no coinciden sobre el resultado particular al que deben traducirse estos rasgos en un caso concreto.

Las feministas que abogan por el “tratamiento especial” reclaman un resultado verdaderamente neutro y denuncian la falsedad de ciertas instancias de la igualdad formal, calificándolas de “seudoneutralidad”. Estos casos se han presentado como denuncia de denegación de la igualdad sustancial,

b) El derecho como orden patriarcal.- Estas feministas identifican el derecho como parte de la estructura de dominación masculina, caracterizan lo racional,

⁷⁷ Frances Olsen, *El sexo del derecho*, 147.

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid.*

objetivo, como “patriarcal”, y acusan al derecho de ser, por esto, ideológicamente opresivo hacia las mujeres. Dicen que el sistema legal tiene una “masculinidad penetrante”. “Toda la estructura del derecho –su organización jerárquica, su estructura procesal litigiosa y adversarial y su regular inclinación en favor de la racionalidad por encima de todos los otros valores– lo define como una institución fundamentalmente patriarcal⁸¹

Esta concepción del derecho conduce a una visión mucho menos optimista sobre las posibilidades de reforma legal, aceptan tácitamente el ordenamiento jurídico y el orden social respecto de los derechos de oportunidades. Sin embargo, consideran que las propuestas legislativas sólo pueden ser efectivos, en un contexto de cambios: económicos, sociales y culturales más amplios⁸², despegándose el derecho de la concepción patriarcal y machista.

c) **Teoría jurídica crítica.-** Las feministas que adhieren a esta tercera categoría –denominada “teoría jurídica crítica feminista” no menosprecian los beneficios obtenidos a través de reformas legales feministas en nombre de los derechos de las mujeres, pero resultan poco convencidas por la creencia de que la teoría jurídica abstracta cumple algún rol en la obtención de estos beneficios. El razonamiento jurídico y las batallas judiciales no son tajantemente distinguibles del razonamiento moral y político y de las batallas morales y políticas.⁸³

En esta teoría jurídica crítica coinciden con que el derecho es patriarcal, sin embargo creen que el derecho en sí no responde en su naturaleza a un género en específico, así mismo sostienen que el derecho no se corresponde completamente con ninguno de los lados de los dualismos.

Los principios o estándares, por otra parte, son demasiado vagos e indeterminados para resolver casos. En cualquier caso interesante que se disputa pueden encontrarse al menos dos principios amplios y generales, diferentes entre sí, que podrían aplicar y conducir a resultados distintos. Los conflictos clásicos entre igualdad de oportunidades e igualdad de resultados, entre derechos naturales y derechos positivos y entre “derechos

⁸¹ Frances Olsen, *El sexo del derecho*, 150.

⁸² Diane Polan, “Toward a Theory of Law and Patriarchy”, en David Kairys (ed.): *The Politics of Law*, 1ª ed. (Nueva York: Pantheon Books, 1982), 302. PONER NOMBRES COMPLETOS, IGUAL EN BIBLIOGRAFÍA

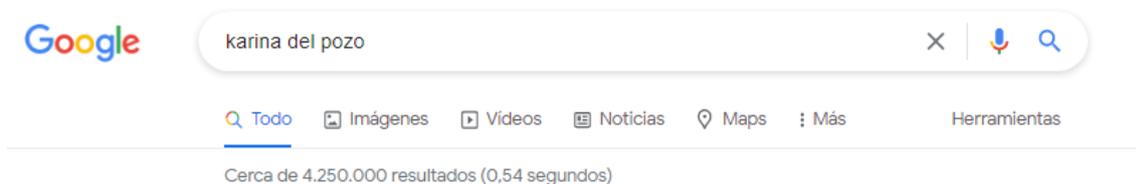
⁸³ Frances Olsen, *El sexo del derecho*, 153.

considerados como garantía de seguridad” y “derechos considerados como garantía de libertad” transforman el análisis jurídico en un instrumento incapaz de resolver ningún conflicto significativo. Más específicamente, si una solución protege la libertad de acción del actor, el resultado opuesto protege la seguridad del demandado.

Finalmente, de lo manifestado por Olsen se determina que las escuelas feministas convergen en sus fines y objetivos de lucha que entre otros es conseguir la igualdad de género en cuanto a sus libertades y derechos; así como, erradicar la violencia y la dominación a las mujeres por parte de los hombres. Sin embargo, también se evidencia polarización de criterios en cuanto no todas las escuelas feministas quieren usar el derecho y en particular el derecho penal para conseguir sus fines, ya que lo ven cómo ilegítimo o viciado.

2. Femicidio y feminicidio

La muerte de Karina Del Pozo fijó en la sociedad ecuatoriana un antes y un después, como se ha dicho en el transcurso del presente texto, mediáticamente fue uno de los casos más representativos y en la actualidad incluso después de casi 9 años con solo poner en el buscador de google su nombre podemos ver cerca de 4.250.000 resultados en 0.54 segundos.



Entre imágenes noticias y videos encontramos similitud en la descripción de sus titulares, como: “se revela como asesinaron a Karina Del Pozo”⁸⁴, “Así asesinaron a Karina Del Pozo”⁸⁵, “El femicidio que conmueve al Ecuador”⁸⁶, “Involucrados en la

⁸⁴ Teleamazonas, “Se revela cómo asesinaron a Karina del Pozo”, video de YouTube, 1:22, publicado por Teleamazonas, 6 de marzo de 2013. Teleamazonas, <https://www.youtube.com/watch?v=sEtHpUt8gN4>

⁸⁵Revista Vanguardia. “Así Asesinaron a Karina Del Pozo”. *Revista Vanguardia*, 24 de marzo de 2013, <http://www.ecuadorenvivo.com/component/content/article/2-uncategorised/380-asi-asesinaron-a-karina-del-pozo.html#.X029mO-SmM9>.

⁸⁶ BBC Mundo, “El Femicidio que Conmueve al Ecuador”, BBC Mundo, 25 de marzo de 2013, https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/03/130325_ecuador_karina_delpozo_feminicidio_nm

muerte de Karina Del Pozo detallan su crimen”⁸⁷ por lo tanto es importante en la presente investigación plasmar lo que es el femicidio y el feminicidio como tipo penal, sus orígenes y características.

Al respecto, existe una gran injerencia y responsabilidad social en este tipo de delitos, principalmente originados por una ideología patriarcal. Al hablar de patriarcado, por lo general se piensa en una sociedad basada en un machismo desmedido que quedó en la historia por sus abusos en contra de la mujer, lo que no se toma en consideración es que en la actualidad aún se siguen manteniendo prácticas patriarcales que producen una gran afectación de derechos en las mujeres, derivado muchas veces en la aplicación del poder punitivo del Estado.

Diana Rusell, una de las precursoras del término femicidio señala que: “Cuando los hombres matan a las mujeres [...] el poder dinámico de la misoginia y el sexismo está involucrado”⁸⁸, términos que por su naturaleza se encuentran vinculados estrechamente con este tipo de sociedades.

En este sentido Zaffaroni señala que: “El poder patriarcal controla a más de la mitad de la población: a las mujeres, los niños y los ancianos. El poder punitivo se ocupa preferentemente de controlar a los varones jóvenes y adultos, o sea, controla a los controladores”⁸⁹. El patriarcado se encuentra delimitado en la dominación de:

lo masculino ante lo femenino, las relaciones de poder que generan violencia se constituyen a partir de una relación de fuerzas, alimentadas a través de una construcción socio cultural de discriminación a la mujer⁹⁰, guardando relación con el sexismo, que en el campo del derecho, específicamente se produce cuando no se hace un análisis de género, impidiendo visibilizar la subordinación de la mujer y la dominación del hombre⁹¹, lo cual es indispensable tomar en cuenta al momento de investigar, probar y juzgar el femicidio.

⁸⁷ El Universo, “Implicados en la muerte de Karina Del Pozo detallan el crimen”, *El Universo*, 06 de marzo de 2013, <http://unvrso.ec/0004TEH>.

⁸⁸ Diana Rusell y Roberta Harmes., *Femicidio una perspectiva Global* (México DF: Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades-Universidad Autónoma de México, 2006), 58.

⁸⁹ Zaffaroni, *El Feminismo y el Uso del Poder Punitivo*, 25.

⁹⁰ Ivannia Monge y Kattia Ballesteros, “Lectura Crítica del Código Penal desde la Agresión contra las Mujeres en la Agresión de Pareja”, en *Sobre Patriarcas, Jerarcas, Patrones y otros Varones. Una mirada género sensitiva del derecho* (San José: Ilanud, 1993), 33-34.

⁹¹ Rosalía Camacho y Alda Facio, “En busca de las mujeres perdidas. Una aproximación crítica a la criminología”, en *Sobre Patriarcas, Jerarcas, Patrones y otros Varones. Una mirada género sensitiva del derecho* (San José: Ilanud, 1993), 109.

En este sentido, se vuelve tangible las desmedidas relaciones de poder y se refleja también la falta de políticas públicas que se enfoquen en un cambio socio cultural, que permitan destruir las brechas burdas de desigualdad y discriminación, así como contengan esa proliferación de las manifestaciones de violencia sistémica de género.

Francisco Muñoz Conde, al referirse a esta tipificación manifiesta: “estas discriminaciones positivas son también utilizadas por el legislador, y no sólo en el ámbito del derecho penal, para compensar y ayudar a la equiparación de colectivos tradicionalmente marginados o discriminados negativamente, y que ello no se ha considerado nunca contrario al principio de igualdad”⁹², trayendo consigo una conquista de la lucha en contra de las desigualdades exigidas durante mucho tiempo por los colectivos feministas, pero que no se agota en ella. Así lo manifiesta Alda Facio: “El feminismo no se circunscribe a luchar por los “derechos de las mujeres”, sino a cuestionar profundamente y desde una perspectiva nueva, todas las estructuras de poder, incluyendo (pero no reducidas a esta), las de género.”⁹³

Sin embargo, aun cuando la normativa ampara el efectivo goce de los derechos de las mujeres, en el ámbito de su aplicación en la esfera de lo público, nos encontramos con individuos o autoridades que representan las instituciones que tienen un paradigma o sesgo en cuanto a su ideología patriarcal, lo cual ha desfavorecido a las mujeres. Sobre este tipo de desigualdades sociales y fisiológicas, Garbay Mancheno señala que: “el femicidio se produce en un contexto de condiciones estructurales de desigualdad entre mujeres y hombres, que se consolidan cotidianamente con la reproducción ideológica y la construcción simbólica que toleran la violencia contra las mujeres y hasta la justifican”⁹⁴, es así que no se puede solamente captar la idea de la dominación o discriminación de género en base a las menores o carentes oportunidades sino principalmente a la estructura social que mantiene a la mujer subordinada al hombre, otorgándole poder al segundo sobre la primera⁹⁵ y dentro de esa estructura social es donde concurre aún la idea del patriarcado con la consecuencia fatal del femicidio en ciertos casos como el analizado.

⁹² Francisco Muñoz Conde., *Derecho Penal Parte Especial 18ª edición* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2010), 193.

⁹³ Alda Facio., *Cuando el Género Suena Cambios Trae* (San José: Ilanud, 1992), 32.

⁹⁴ Garbay, “El Femi(ni)cidio como Expresión de Dominio Patriarcal”, 251.

⁹⁵ Facio, *Cuando el Género Suena Cambios Trae*, 41.

Hay que tomar en consideración también, la falta de políticas públicas con respecto al tema del femicidio y de violencia de género de manera general, en donde, aparte de la inherencia del poder punitivo con políticas criminales por parte del estado, existe un patrón de criminalidad e impunidad por la violación continua de los derechos humanos de las mujeres, dentro de un sistema deficiente, con ausencia de legislación y políticas públicas de protección⁹⁶.

Marcela Lagarde, por ejemplo va más allá refiriendo incluso al femicidio “como el genocidio contra mujeres que sucede cuando las condiciones históricas generan prácticas sociales que permiten atentados violentos contra la integridad, la salud, las libertades y la vida de niñas y mujeres”⁹⁷. En virtud de aquello hay que realizar una diferenciación entre el femicidio y el feminicidio, pudiendo considerar que estos términos son por su naturaleza complementarios desde el punto de vista doctrinario al referirse a una misma realidad, es así que el feminicidio, conlleva una responsabilidad solidaria por parte del estado ya que se considera que existe inacción en formular y ejecutar políticas públicas para la prevención y erradicación de la violencia de género, por otro lado el femicidio se describe como la muerte violenta de mujeres por el hecho de serlo en el contexto de una relación de poder”⁹⁸

Susy Garbay, señala que: “La utilización de los términos femicidio y feminicidio en Ecuador, es relativamente reciente [...] a priori se refiere al homicidio de mujeres.”⁹⁹ Un ejemplo claro de feminicidio es el caso González y otras VS. México (Caso Algodonero)¹⁰⁰ de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en donde se hace varias observaciones al estado mexicano por no dar la correcta importancia en el caso de desapariciones y luego en las muertes violentas en contra de jóvenes que iban desde los 15 hasta los 25 años, una de estas observaciones era que el estado mexicano será el

⁹⁶ Marcela Lagarde, “Claves Feministas en Torno al Femicidio”, en *Nuevas líneas de investigación en género y desarrollo* (Madrid: UAM Ediciones, 2009), 215-216.

⁹⁷ Lagarde, *Antropología, feminismo y política: Violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres*, 216.

⁹⁸ Marcela Lagarde y de los Ríos, “Antropología, feminismo y política: violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres”, en *Retos Teóricos y Nuevas Prácticas* (Donostia: Ankulegi Antropología Elkarte, 2008), 216.

⁹⁹ Garbay, “El Femi(ni)cidio como Expresión de Dominio Patriarcal”, 243.

¹⁰⁰ Corte IDH, “Sentencia de 16 de noviembre de 2009 (Excepciones Preliminares y Reparaciones)”, Caso González y Otros Vs. México, 16 de noviembre del 2009, <https://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/SCS/mexico/gonzalez/gonzalezc.pdf>.

encargado de crear la tipificación que sancione contra este tipo de crímenes violentos en contra de las mujeres por el mero hecho de ser mujer.

Por lo tanto, podemos señalar que en el feminicidio la responsabilidad también es del Estado, por no preocuparse en emitir políticas preventivas, socio educativas y correctivas, que tengan como finalidad fundamentalmente la prevención de la violencia manifiesta en contra de la mujer.

Las críticas feministas a la visión moderna de los derechos humanos se centran en su postura contraria al androcentrismo plasmado en los derechos humanos, como reflejo de la sociedad patriarcal, construida desde un punto de vista masculino. Así mismo esta crítica argumenta que aunque se creen normas en beneficio de las mujeres, al momento de ser aplicadas en instituciones o por personas con una ideología patriarcal, igualmente termina la mujer en desventaja.

Alda Facio, sostiene que “cuando el hombre es el modelo de ser humano todas las instituciones creadas socialmente responden solamente a las necesidades sentidas por el varón, o, cuando mucho, a las necesidades que el varón cree que tienen las mujeres”, por lo que todos los esfuerzos se harán con su única perspectiva masculina, sin embargo esta no es sentida como una perspectiva sino como un hecho totalmente objetivo, universal e imparcial.¹⁰¹

La crítica en el androcentrismo de derecho y los derechos humanos, ha sido plasmada en las diferentes normas que directa o sutilmente excluyen a la participación de la mujer, como por ejemplo normas que estuvieron vigentes hasta la década de los noventa que reconocen privilegios de los hombres, que excluyen a la mujer en el ejercicio de sus derechos, y que prohíben el actuar de la mujer en la sociedad.

Otra crítica feminista a los derechos, está relacionada con la concepción de lo humano, lo cual está íntimamente vinculado con quien es considerado como sujeto de derechos.

Una tercera crítica feminista está en:

El cuestionamiento a la dicotomía y jerarquización entre el ámbito público –masculino político- y el ámbito privado -femenino natural-, según el liberalismo, la primera constituye la esfera de lo público, del poder; la segunda la esfera de lo privado, de la libertad.¹⁰²

¹⁰¹ Alda Facio, “Metodología para el análisis de género del fenómeno legal”, en Ramiro Ávila, Judith Salgado y Lola Valladares, comps., *El género en el Derecho. Ensayos críticos*, 93.

¹⁰² Salgado, *Manual de formación*, 97.

Por lo tanto, esta concepción permite ejemplificar el impacto de la estructura patriarcal en el Estado y la sociedad civil, así como, el dualismo de lo justo o injusto al momento de colocar a la mujer en una situación de vulnerabilidad frente al hombre. Finalmente, en caso de afectación tanto en la esfera de lo público como en la esfera de lo privado al momento de existir algún tipo de transgresión a los derechos de las mujeres, el aparato estatal será quien interviene para contener dichos vejámenes.

3. Tipo penal de femicidio en el Ecuador

Al hablar sobre violencia de género, necesariamente debemos hacerlo desde dos perspectivas, la generada por el hombre bajo sus criterios y pensamientos patriarcales; y, los aceptados e incluso promulgados por el mismo género. Al hablar de los primeros dentro de las normas de nuestro país, se ha generado un aumento significativo de punibilidad y endurecimiento de penas en contra de quienes ejecuten actos de violencia en contra de las mujeres.

Antes de que el tipo penal femicidio sea considerado en el Código Orgánico Integral Penal, en nuestra legislación hasta el año de 1983, se eximía de responsabilidad al cónyuge que golpee, hiera o mate al otro cónyuge si era sorprendido en adulterio, aprobando así el cometimiento del delito; en este sentido Garbay Mancheno manifiesta: “evidentemente estas disposiciones justificaban el asesinato, como mecanismo de control social/sexual de las mujeres, colocando en el imaginario público estereotipos de conductas; mujeres que merecen ser reprochadas, hombres facultados a castigarlas con la muerte”¹⁰³, con esto se perseguía un aleccionamiento en una sociedad netamente patriarcal.

El 28 de enero de 2014 el Ecuador da un giro en cuanto a la política criminal con enfoque de género, la Asamblea Nacional decide incorporar en su ordenamiento jurídico el delito de *Femicidio*, es así que se promulga el artículo 141 y 142 dentro del Código Orgánico Integral Penal donde se conceptualiza el tipo penal femicidio, con sus elementos, características y circunstancias:

¹⁰³ Garbay, “El Femi(ni)cidio como Expresión de Dominio Patriarcal”, 251.

Artículo 141.- Femicidio.- La persona que, como resultado de relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia, dé muerte a una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años.

Artículo 142.- Circunstancias agravantes del femicidio.- Cuando concurren una o más de las siguientes circunstancias se impondrá el máximo de la pena prevista en el artículo anterior: 1. Haber pretendido establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima. 2. Exista o haya existido entre el sujeto activo y la víctima relaciones familiares, conyugales, convivencia, intimidación, noviazgo, amistad, compañerismo, laborales, escolares o cualquier otra que implique confianza, subordinación o superioridad. 3. Si el delito se comete en presencia de hijas, hijos o cualquier otro familiar de la víctima. 4. El cuerpo de la víctima sea expuesto o arrojado en un lugar público.¹⁰⁴

El Código Orgánico Integral Penal describe el femicidio en los siguientes términos: “La persona que, como resultado de relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia, de muerte a una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género, será sancionada con pena privativa de la libertad de veintidós a veintiséis años.”¹⁰⁵

Para la presente investigación, es importante desglosar los elementos del tipo penal femicidio. En este sentido, existen elementos objetivos del tipo, entre los cuales se identifica a un sujeto activo no determinado o calificado *persona*, quien es la que lesiona el bien jurídico protegido *vida de la mujer*, en consonancia con lo que prescribe el artículo 141 del Código Orgánico Integral Penal, es quien como resultado de las relaciones de poder manifiesta cualquier tipo de violencia. Es importante precisar que en el tipo penal femicidio, no existe una asignación de género del sujeto activo, con lo cual no reafirma la doctrina feminista, respecto de la subordinación del género femenino al género masculino en las relaciones de poder.

En lo que a género se refiere, es importante realizar una distinción entre *sexo* y *género*, ya que muchas veces se piensan en conceptos similares:

“Sexo es la palabra que generalmente se usa para hacer alusión a las diferencias biológicas relacionadas con la reproducción y otros rasgos físicos y fisiológicos entre los seres humanos (hombres y mujeres). Género, por el contrario, se refiere a las características

¹⁰⁴ Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014, art. 142.

¹⁰⁵ Ibid. art. 141.

que socialmente se atribuyen a las personas de uno y otro sexo. Los atributos de género son, entonces, femeninos o masculinos.¹⁰⁶

Así mismo el tipo penal femicidio, cuenta con un sujeto pasivo determinado o calificado *una mujer*, quien sería la víctima directa de la violencia manifestada por el resultado de las relaciones de poder, y sobre la cual recae la acción delictiva o sus consecuencias. El artículo 141 del Código Orgánico Integral Penal, define al sujeto: “una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género”. Es coherente que se considere como sujeto pasivo a las mujeres ya que con este tipo penal se pretende erradicar la violencia sistematizada en contra de este grupo humano.

Así mismo, el tipo penal femicidio se refiere al sujeto pasivo como, una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género, esto deja abierta la posibilidad de que el tipo penal sea aplicable desde el punto de vista biológico, tanto a las mujeres nacidas con ese género, como a las personas que se autodefinan o se identifiquen como tal.

Continuando con el análisis de los elementos del femicidio, se identifica como resultado de la acción u omisión proferida por parte del sujeto activo hacia el sujeto pasivo la conducta típica o verbo rector, que es *matar*, a esta acción se la conceptualiza de manera muy amplia siendo necesario que los operadores de justicia contextualicen las circunstancias en las cuales la conducta prohibida causó su efecto en el sujeto pasivo, para que esta conducta sea considerada como femicidio.

En relación al bien jurídico protegido se identifica que es *la vida de la mujer*. Sin embargo, hay un punto de debate por cuanto, no se debería minimizar el actuar de los sujetos activos con el simple hecho de *dar muerte a una mujer*, ya que, este tipo de violencia ha sido históricamente sistemática y se debe considerar el enfoque del contenido de odio en este tipo de delitos.

Una de las diferencias entre los delitos de odio y los de discriminación, se verifica en la acción de cometer actos de violencia física o psicológica de odio, contra una o más personas en los primeros y la de propagar o incitar toda distinción, restricción, exclusión o preferencia en los otros; algunos tipos de infracciones solo estarán constituidos si se produce un llamamiento concreto al odio o a la violencia, mientras otros son susceptibles

¹⁰⁶ Isabel Cristina Jaramillo, “La crítica feminista al derecho, estudio preliminar”, en *El género en el derecho. Ensayos críticos* (Quito: V&M Gráficas, 2009), 105.

de cometerse con el solo proferir o difundir un mensaje racista o de odio contra alguna de las categorías de personas en cuestión¹⁰⁷.

Lo antagónico de la discriminación es la igualdad, por cuanto bajo los principios de igualdad y con la aplicación de los derechos relacionados a ella, la discriminación ni las motivaciones de odio existieran. Bajo esta consideración, Bobbio señala que: “dos cosas que sean iguales entre si no es justo ni injusto, es decir que no tiene por sí mismo ni social ni políticamente valor alguno. Mientras que la justicia es un ideal, la igualdad es un hecho”¹⁰⁸.

Ferrajoli en cambio señala que “la igualdad no es un hecho, sino un valor; no una aserción, sino una prescripción, establecida normativamente, [...] precisamente porque se reconoce que de hecho los seres humanos son diversos y se quiere impedir que sus diversidades pesen como factores de desigualdad”¹⁰⁹. Es decir que la igualdad de las personas debe ser concebida partiendo de que no todos somos iguales, sino que a partir de las desigualdades y las diferencias entre los seres humanos no deben ser un impedimento para el pleno alcance de sus derechos.

Aun así, hay que tomar en cuenta que, a través del principio de igualdad y no discriminación, no podemos exigir un trato idéntico siempre y en cualquier caso, puesto que existen situaciones distintas de discriminación que no puede tener siempre un resultado común o igual para cada caso. “Para distinguir la complejidad de este principio tenemos derecho a ser iguales cuando la diferencia nos inferioriza y tenemos derecho a ser diferentes cuando la igualdad nos descaracteriza”¹¹⁰. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se pronunció respecto del derecho a la no discriminación exponiendo que: “Cuando se trate de discriminaciones indirectas, las que se producen por efecto de la aplicación de normas jurídicas, políticas estatales o prácticas que puedan parecer inofensivas, con resultado perjudicial para ciertos grupos en situaciones

¹⁰⁷ Joana Falxa, *Moderno Discurso Penal y Nuevas Tecnologías*, (Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2014), 100.

¹⁰⁸ Bobbio, Norberto. Igualdad y Libertad, citado por Diego Falconí, *Discriminación en la Norma del Código de la Niñez y Adolescencia que Impide la Adopción a Parejas LGBT*. Tesis (Abogado) San Francisco de Quito: Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia, 2005, 74.

¹⁰⁹ Luigi Ferrajoli, *Derechos y Garantías. La ley del más Débil*, (Madrid: Editorial Trotta. Segunda Edición, 2004), 78.79.

¹¹⁰ Santos Boaventura de Sousa, *La Caída del Angelus Novo. Ensayos Para una Nueva Teoría Social y una Nueva Práctica Política*, (Bogotá: ILSA, Universidad Nacional de Colombia, 2003), 154.

especiales, hará falta probar el efecto o resultado desproporcionadamente perjudicial que tiene ese criterio sobre un grupo o colectivo”¹¹¹.

Para Michel Wieviorka el racismo es “la presencia de la idea de un vínculo entre los atributos o el patrimonio, físico, genético o biológico de un individuo (o de un grupo) y sus características intelectuales y morales”¹¹², para Fredy Rivera, el racismo incluye un “conjunto de representaciones, valores y normas expresadas en prácticas sociales que conducen a la inferiorización y exclusión del otro, cuyos atributos físicos o culturales son percibidos como distintos de los que comparte el grupo dominante o hegemónico”¹¹³. La discriminación más condenable en nuestras sociedades es la que se considera discriminación en sentido fuerte, es la que establece una desigualdad formal en los derechos legales, especialmente si esa discriminación se hace por razón de raza o religión.”¹¹⁴ La Corte Constitucional en este sentido señala que: “Es innegable que las manifestaciones de racismo, que en el pasado eran agresivas y burdas, en la actualidad se han mutado a formas más sutiles de discriminación, sin embargo, no se las ha erradicado por completo”¹¹⁵. En esta misma línea se encuentra el femicidio, que se produce por relaciones de poder en donde se da muerte a una mujer por el hecho de serlo.¹¹⁶

Continuando con el análisis del tipo penal femicidio, se encuentran los elementos normativos que definen el injusto penal de una manera más técnica y especializada, dejando de lado los presupuestos lógicos, y para el caso del tipo penal de estudio son: las “relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia”, “la condición de mujer”, “la condición de género” entre otras.

En este sentido, se determina que el femicidio es el resultado de la violencia sistémica extrema proferida en contra de las mujeres, donde se evidencia el desbordamiento de las relaciones de poder, donde el victimario o sujeto activo, arrebat

¹¹¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la justicia para las mujeres víctimas violencia

en las Américas, Washington, OEA/Ser. L/V/II.Doc. 68, 20 de enero de 2007, párrafo 91.

¹¹² Michel Wieviorka, *El espacio del racismo*, (Buenos Aires, Ediciones Paidós Ibérica, 1992), 18.

¹¹³ Fredy Rivera, *Los Artistas del Racismo*, en Ecuador Racista, Imágenes e Identidades, (Quito, FLACSO, 1999), 24.

¹¹⁴ Pierre Taguieff, en *Teorías del nacionalismo*, (Madrid, Alianza Editorial, 1993), 120.

¹¹⁵ Ver sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador No. 136-14-SEP-CC de 17 de septiembre de 2014.

¹¹⁶COIP, 141.

la vida a una mujer por el hecho de serlo. Es así que la doctrina distingue entre las conductas femicidas, de la siguiente manera:

femicidio íntimo, no íntimo y conexo; el primero cometen hombres cercanos a las mujeres asesinadas, el segundo por hombres sin relación cercana a las mujeres asesinadas y el tercero es cometido por hombres que matan a mujeres diferentes de su objetivo femicida, ellas mueren en el mismo lugar en el que muere o intentan matar a otra mujer¹¹⁷.

De lo anteriormente expuesto, se analiza que la aplicación e interpretación del tipo penal femicidio es muy abierto, lo cual interviene de manera directa sobre el poder punitivo del Estado en relación con las personas inmersas en un proceso penal por delitos contra la vida, pudiendo causar confusión en los operadores de justicia al momento de aplicar el tipo penal femicidio y otros tipos penales como el homicidio, que tengan dentro de sus elementos objetivos y subjetivos similitudes en la adecuación de la conducta típica.

Ana Carcedo, manifiesta claramente que “la especificidad de la violencia contra las mujeres por condición de género, ha sido reconocida por el estado de Ecuador desde el momento en que ratificó la Convención de Belém do Pará”¹¹⁸. Así se debe analizar lo constante en dicha Convención: “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”.¹¹⁹

En este tipo penal se debe tener en consideración de manera fundamental el control y el ejercicio de poder sobre la mujer para la investigación criminal que: “[...] es una característica propia de estos delitos y en base a ello se generan las líneas de investigación adecuadas que permitan identificar claramente qué tipo de evidencias deben buscarse”.¹²⁰

Bajo este enfoque hay que distinguir que no todas la muerte de mujeres son femicidio, pues es necesario que se produzca dentro de relaciones desiguales de poder, al respecto, la española Carmen Magallón, señala que: “En el caso de las mujeres, la violencia se deriva del lugar que se hallan en la hegemonía del poder.”¹²¹ La violencia en contra de las mujeres en el Ecuador, “no son hechos fortuitos y aislados sino prácticas

¹¹⁷ <https://www.fiscalia.gob.ec/images/NuestrasPublicaciones/femicidiopc.pdf>

¹¹⁸ Carcedo, *Femicidio en Ecuador*, 101.

¹¹⁹ Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención de Belém do Pará, Registro Oficial Suplemento 153 (25/11/2005). Artículo 1.

¹²⁰ Jesús Peña, “La Investigación Criminal en Delitos de Violencia contra la Mujer en Razón del Género”, en *Memorias del evento II Jornada Nacional de Defensa Integral de la Mujer* (Caracas: Latina, 2013), 187.

¹²¹ Carmen Magallón Portolés., *Epistemología y violencia. Aproximación a una visión integral sobre la violencia hacia las mujeres*, (Zaragoza: Fundación Seminario de Investigación para la Paz, 2011), 122.

generalizadas y sistemáticas llevadas a cabo por los varones para controlar, intimidar y subordinar a las mujeres¹²², en donde se verifican precisamente esas relaciones de poder.

Al hablar de femicidio, el mismo Zaffaroni, manifestó en una entrevista en Argentina en el diario El Clarín, que en dicho país no existe el femicidio, señalando para el efecto que: “el homicidio por odio se produce contra minorías. La característica que tiene es que no importa el individuo. Hay dos lesiones: una al muerto y otra, por el metamensaje, a toda la colectividad.”¹²³ En este sentido, más adelante se analizará lo que es el delito de odio desagregado desde el tipo penal femicidio dentro de uno de los elementos que es el bien jurídico protegido.

Hay que considerar, la falta de políticas públicas con respecto al femicidio y la violencia de género donde, a parte de la inherencia del poder punitivo del estado en el ámbito coercitivo y preventivo, existe una estructura sistémica de criminalidad e impunidad por violaciones continuas a los derechos humanos de las mujeres, dentro de un sistema deficiente.¹²⁴ Esta desprotección es especialmente grave en el campo del derecho procesal penal. Marcela Lagarde, por ejemplo va más allá refiriendo incluso al femicidio como “el genocidio contra mujeres que sucede cuando las condiciones históricas generan prácticas sociales que permiten atentados violentos contra la integridad, la salud, las libertades y la vida de niñas y mujeres”¹²⁵

De su parte Alda Facio desarrolla su propuesta de una metodología de análisis del fenómeno legal en seis pasos:

1. Tener conciencia de la subordinación del género femenino al masculino.
2. Comprender las manifestaciones del sexismo, basado según Margrit Eichler en las creencias de superioridad de los hombres sobre las mujeres, en el androgenismo, en la sobregeneralización y la sobreespecificidad, la insensibilidad al género, el doble parámetro para valoraciones jurídicas, el dicotomismo sexual, el familismo que no considera las necesidades individuales de una mujer y la relaciona con las necesidades de la familia.
3. Identificar qué mujer se contempla como *el otro* y qué efectos tiene en las mujeres de otra clase, edad, etnia, opción sexual.

¹²² Comisión de Transición de las Mujeres y la Igualdad de Género, “Los escenarios del Femicidio”, Revista perfil Criminológico No. 4 marzo 2013, (Femicidio NO, Fiscalía General del Estado).

¹²³ María Eugenia Cerutti, “Por qué Eugenio Zaffaroni cree que no existe femicidio en Argentina”, *Clarín*, 14 de marzo de 2016, http://www.clarin.com/sociedad/Zaffaroni-cree-existe-femicidio-Argentina_0_1369063374.html.

¹²⁴ Marcela Lagarde, “Claves Feministas en Torno al Femicidio”, en *Nuevas líneas de investigación en género y desarrollo* (Madrid: UAM Ediciones, 2009), 215-216.

¹²⁵ Lagarde, “Antropología, feminismo y política: Violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres”, 216.

4. Ubicar el estereotipo de mujer que sirve de sustento al texto.
5. Analizar la relación entre los tres componentes del fenómeno legal (normativo, estructural y político).
6. Colectivizar el análisis, enriquecerlo y contribuir a la concienciación.¹²⁶

En este sentido, Facio plantea un esquema a seguir en la formación de leyes que atiendan la problemática de género, así como contribuye para que el enfoque legislativo promueva la progresión de derechos de las mujeres.

Michel Foucault nos enseñó que “el éxito del poder es proporcional a su habilidad para ocultar sus mecanismos”¹²⁷. Donde el derecho puede ser un mecanismo neutral, objetivo y universal, pero que puede enmascarar relaciones de poder y dominación, legitimando aquello sutilmente a través de sus propias normas. Así también, puede convertirse en una herramienta de cambio social. Esta visión ha sido un aporte del feminismo en toda su diversidad a la comprensión del derecho y los derechos humanos.

Para abordar de manera pragmática la violencia de género, se realizará un análisis estadístico en relación a los femicidios en el Ecuador, para lo cual es importante previamente hacer una recopilación biográfica de Karina Del Pozo, con la finalidad de establecer un nexo entre los resultados representados en las estadísticas con relación al perfil de Karina, como víctima de *femicidio*.

Karina Del Pozo:

- a. Edad: 20 años al momento de su muerte,
- b. Domiciliada: Quito, provincia de Pichincha,
- c. Profesión u ocupación: Modelo (a la fecha de su muerte no tenía trabajo),
- d. Nivel de estudios: Bachiller,
- e. Estado civil: Soltera,
- f. Etnia: Mestiza.

A continuación transcribiremos las cifras que reflejan el índice de femicidios en el Ecuador, los datos estadísticos que fueron analizados por la Fiscalía General del Estado, corresponden al período entre el 10 de agosto de 2014 al 31 de mayo de 2019, el estudio fue realizado bajo la implementación de variables propuestas por el Subcomité Técnico de Femicidios de dicha entidad, ante el Sistema de Administración de Justicia y las cifras

¹²⁶ Alda Facio, “Metodología para el análisis de género del fenómeno legal”, en Ramiro Ávila, Judith Salgado y Lola Valladares, comps., El género en el Derecho. Ensayos críticos, 181-224.

¹²⁷ Citado por David Halperin, “The Queer Politics of Michel Foucault”, en Saint Foucault: Towards a Gay Hagiography, New York, Oxford University Press, 1995, 51. La traducción es mía.

oficiales fueron presentadas por la Comisión Especial de Estadística de Seguridad, Justicia, Crimen y Transparencia de la Fiscalía General del Estado.

Estas cifras develan la problemática social con enfoque de género, ya que se materializa la violencia desbordada en contra de las mujeres a nivel nacional.

En relación a muertes violentas, se registraron 935, entre homicidios, asesinatos, femicidios y sicarios, del total de muertes violentas, 335 corresponden a femicidios, siendo el 36% de muertes¹²⁸. Esto refleja un alto porcentaje de delitos cometidos en contra de las mujeres, traducidos en femicidios.

El mayor porcentaje de femicidios en el Ecuador fueron focalizados en las provincias de: Pichincha, Guayas y Manabí concentrando un 48.35% de muertes.

El 65.4% de las mujeres muertas en el marco de este delito tenían entre 15 y 34 años. Así mismo un dato relevante es que el 67.24% de las mujeres son solteras y tenían hijos¹²⁹.

En relación a la profesión u ocupación de las mujeres víctimas de femicidio, se observa que el 69% de las víctimas se dedicaban a dos actividades principalmente: a estudiar y a trabajos no remunerados del hogar. Estas dos ocupaciones tienen en común que no generan ingresos económicos¹³⁰.

En cuanto al nivel de instrucción, se muestra que el 50% de las mujeres víctimas de femicidio cursaron educación básica, primaria o elemental. En contraposición al porcentaje de femicidios a mujeres con estudios superiores, que se reduce al 6%.¹³¹

En relación a la etnia de las víctimas se refleja un porcentaje del 84.8% de mujeres que se autodefinían como mestizas.¹³²

De lo expuesto, podemos colegir que a pesar de que en nuestro ordenamiento jurídico, a raíz de la muerte de Karina Del Pozo el poder legislativo incorporó en su normativa penal el *femicidio*, vemos que las cifras de muertes de mujeres por femicidios, siguen siendo altas

¹²⁸ Fiscalía General del Estado, “Boletín criminológico y de estadística delictual femicidio”, *Fiscalía General del Estado*, septiembre 2019, <https://www.fiscalia.gob.ec/pdf/politica-criminal/Boletin-Criminologico-de-Estadistica-Delictual-Femicidio.pdf>.

¹²⁹ Fiscalía General del Estado, “Boletín criminológico y de estadística delictual femicidio”.

¹³⁰ *Ibid.* P. 7.

¹³¹ *Ibid.* P. 8.

¹³² *Ibid.* P. 9.

Así mismo, realizando el ejercicio de contraste entre las estadísticas presentadas por la Comisión Especial de Estadística de Seguridad, Justicia, Crimen y Transparencia de la Fiscalía General del Estado en relación con el perfil de Karina Del Pozo, podemos verificar que Karina se encuentra en el rango porcentual de las víctimas femicidio, es decir que si a la fecha de su muerte hubiese estado tipificado el femicidio, posiblemente se hubiese juzgado con este tipo penal.

4. Legitimación del castigo con la imposición de una pena

La autora Alda Facio sostiene que el concepto de género: “[...] alude, tanto al conjunto de características y comportamientos, como a los roles, funciones y valoraciones impuestas dicotómicamente a cada sexo a través de procesos de socialización, mantenidos y reforzados por la ideología e instituciones patriarcales”¹³³. La referida autora sostiene que para que los operadores jurídicos puedan romper con los paradigmas establecidos, no solo basta con reformas coyunturales, es necesario formular resoluciones con cambios estructurales que transformen la posición de las mujeres en nuestras sociedades¹³⁴.

Al respecto, la autora Arroyo sostiene que es: “indispensable que los Estados y la sociedad en general perciban que el acceso a la justicia pasa por reconocer que la violencia y la discriminación contra las mujeres no son un fenómeno aislado, sino producto de una violencia estructural que impregna todo el tejido social en sociedades altamente jerarquizadas”¹³⁵. Lo cual visibiliza la doble responsabilidad Estatal, por cuanto debe reconocer la problemática en torno a la violencia de género pero así mismo debe implementar medidas o políticas públicas para reducir la inequidad, discriminación y desigualdades sociales que fomentan todo tipo de violencia.

Ha de entenderse como eje transversal el resolver con enfoque de género, de modo que los operadores jurídicos viertan su quehacer por la exigencia y respeto por la igualdad de derechos de las mujeres, que de acuerdo con las palabras de Alda Facio se constituya

¹³³ Alda Facio Montejo, “Feminismo, género y patriarcado”, *Justicia y Género*, 1999, 12.

¹³⁴ Alda Facio, *Cuando el género suena cambios trae: una metodología para el análisis de género del fenómeno legal* (San José, Costa Rica: ILANUD, Programa Mujer, Justicia y Género, 1996), 16.

¹³⁵ Roxana Arroyo Vargas, «Revista IIDH», *El laberinto androcéntrico del Derecho* 53 (2011): 2.

“[...] una igualdad que necesariamente implique la eliminación del sexismo y pase por una aceptación de las diferencias entre los sexos¹³⁶.

Por su parte, Mariana Yépez sostiene que para abordar los derechos de las víctimas es necesario remitirse a las garantías judiciales, en el marco de la obligación de garantizar el derecho a la justicia de las víctimas, que implica, la tutela judicial efectiva y que las sanciones impuestas estén en sujeción al derecho; es decir, que la vigencia de los derechos se proyectó de forma bilateral¹³⁷.

En el caso de inobservar las consideraciones expuestas, se estaría frente a una victimización secundaria por parte del operador de justicia, puesto que, esta victimización secundaria implica, la inadecuada asistencia o atención a la víctima por parte del sistema de justicia¹³⁸ y del aparataje estatal, en el proceso de sanción y reparación, pues se generaría la vulneración de derechos, lo que conlleva al juez a no modular adecuadamente el péndulo de la pena es decir, proporcionalidad y adecuada dosimetría penal.

Si bien es cierto, no se trata de imponer una pena que vaya en detrimento del perpetrador, no se puede imponer una pena que mantenga el *continuum* de violencia, y que no prevea la situación *a posteriori* de la víctima, el juzgador debe observar como mínimo imponer medidas de protección con la finalidad de ampliar el espectro de protección a la víctima¹³⁹.

En noviembre de 1994, la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer con inclusión de sus causas y consecuencias, Radhika Coomoraswamy en su informe preliminar, señaló que: “existen dos formas universales de violencia contra las mujeres: la doméstica y la que se da tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra o en situaciones irregulares”.¹⁴⁰

Uno de los requisitos de la sentencia de acuerdo al COIP, es que el juzgador disponga la reparación, que deberá ser integral, material e inmaterial, en este caso no puede ni debe limitarse al tratamiento psicológico de los miembros de núcleo familiar.¹⁴¹

¹³⁶ Alda Facio Montejó, *De qué igualdad se trata. Caminando hacia la igualdad real*. (Naciones Unidas, ILANUD, UNIFEM, Editorial Diseño Alternativo, San José, Costa Rica, 1995,) 28-32.

¹³⁷ Mariana Yépez Andrade, *Código Orgánico integral penal. Hacia su mejor comprensión y aplicación* (Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, 2015), 166.

¹³⁸ Antonio Beristáin, *Nueva criminología desde el derecho penal y la victimología* (Valencia: Tirant lo Blanch, 1994), 55.

¹³⁹ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, en Registro Oficial Suplemento, No. 180 (10 de febrero de 2014), art. 558. En adelante se cita COIP.

¹⁴⁰ Resolución 1994/45 de la Comisión de Derechos Humanos. E/CN.4/1995/42 22 de noviembre de 1994.

¹⁴¹ COIP. Art. 622 número 6

En el Ecuador la legislación consagró la no victimización secundaria¹⁴², la Constitución de la República del Ecuador, propugnó por la existencia de políticas de Estado a fin de que se dé la asistencia adecuada a las víctimas de delitos y como corolario dar cumplimiento a la reparación integral plasmada en la Constitución.

El Código Orgánico Integral Penal, destinó un capítulo para determinar los derechos de la víctima en el sistema penal ecuatoriano; no obstante, no estableció los mecanismos para tornar tangible la realización de dichos derechos¹⁴³.

En este sentido, la reparación no alcanza la integralidad, si bien es cierto, se procura la justicia restaurativa entendida como: “toda acción orientada principalmente a hacer justicia a través de la restauración o reparación del daño causado por el delito”¹⁴⁴, esto no se cristaliza en las sentencias, tal vez porque no existen criterios de reparación en materia de género que permitan dar uniformidad a las sentencias respecto de cómo alcanzar dicha integralidad.¹⁴⁵

En el caso Penal Miguel Castro Castro vs Perú se determinó que el análisis diferenciado de las reparaciones concede una mayor indemnización a las mujeres víctimas que fueron sometidas a violencia¹⁴⁶. En los casos Rosendo Cantú y otras vs México¹⁴⁷ y Fernández Ortega y otros vs México¹⁴⁸, la Corte estableció que por tratarse la señora Rosendo Cantú de una mujer indígena, su situación de especial vulnerabilidad será tenida en cuenta en las reparaciones. En este sentido, el espectro de protección a las víctimas de violencia de género se torna reducido llegando a ser casi nulo, pues si se considera todo el bagaje normativo, que es producto de estudios teóricos y su desarrollo, se estaría efectivizando la lucha para la erradicación de este tipo de violencia.

¹⁴² *Constitución de la República del Ecuador* [2008], tít. II, “Derechos”, cap. octavo, “derechos de protección”, art. 78 ([Quito]: Asamblea Nacional, Comisión Legislativa y de Fiscalización, s.f.): 59.

¹⁴³ COIP. Art. 11

¹⁴⁴ Gordon Bazemore, ed., *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime* (Monsey, NY: Criminal Justice Press, 1999), 49.

¹⁴⁵ Carlos Martín Beristain, *Diálogos sobre la reparación: qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos*, Serie Justicia y derechos humanos, neoconstitucionalismo y sociedad 10 (Quito, Ecuador : San José, Costa Rica: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2009), 183.

¹⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 433 letra d), accedido el 15 de septiembre de 2016, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf, Caso Penal Miguel Castro Castro vs Perú, de 25 de noviembre de 2006.

¹⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 206, accedido el 15 de septiembre de 2016, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf, Caso Rosendo Cantú y otras vs México, de 31 de agosto de 2010.

¹⁴⁸ «Corte Interamericana de Derechos Humanos», párr. 223, accedido el 15 de septiembre de 2016, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf, Caso Fernández Ortega y otros vs México, de 30 de agosto de 2010.

En el Ecuador tenemos un sistema penal de autor y por ende es necesario enfatizar lo que la doctrina distingue entre el derecho penal de autor y de acto. El derecho penal de autor es una característica del derecho penal inquisitivo. El énfasis en este sistema está en la persona. Las personas son delincuentes por naturaleza y no pueden cambiar. En general, los regímenes autoritarios han recurrido a este tipo de concepción del derecho penal para perseguir y reprimir a grupos humanos discriminados, a enemigos políticos o a quienes representan intereses distintos de quienes ejercen poder.

El derecho penal de autor es intrínsecamente discriminatorio: no importa que se hace o deja de hacer existen ciertas personas que siempre van a ser objeto del sistema penal. El derecho penal de acto, en cambio, centra la atención en un hecho, independientemente de quién lo comete. Las personas no son delincuentes por naturaleza sino que como cualquier ser humano, rico o pobre, virtuoso o vicioso, hombre o mujer, ecuatoriano o extranjero, pueden cometer errores y cometer infracciones penales. Por no tener una naturaleza delincencial, los seres humanos que han cometido infracciones penales pueden cambiar, enmendar y, en consecuencia, rehabilitarse. Esta forma de concepción del delito y de la persona que delinque es acorde con los derechos, la democracia constitucional, previene la discriminación y es la que ordena la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos.¹⁴⁹

Existen varias razones por las cuales hacerse una pregunta de qué sentido tiene la aplicación de la pena? Y en efecto, no se trata de abordarlo desde un enfoque retórico sino desde un contexto actual, donde se plantea los presupuestos que motivan que un grupo social que han decidido vivir en sociedad, prive de sus libertades a un individuo limitando su existencia a su propia vida.

Por ello, en el marco de este aporte es necesario señalar que la pena es legítima cuando se enmarca dentro de los preceptos constitucionales, en el caso ecuatoriano debe apreciarse lo señalado en los artículos 75, 76 y 77 de la Constitución de la República del Ecuador, de igual forma en nuestro marco normativo la pena se encuentra determinada en el Código Orgánico Integral Penal, misma que es legítima debido a que esta norma se ha construido a fin de garantizar los principios determinados en la Constitución de la República.

¹⁴⁹ Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia”, en Caso N. 5-19-OP (Proyecto de Ley REVAAS) Voto concurrente: Ramiro Ávila Santamaría, 10 de diciembre de 2019.

En referencia a este aspecto Bernardo Feijoo mantiene que: “Cuando alguien cometa un acto injusto, grande o pequeño, la ley enseñará y le forzará a no osar nunca jamás hacer voluntariamente semejante cosa o a hacerla con menos frecuencia; esto además del pago del daño.”¹⁵⁰

Ahora bien es necesario explicar que el sistema penal que se ha determinado en la Constitución de la República del Ecuador, es un derecho penal mínimo y por lo tanto encuadra en su mayoría dentro de la teoría de la Prevención General Positiva, toda vez que trata de garantizar el respeto de los derechos de los ciudadanos, enfocando su custodia a todos los ecuatorianos en general, de manera integradora, lo que guarda estrecha relación a lo manifestado por Bernardo Feijoo Sánchez: “ Las teorías de la prevención general buscan sus efectos no con respecto al delincuente, sino con respecto al resto de los ciudadanos o de la sociedad. Esto es lo que las diferencia del otro gran grupo de teorías preventivas, las teorías de la prevención especial, que pretenden que el delincuente condenado no vuelva a delinquir en el futuro.”¹⁵¹

Se expone que la Constitución ecuatoriana se enmarca en de la Teoría General Positiva porque la protección de los derechos y garantías se ofrece para todos los individuos, para la sociedad, no solamente al delincuente o procesado, lo mencionado lo concreta en su tesis Jakobs cuando indica que la prevención general se ha ido modificando, ha difuminado el aspecto intimidatorio de la prevención, y ha provocado que los “destinatarios del mensaje comunicativo de la pena ya no sean exclusivamente de los delincuentes potenciales o los sujetos dispuestos a infringir las normas, sino toda la sociedad.”¹⁵²

Bajo esta misma prerrogativa la Constitución engloba principios que fundamentan las teorías de la pena, principios tales como: principio de dignidad de la persona, sistema de rehabilitación social, principio de legalidad, principio de proporcionalidad.

El Principio de dignidad de la persona está determinado en los artículos 11 numeral 7; 33; 45; 57 numeral 21; 58; 84; 329 y 408, de la Constitución de la República entre otros, vinculándose de esta manera a la Teoría General Positiva, recalcando que el

¹⁵⁰ Bernardo Feijoo Sánchez, *Retribución y prevención general*, 67.

¹⁵¹ *Ibíd.* 127.

¹⁵² Jakobs., “Prevención General”, en Bernardo Feijoo Sánchez. *Retribución y Prevención General. Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal* (Buenos Aires: BdeF, 2007), 261.

Preámbulo de la Constitución señala de manera expresa que, hemos decidido construir “Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza para alcanzar el buen vivir. La Constitución menciona que se respetará la sociedad en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades [...]”.

Es así, que el Estado deberá garantizar que se cumplan los preceptos constitucionales sin discriminación alguna, respecto de las personas que son parte procesal en un proceso penal, sobre todo garantizará que se respete su derecho al debido y a la dignidad inherente al ser humano.

En cuanto al sistema de rehabilitación social el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 1 establece finalidades y justificación de la imposición de la pena, entre ellas destaca normar el poder punitivo del Estado y promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas¹⁵³, de forma similar la Constitución señala que la finalidad del sistema de rehabilitación social es la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad¹⁵⁴. Por ello el autor citado anteriormente menciona que “[...] una división esencial depende ya de cómo se entienda el concepto de prevención: bien en un sentido instrumental, como fortalecimiento de las conciencias como medio de prevención de delitos, o más bien en un sentido funcional, como prevención de la desintegración del orden social.”¹⁵⁵

La Constitución y el Código Orgánico Integral Penal, buscan promover la rehabilitación social de quienes han sido sancionados penalmente; por lo que en referencia al tema, la norma se enfoca en una teoría de prevención especial, en virtud de la cual la pena se encuentra legitimada en base a criterios de reintegración, reeducación, rehabilitación integral o inserción social de la persona que ha delinquido, teniendo como protagonista y destinatario exclusivo al sujeto que ha delinquido y con la única intención de evitar que éste vuelva a poner en peligro aquellos bienes jurídicos que son tutelados por el ordenamiento jurídico.¹⁵⁶

El principio de legalidad se encuentra determinado en la Constitución en el artículo 76 numeral 3, en relación a este principio merecen una pena las conductas que se

¹⁵³ Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, art. 1.

¹⁵⁴ Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, art. 201.

¹⁵⁵ Ecuador, Constitución de la República, art. 55.

¹⁵⁶ *Ibíd.* art. 167.

encuentren determinadas como delitos, se lo conoce con el aforismo de Feuerbach “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”.¹⁵⁷

El Código Orgánico Integral Penal, explica en el artículo 5 numeral 1 que no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho, este principio es uno de los aportes dogmáticos y político criminales que realiza la teoría de la prevención general negativa que actualmente sigue teniendo incidencia dentro de nuestro ordenamiento, Feuerbach fue uno de los máximos representantes de esta concepción, en relación a lo anotado expone: “La previa determinación del hecho y de la pena es necesaria para que el destinatario de la norma (potencial delinciente) sepa lo que le espera si se deja llevar por sus impulsos delictivos. Por ello el Estado debe contemplar en las leyes previamente lo que puede suceder”¹⁵⁸.

En cuanto al principio de proporcionalidad es necesario indicar que la Constitución de la República lo determina en los artículos 76 numeral 6 y artículo 195, mismo que:

presupone la ponderación de bienes jurídicos constitucionales y asumiendo la forma de un juicio de proporcionalidad de los medios, como principio para la delimitación y concretización de los derechos constitucionales, la proporcionalidad exhibe una naturaleza diferenciada, o sea, que admite una diversa libertad de configuración legislativa dependiendo de la materia. En este sentido hay que tomar en cuenta que también se acoge la teoría objetiva de la retribución expuesta por Hegel, en la cual se establece “una proporción teóricamente satisfactoria entre el hecho (y su gravedad) y la pena (y su gravedad)”¹⁵⁹.

Consecuentemente “la pena no tiene que ser de la misma clase y cantidad del delito, sino suponer una respuesta suficiente al hecho delictivo”¹⁶⁰.

El Código Orgánico Integral Penal (COIP) es un cuerpo normativo que recogió muchas demandas ciudadanas relacionadas con la seguridad ciudadana. Se ha creído que al aumentar el poder punitivo, con medidas tales como multiplicar los tipos penales, aumentar las penas, disminuir atenuantes, flexibilizar garantías, incrementar las condenas, restringir la prelibertad, establecer la prisión preventiva como regla, se está

¹⁵⁷ Eugenio Zaffaroni., Derecho Penal Parte General (Buenos Aires: Ediar, 2002), 434.

¹⁵⁸ *Ibíd*, 141.

¹⁵⁹ Eugenio Zaffaroni., Derecho Penal Parte General (Buenos Aires: Ediar, 2002), 108

¹⁶⁰*Ibíd*,105.

combatiendo efectivamente la delincuencia y la inseguridad. La realidad, y muchos estudios criminológicos, demuestran que esto no es cierto. Basta con constatar que desde la expedición del COIP, o desde la expedición de lo que se conocía en los años 90 como ley de drogas, no han disminuido en absoluto los delitos. Al contrario, se han suscitado problemas indeseables por el punitivismo, como el hacinamiento carcelario y la violencia que se genera. La verdadera forma de combatir los delitos es a través de la prevención basada en políticas criminales estrechamente vinculadas a políticas sociales.

Es así que existe una obligación urgente para todos quienes formamos parte de esta sociedad, el aplicar no solo las medidas contempladas en los textos y normas constitucionales, nacionales o instrumentos internacionales, sino también aquellas previstas en la moral y la conciencia de los hombres como seres humanos y seres sociales de coexistencia sin diferencia de poder o de género, como lo manifiesta Ramiro Ávila: “Vivimos en una sociedad patriarcal, que coloniza todos los aspectos de la vida social y política, y se caracteriza por ser vertical, autoritaria y violenta, que genera exclusión y discriminación”¹⁶¹.

Es por esto que cualquier esfuerzo será necesario pero no suficiente con el fin de alcanzar la concientización y culturalización en el área de igualdad de género en todo el espectro generacional capaz de discernir y promulgar una línea de respeto y deferencia pertinente, que conlleve a destruir ese aparataje ideológico que nos encierra en criterios retrógrados capaces de generar consecuencias delincuenciales que menoscaban la razón de coexistencia en un mundo de por sí ya contaminado de prácticas discriminatorias contra las minorías históricas; es pues entonces nuestra labor generar los espacios adecuados y necesarios a fin de mitigar el impacto de esa violencia invisible de opresión y subordinación, donde el poder no se mida por el género sino por la intención de vernos y tratarnos como miembros activos de una sociedad en armonía con nuestra esencia humana.

El aumento del poder punitivo favorece regímenes autoritarios y atentan contra las bases de una democracia constitucional. En todo país donde ha habido genocidios y graves violaciones a los derechos humanos, siempre el comienzo fue la flexibilización de garantías y el aumento de poder punitivo. Como bien lo expresa un reconocido jurista:

¹⁶¹ Ramiro Ávila Santamaría., Género, Derecho y Discriminación, ¿una mirada masculina?, (Quito: Universidad andina Simón Bolívar, 2012), 24.

"es verificable que cuando el poder punitivo del estado se descontrola, desaparece el estado de derecho y su lugar lo ocupa la policía"¹⁶².

En este sentido, se afirma que "el aparato penal no es sino un elemento de ejercicio de control social que permite asegurar la continuidad del modelo dominante y la consolidación del control social". En la misma línea, otra reconocida criminóloga. Elena Larrauri señala que: "reconocer una situación como problemática no equivale a decir que el derecho penal sea la mejor forma de solucionarla"¹⁶³.

El problema del abuso del derecho penal es que siempre que se lo utiliza para resolver problemas sociales se lo hace a costa de los derechos de las personas. No hay que olvidar que el derecho penal se puede aplicar contra cualquier persona, quienes sean o no abusadores, y de ahí la importancia de ser cuidadosos con su uso. Los derechos y garantías tienen, como una de sus funciones, limitar el poder punitivo del Estado y fortalecer estado constitucional de derechos.¹⁶⁴

5. Populismo penal y política criminal

América latina, está conformada por repúblicas con un sistema democrático, con división de funciones entre el ejecutivo, legislativo y judicial, esta última encargada de la administración de justicia, incluida la materia penal, cuya rama del derecho debe regirse bajo el principio de mínima intervención, es decir, solo debe hacerse presente en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes¹⁶⁵, puesto que en el ejercicio del control social, entendido como los recursos de que dispone una sociedad para asegurarse de la conformidad de los comportamientos¹⁶⁶, no puede recurrir a la más violenta o punitivista que es la penal.

Por lo que, debemos entender las nuevas corrientes y la influencia del populismo penal en el derecho, que también se trata desde una ideología que se adapta según la

¹⁶² Ecuador, Corte Constitucional, "Sentencia", 10 de diciembre de 2019.

¹⁶³ Elena Larrauri, "Control informal: las penas de las mujeres", en *Mujeres, derecho penal y criminología* (Madrid: Siglo Veintiuno, 1994) 8.

¹⁶⁴ Ecuador, "Sentencia", 10 de diciembre de 2019.

¹⁶⁵ Francisco Muñoz Conde., *Derecho Penal Parte Especial 18ª edición* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2010), 72.

¹⁶⁶ Juan Bustos Ramírez, Hernán Ormazábal Mallaré., *Lecciones de Derecho Penal, Parte General, Volumen I*, (Madrid: Trota, 1997), 15.

coyuntura dentro de una estrategia populista en el ámbito penal contemporáneo. Por esta razón debemos indicar que, así como no existe un estudio profundo de lo que es la criminalización mediática de manera paralela nos enfrentamos a la falta de estudio de lo que es el populismo. Sin embargo, lo que podríamos encontrar en las aproximaciones a una idea de populismo, es su relación con una determinada manera de pensar y actuar, que vienen a destronar y desestructurar maneras de pensar o actuar que estaban establecidas precedentemente.¹⁶⁷

Un elemento fundamental del populismo penal o populismo punitivo, es adaptar las políticas públicas en el ámbito penal a las necesidades de la sociedad, es decir a lo que la gente piensa, siente y quiere. El populismo penal, complace el reproche social, sin embargo, esto puede o no ser lo más justo o conveniente al momento de combatir el delito.

Es importante considerar el origen del populismo penal, ya que en los países de lengua inglesa, hicieron un cambio de concepción de lo que es el delito, la pena y la forma de actuar¹⁶⁸ respecto a estas, lo cual provoca que se abra las opciones de justificación del castigo frente al cometimiento de una infracción. En este sentido el populismo penal no solo que legitima el castigo o las penas, sino que actúa frente a todo lo que es antagónico o contradictorio con un modo de pensar o actuar.

Se debe resaltar que en países con democracias liberales han basado sus decisiones respecto al control del delito en la criminología en su proceso de institucionalización, y por esta razón, si bien es cierto el populismo penal proviene de países de habla inglesa, también podemos señalar que es una ramificación del estudio de la sociología, lo cual ha permitido que se adapte en los países de América Latina.

A partir del año 2000, varios textos sociológicos que se encontraban en lengua inglesa, y que contienen preceptos de lo que es el populismo penal, fueron traducidos y adecuados en América Latina, lo cual ha provocado un mayor intervencionismo del estado frente al delito, aumentando la punitividad y encarcelando cada vez a más personas.

Ahora bien, podemos ver que la implantación del populismo penal se ha convertido en una corriente en América Latina, dando paso a identificar varios actores alrededor de la institucionalización de esta *ola*, donde intervienen por mencionar algunos:

¹⁶⁷ Andrés Gómez., *Entrevista a Máximo Sozzo “Qué es el populismo penal”*, Página 118, acceso el 27 de junio de 2021, <https://revistas.flacsoandes.edu.ec/urvio/article/view/117-122>

¹⁶⁸ *Ibíd.*

los partidos políticos, el sistema de justicia, la legislatura y no podríamos dejar de lado a los medios de comunicación.

La retórica promulgada desde los actores políticos con la idea de aumentar el punitivismo del estado, replicada a través de los medios de comunicación en distintos escenarios incentiva y promueve para que los legisladores incorporen dentro de sus cuerpos normativos, más delitos y penas, dejando de lado el rol de mínima intervención penal dentro de las políticas criminales. Sin embargo, al momento de incorporar dentro de la legislación penal más punitividad se afecta al sistema penal, que ya de por sí está saturado y carece de recursos necesarios para su eficiente funcionamiento.

Es común ver en países latinoamericanos que después de que existe un caso mediático o de conmoción social, de cualquier tipo, seguidamente existan propuestas de reformas en materia penal, donde se endurecen las penas o se crean nuevos tipos penales. En tal sentido, una de las críticas al populismo penal en Latinoamérica ha sido que el legislador motivado por esta nueva tendencia ha endurecido la normativa penal, dejando de lado el fin rehabilitador de la pena.

Sin embargo, esta crítica carece de fundamento legal ya que, podemos identificar que en los países latinoamericanos que cuentan con Constituciones garantistas esto no puede ocurrir, por cuanto de la mano de la pena se deberán incorporar medidas rehabilitadoras para el victimario, así como, medidas de reparación integral para las víctimas.

Volviendo al tema de los actores del populismo penal, diremos que los medios de comunicación juegan un papel trascendental, donde transmiten a diario la problemática de inseguridad, lo cual permite activar el reproche social, lo que permite como se dijo anteriormente legitimar el castigo.

Debemos considerar también, que a medida que la población crece, aumenta el número de delitos, lo que concuerda con la afirmación de que la región es la más violenta del mundo¹⁶⁹, donde los medios de comunicación publican diariamente hechos delictivos, frente a esto, la clase política promete *mano dura* para combatir la delincuencia¹⁷⁰, donde

¹⁶⁹ Organización Panamericana de la Salud, “informes anuales sobre el estado de salud en las américas, citado por Mauricio Benito Durá, Sistemas Penitenciarios y penas alternativas en Iberoamérica: Análisis a partir de la situación de criminalidad y las políticas criminológicas. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, 132.

¹⁷⁰ Ramiro Ávila Santamaría., La injusticia penal en la democracia constitucional de derechos. Una mirada desde el garantismo (Ecuador: EDLE S. A., 2013), 5.

encontramos ofertas de campaña de seguridad ciudadana, “a propósito que en el país hace poco se desarrollaron las elecciones, donde la lucha contra la delincuencia, se convirtió en una promesa, llegando a ofertar la pena de muerte”.¹⁷¹

Ramiro Ávila, describe que el sistema penal está conformado por un nivel *prescriptivo*, que se derivan de las normas jurídicas, el *descriptivo* que es el ejercicio de la represión, el *doctrinario*, teorización de los autores que legitiman o critican el sistema penal y, el *publicitario* que es la propaganda del sistema penal¹⁷², estos niveles mantienen la tendencia a extender el poder punitivo del estado como forma de control de la criminalidad, procurando legitimarse a través de la oferta de la seguridad ciudadana, los derechos humanos, los discursos securitistas y feministas, que han conducido a tipificar nuevos delitos que llevan al encierro como medida cautelar o pena, desembocando en el padecimiento no sólo en la restricción de la libertad ambulatoria, sino, de otros como privación de bienes y servicios, de relaciones heterosexuales, de la autonomía individual y de la seguridad¹⁷³.

El Estado debe resolver los problemas mediante programas sociales que reduzcan los índices de criminalidad, pero los gobiernos buscan únicamente el eficientísimo que es una máscara que esconde la violencia cruda contra los procesados¹⁷⁴, tendencia que tiene sustento teórico en el funcionalismo penal. Sin embargo, Zaffaroni, sostiene que en Latinoamérica no hay teoría que justifique lo que él llama un *estado policial*, puesto que, las reformas penales que han expandido el ius puniendi son manifestaciones de poder que no tienen sustento en el derecho penal en el contexto de los estados constitucionales y democráticos¹⁷⁵.

En los últimos años en América Latina ha existido una importante inversión en el sistema de justicia, policía, salto del procedimiento inquisitivo al acusatorio, ingentes inversiones en infraestructura física y tecnológica, adaptación de nuevas técnicas de

¹⁷¹ El Telégrafo, “Populismo penal y pena de muerte”, *El Universo*, 06 de diciembre de 2016, <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/cartas/1/populismo-penal-y-pena-de-muerte>.

¹⁷² Ávila. La injusticia penal en la democracia constitucional de derechos. Una mirada desde el garantismo. 3.

¹⁷³ Graham Sykes., “Populismo”, en Ramiro Ávila Santamaría. El Neo Constitucionalismo Andino, (Ecuador: Huaponi, 2016) 179-81.

¹⁷⁴ Ramiro Ávila Santamaría, “La injusticia penal en la democracia constitucional de derechos. Una mirada desde el garantismo, (Ecuador: EDLE S. A., 2013) 25.

¹⁷⁵ Eugenio Raúl Zaffaroni. en El neo constitucionalismo andino. (Ecuador: Huaponi, 2016) 25.

investigación, preparación de operadores de justicia, creación y reforma de normas que tienden a la celeridad procesal, conduciendo a la adopción de procedimientos como el abreviado, acogiendo del sistema anglosajón, que opera dentro de la idea de que, el juicio como debate, es un derecho del imputado, quien, al declararse culpable, puede renunciar a ser juzgado por un jurado (juez) imparcial, aceptando la pretensión punitiva del fiscal¹⁷⁶ o procedimientos como el directo¹⁷⁷, que permiten juzgar de forma inmediata delitos menores que son descubiertos en flagrancia, resolviéndose en diez días.

Durante las últimas décadas nuestra región ha sufrido, en el nivel político, parafraseando al profesor Manuel Iturralde, se ha producido una clara realineación política con una marcada polarización entre la izquierda y la derecha¹⁷⁸, países como Venezuela, Ecuador, Bolivia, Nicaragua han experimentado estas transformaciones con gobiernos de izquierda, mientras que países como Colombia, México, Perú, Panamá y El Salvador con gobiernos de derecha¹⁷⁹, varios de ellos han aprobado nuevas constituciones y reformado su sistema jurídico.

En el aspecto jurídico se ha dado un giro punitivo, asociado con la sociología de la penalidad con el ascenso del neoliberalismo como un proyecto político transnacional¹⁸⁰. De acuerdo a los documentales, los delitos menores o de bagatela son los de interés de la justicia penal, que busca el encierro como medida cautelar, incluso con fines de prevenciones, hasta terminar en la condena imponiendo penas desproporcionadas, que en lugar de cumplir con los fines como la *rehabilitación*, *resocialización* y *reinserción* son verdaderas escuelas del delito, que generan mayor violencia, siendo los marginados, excluidos sociales, grupos minoritarios y

¹⁷⁶ Jorge Eduardo Vásquez., *Derecho Procesal Penal, Tomo II* (Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 436.

¹⁷⁷ Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014, art. 640.

¹⁷⁸ Libardo Ariza y Manuel Iturralde, “En contra de los pobres: justicia penal y prisiones en América Latina. El caso colombiano”, en Roberto Gargarella, *El castigo penal en sociedades desiguales* (Buenos Aires: Miño y Dávila, 2012), 35.

¹⁷⁹ *Ibíd.*

¹⁸⁰ Máximo Sozzo., “Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur; A modo de introducción”, en Máximo Sozzo (comp) *Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur* (Buenos Aires: FLACSO, 2016), 9.

estigmatizados por la propia sociedad, catalogados por algunos como outsider¹⁸¹ - quien se desvía de un grupo de reglas -, blancos de la justicia penal.

Problemas, sociales como el consumo de drogas, en lugar de ser tratados como un tema de salud pública, han sido perseguidos sin tregua, mediante tipos penales abiertos. Se advierte una justicia inhumana que sólo mira lo actuarial, se aprovecha de la situación económica calamitosa, regla para el encierro preventivo, puesto que en países como el nuestro, la falta de arraigo se ha convertido en un argumento que motiva el encarcelamiento como medida cautelar, en lugar de la existencia de *peligro de fuga* o el “entorpecimiento para la actividad probatoria.¹⁸² Es así que ante el crecimiento del encarcelamiento en América del Sur¹⁸³, se presenta una sobrepoblación carcelaria.

La víctima es maltratada, al no recibir un servicio de justicia adecuado, porque el Estado se dedica a juzgar lo más fácil, para demostrar a la sociedad, cifras que permiten justificaciones actuariales, sin importar los altos costos del encierro que implica gastos para el estado, así como costos familiares, porque la pena rebasa al del sentenciado, pues implica un *castigo social*, golpea a toda la familia y es una escuela donde se reencuentra con pares y amigos¹⁸⁴”.

El descuido del Estado a los grupos vulnerables provoca violencia social, sumado al papel que la familia, la escuela y el trabajo incumple en su tarea disciplinaria¹⁸⁵, donde el ser humano, no diferencia entre el bien y el mal, ante la falta de transmisión de normas culturales¹⁸⁶, por lo que no debería sufrir consecuencias penales por estos hechos, pues ¿como el Estado puede exigir a una persona una conducta distinta a la que procede, si no ha brindado la posibilidad de actuar en contrario?.

¹⁸¹Howard Becker., *Hacia una sociología de la desviación* (Buenos Aires: Editores Siglo Veintiuno, 2014), 23.

¹⁸² Julio B. J. Maier, *Derecho Procesal Penal: Fundamentos* (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003), 48.

¹⁸³ Máximo Sozzo., “Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur; A modo de introducción”, en Máximo Sozzo (comp) *Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur* (Buenos Aires: FLACSO, 2016), 9.

¹⁸⁴ Alejandra Ramm., *Imputados* (Santiago: Diego Portales, 2005), 66-71.

¹⁸⁵ Robert K Merton., “El castigo y la solidaridad social. La obra de Emily Durkeim”, en *castigo y sociedad moderna. Un estilo de teoría social*, (México: Siglo XXI, 1992), 65.

¹⁸⁶ *Ibid.*

Los principales problemas que hemos podido identificar en la justicia penal de América Latina son:

Creación de tipos penales para perseguir y sancionar delitos que no cumple con el principio de lesividad (*nulla necessitas sine iniuria*)¹⁸⁷, que pueden ser resueltos por otros mecanismos, aplicando una justicia restaurativa, entendida como una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando la necesidad de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes;

La transformación de los sistemas penales tendientes al eficientismo, sacrificando las garantías de los procesados, aplicando métodos de investigación, persecución y sanción, exportados de sociedades ajenas; cuando es posible resolver de acuerdo a la realidad local, como en el caso ecuatoriano, donde se puede solucionar mediante formas propias que aparecen de los sistemas de justicia ancestral, a través de una metodología del dialogo, que Boaventura de Souza la denomina *hermenéutica diatrópica* por la que se propone una forma de conocimiento y enriquecimiento entre dos culturas¹⁸⁸, que resuelve los conflictos como un problema que rompe la armonía, mediante mecanismos de purificación distintos al encarcelamiento;

Aparece el populismo penal, con fines electorales inmediatos, sin importar los mecanismos de restricción y violación de derechos humanos por agentes del Estado;

Utilización de derecho penal como una forma de control social común para la criminalidad, en lugar de implementar políticas públicas que permitan resolver a través de otros medios formales e informales;

Se genera mayor violencia del Estado, en los centros de encierro, causados por el hacinamiento en todos los países de Latinoamérica, muestra de ello, la población carcelaria ha cambiado radicalmente, pues todos los países tienen tasas de encarcelamiento superiores a los 150 presos por cada 100.000 habitantes¹⁸⁹; cuando es posible utilizar mecanismos distintos al encarcelamiento, como medidas no privativas a la libertad y uso de dispositivos electrónicos; y,

¹⁸⁷ Luigi Ferrajoli., *Derecho y Razon, Teoria del Garantismo Penal* (Madrid: Editorial Trota, 2009), 93.

¹⁸⁸ Boaventura de Sousa Santos, en Ávila Santamaría, Ramiro, “La injusticia penal en la democracia constitucional de derechos. Una mirada desde el garantismo” (Ecuador: EDLE S. A., 2013), 306.

¹⁸⁹ Maximo Sozzo., *Postneoliberalismo y Penalidad en América del Sur*, 11.

Los estados, en la implementación de sus políticas criminales deben observar y aplicar el carácter subsidiario y fragmentario del derecho penal, entendiendo al primero que sólo puede ser considerado el último recurso, y el carácter fragmentario, según el cual debe proteger los ataques más graves a los bienes jurídicos más importantes¹⁹⁰.

Hemos dicho que son las conductas más graves, que lesionan bienes jurídicos importantes los que merecen protección penal, donde no debe importar la condición, social, económica o política, sino únicamente un debido proceso, que es todo ese conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido al proceso penal, que se asegura a lo largo del mismo una recta, pronta y cumplida administración de justicia, que le asegura la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho.¹⁹¹

Sin embargo, los grupos más vulnerables que no han tenido la oportunidad de acceder a fuentes de empleo formal, a mecanismos de producción que permita su subsistencia, la población marginal, los que viven en un clima de violencia, se han convertido en clientes del sistema penal, al no contar con los medios que permitan un ejercicio adecuado del derecho a la defensa, exponiéndose a condenas aceleradas y desproporcionadas.

Los delitos contra la propiedad, que incluso pueden ser protegidos por ramas distintas al derecho penal, así como el microtráfico han sido los de mayor procesamiento y sanción en la región, implementándose medios de persecución y punición inmediatos, que en muchos casos la presión estatal frente al más débil del proceso, conducen a la autoincriminación con una pena negociada, sin pruebas que destruyan el estatus de inocencia.

Se ha implementado el sistema acusatorio¹⁹², que permite mayor celeridad en los procesos penales, observando principios como la inmediación, concentración, celeridad, que resultan beneficiosos para las partes procesales, al garantizar el principio de publicidad que permita realizar un control social de las decisiones de quien ostenta el

¹⁹⁰ Ramiro García Falconí, Código Orgánico Integral Penal comentado, Tomo I (Perú: ARA Editores, 2014) 46.

¹⁹¹ Mario Madrid y Malo Garizabal, *Derechos Fundamentales* (Bogotá, 1997), 146.

¹⁹² Libardo Ariza y Manuel Iturralde, "En contra de los pobres: justicia penal y prisiones en América Latina. El caso colombiano, en Roberto Gargarella (ed.)", *El castigo penal en sociedades desiguales* (Buenos Aires: Miño y Dávila, 2012), 58.

poder jurisdiccional, mecanismo que han sido auspiciados en varios países, por organismos internacionales.

La población carcelaria no representa a toda la sociedad, son los grupos minoritarios, como afrodescendientes, inmigrantes, indígenas, quienes se encuentran cumpliendo condenas anticipadas como la prisión preventiva, donde se inobservan los criterios de necesidad, proporcionalidad y temporalidad vigentes en una sociedad democrática¹⁹³, así como condenas en sí. En contraposición a que los grupos económicos y sociales privilegiados no son encarcelados preventivamente sino, gozan de medidas distintas al encierro y mediante el ejercicio de una defensa adecuada o el uso de mecanismos extralegales como la corrupción de funcionarios¹⁹⁴, quedan libres o recurren a la clandestinidad, con medios suficientes de supervivencia, contrario al común ciudadano que no disponen de los mínimos para su subsistencia.

De acuerdo al principio de oficialidad, que es la atribución de la persecución penal del Estado¹⁹⁵, corresponde al Fiscal la investigación objetiva de los hechos¹⁹⁶ que constan en un catálogo penal, pero en realidad no es él quien conoce todas las conductas consideradas delictivas, sino, llegan luego de una selectividad realizada por miembros policiales, o muchos no llegan al conocimiento estatal. Los casos conocidos son investigados de acuerdo a la facilidad, por lo que es mínimo el índice de noticias del delito que terminan en sentencias, pues la mayoría son archivadas. Empero, en los delitos que se indaga realizan una selección dirigiendo su labor a los que pueden llegar a ser condenados - contra la propiedad, micrográfico - cometidos por excluidos que no disponen de medios de defensa adecuados para garantizar la igualdad de armas con la acusación estatal.

Los jueces, dentro de estados constitucionales tienen la obligación de sujetarse a principios, reglas y garantías mínimas, debiendo juzgar conforme el acervo probatorio presentado, al encontrarse en aquella triada que permite sopesar los argumentos de la acusación y defensa para resolver la situación jurídica, pero en la praxis, se convierten en

¹⁹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, Organización de Estados Americanos, 2013, 66.

¹⁹⁴ CIDE, “El Tunel - Documental, video de YouTube, 24:35, publicado por CIDE, 12 de abril de 2012. CIDE, en https://www.youtube.com/watch?v=LbB3GpJDJ_M.

¹⁹⁵ Claus Roxin, Derecho Procesal Penal (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000), 81.

¹⁹⁶ Wilson Toainga, en Código Orgánico Integral Penal, hacia su mejor comprensión y aplicación, Ramiro Ávila Santamaría (Ecuador: Corporación Nacional Editorial, 2015) 180.

meras expresiones del poder estatal, al condenar con sus frías resoluciones, a largos encierros, sin ejercer un verdadero activismo judicial que permita transformar un estado sometido al imperio de la ley, a uno que responda a principios que garanticen los derechos de las partes; en su función los jueces deberían utilizar una herramienta metodológica que es la teoría del delito, como un sistema de filtros que permita contener las pulsiones del poder punitivo (Zaffaroni).

Sin una adecuada defensa, los derechos de los procesados se conculcan, pues no todos tienen acceso a un defensor particular que garantice una protección técnica, por lo que el propio Estado, ha creado la defensa pública, para ejercer la contradicción con la acusación estatal, no existe eficacia y eficiencia en la misma, al convertirse en un mero cumplimiento de formalidad, por lo que en el caso ecuatoriano, se ha declarado nulidades¹⁹⁷.

La víctima ha pasado de ser mero instrumentos de prueba a una posición primaria en el caso ecuatoriano, considerado como un sujeto procesal, de quien en la mayor cantidad de delitos se le posibilita conciliar y terminar en la extinción del ejercicio de la acción penal, pero esta víctima, no recibe un trato adecuado por el sistema penal, que termina desistiendo y arrepentido de acudir a ella¹⁹⁸.

Los acusados, como los más débiles del proceso penal, son quienes sufren las consecuencias del *ius puniendi*, desde la selección realizada por los agentes del estado hasta el último momento de su encierro, enfrentando una incertidumbre de su situación jurídica, presión ejercida por la acusación estatal, incluso por los propios defensores para aceptar los cargos que formula el Ministerio Público, sacrificando el estado de inocencia por una pena negociada.

La expansión del poder punitivo, es justamente lo que la mayoría de países realiza, aplicando el *Derecho Penal del Enemigo*, teoría desarrollada por Günther Jakobs, de una manera disfrazada, los gobernantes han sostenido el discurso de un *populismo punitivo*, es decir hacía la maximización del sistema penal en contra el enemigo, esto es: la negación del ser humano como ciudadano, dando como resultado una política pública con más cárcel, más encierro, más dolor, más castigo, tratando a unos como personas y a otros

¹⁹⁷ Corte Nacional de Justicia, sentencia No. 981-2015, caso No. 315-2015, 10 de junio de 2015, en www.cortenacional.gob.ec.

¹⁹⁸ CIDE, “El Tunel - Documental, video de YouTube, 24:35, publicado por CIDE, 12 de abril de 2012. CIDE, en https://www.youtube.com/watch?v=LbB3GpJDJ_M.

como fuente de peligro o como medio para intimidar a otros, estableciendo esto como un esquema de seguridad y prevención.

El análisis de la legitimidad de dichas políticas públicas, es con el fin de establecer si la sociedad acepta esta expansión del poder punitivo desembocando en la entrega voluntaria de sus derechos de libertad, debido al mensaje enviado por el Estado a través de una simple pregunta: ¿quién no está dispuesto a entregar ciertas libertades por más seguridad?, insertando en la opinión pública a su vez la exigencia del incremento de penas y la creación de nuevos delitos por parte del Estado, el cual lo realiza mediante leyes carentes de estudios sociales por parte de la Sociología Criminal y de una aplicación correcta de las políticas criminales que enfrenten la realidad delincinencial, desde luego que la gran mayoría estaría dispuesto a entregar ciertas libertades, más aún si es el Estado el *depositario* de los derechos renunciados *voluntariamente*, ya que el mismo se encuentra revestido de moral y respaldado por leyes positivizadas.

El *derecho penal del enemigo*, que se constituye como una reacción de combate del ordenamiento jurídico contra individuos especialmente peligrosos, lo contrastaremos con las críticas realizadas por el Dr. Ramiro Ávila, que nos dice: la justificación para la expansión del poder punitivo no solo es fáctica, mediática, política o normativa sino también teórica, es decir en el funcionalismo penal, existen dos personas: los que ejercen sus derechos en el marco de la ley y los otros *los enemigos* que violan la ley. A los últimos se les puede privar de derechos porque ellos han renunciado a vivir de forma civilizada¹⁹⁹.

El abordamiento de la seguridad pública no debe reducirse al derecho penal, que no contiene ni resuelve el problema. Sin embargo, el derecho penal tiene relación con parte de la percepción ciudadana. Urge producir información, discusión y formación ciudadana al respecto. La seguridad que cabe en un sistema constitucional de derechos es aquella que garantiza el mayor ejercicio de derechos de las personas y no el mayor uso del derecho penal. En consecuencia, el poder punitivo debe ser limitado por medio del derecho penal y los derechos humanos.²⁰⁰

¹⁹⁹ Ávila, Ramiro. "Inseguridad ciudadana y derechos humanos: por la deconstrucción de un discurso securitista y hacia un nuevo derecho penal". En David Cordero Heredia, edit, *Nuevas Instituciones del Derecho Constitucional Ecuatoriano, Tomo II, serie Investigación 21*, 58. Quito: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH, 2010. <https://www.inredh.org/archivos/pdf/derecho_constitucional_ii.pdf>

²⁰⁰ *Ibíd.*, 87.

Mencionaremos el punto de partida que tienen las leyes penales según el análisis Eugenio Raúl Zaffaroni, en cuanto a la criminología mediática, que dice: el interés no es por los homicidas o violadores, lo que realmente interesa a la criminología mediática es fabricar un ellos más amplio. La criminología mediática construye una realidad temible. La noticia del homicidio brutal se privilegia, se reitera y se desplaza témporo-espacialmente. Las víctimas que no son funcionales de ignoran. En este contexto, siempre hay un héroe que termina haciendo justicia, por lo general dando muerte al criminal. Pero estos pueden ser catalogados fácilmente como psicópatas.²⁰¹

El proceso de selección de la criminalización como manifiesta el profesor Zaffaroni, se desarrolla en dos etapas: a) Criminalización primaria, la cual es el acto y el efecto de sancionar una ley penal material, que incrimina o permite la punición de ciertas personas. Se trata de un acto formal, fundamentalmente programático, pues cuando se establece que una acción debe ser penada, se enuncia un programa, que debe ser cumplido por agencias diferentes a las que lo formula; por lo general la ejercen los policías; y b) Criminalización secundaria, es la acción punitiva ejercida sobre personas concretas, que tiene lugar cuando las agencias policiales detectan a una persona, a la que se le atribuye la realización de cierto acto criminalizado primariamente.²⁰²

6. Tratamiento de la muerte de Karina Del Pozo en medios de comunicación en relación con su principal victimario

Una vez que se ha analizado la legitimación del castigo frente al cometimiento de una infracción y al reproche social, revisaremos cómo los medios de comunicación expusieron la muerte Karina Del Pozo frente con su principal victimario David Piña, Así mismo, desagregando el contenido del caso Karina Del Pozo en los medios de comunicación, se tiene como finalidad observar las características de construcción social del *otro* y los estereotipos, aplicados a David Piña, y que en su momento coadyuvaron para que su perfil se ajuste al de un real delincuente.

²⁰¹ Zaffaroni, Eugenio Raúl. “La criminología mediática”, en la palabra de los muertos: Conferencias de criminología cautelar. Buenos Aires, Ediar, 2011. Decimosexta conferencia. La Criminología mediática (I)

²⁰² Eugenio Raúl Zaffaroni, *Derecho Penal Parte General* (Buenos Aires: Ediar, 2002), 7.

El 19 de febrero de 2013, después de haber asistido a una reunión con sus amigos, Karina Del Pozo desaparece en la ciudad de Quito, familiares y amigos emprenden su búsqueda para tan solo 10 días después encontrarse con que Karina Del Pozo había sido violada y brutalmente asesinada. Con esto inicia el caso de la muerte de Karina Del Pozo, y además empieza el trabajo de la fiscalía y el seguimiento por parte de los medios de comunicación y de la sociedad que estaban expectantes de lo acontecido. Es así que había dos caras de la moneda, la víctima Karina Del Pozo, y los victimarios que por los elementos recabados de las investigaciones apuntaban a que eran sus propios amigos los que habían cometido el atroz crimen.

Es importante indicar el papel que jugaron los medios de comunicación quienes hacían hincapié e increpaban de manera directa entre otros a David Piña como el autor material del crimen, utilizando epítetos e imágenes que lo desacreditaban como persona, indicando además que es un hombre agresivo, pendenciero, que siempre está en problemas y peleas, a más de sus tatuajes y de saber artes marciales.

En la entrevista realizada a David Piña en el Centro de Rehabilitación Social de Latacunga, y en la Cárcel 4 de la ciudad de Quito, se obtuvo de primera mano el relato de la persecución que vivió en su contra proferida por los medios de comunicación, autoridades gubernamentales, operadores de justicia y de la sociedad en general²⁰³.

Para analizar la intervención de los medios de comunicación en el caso de la muerte de Karina Del Pozo me centraré en tres escenarios que tienen relación con el proceso penal, específicamente haré referencia al proceso llevado por asesinato en contra uno de los sentenciados, David Piña.

La criminalización mediática se la palpó desde el primer momento en que se supo que los principales responsables de la muerte eran amigos de Karina Del Pozo, por lo que los medios de comunicación hicieron eco en todas las etapas del proceso, la de investigación, la de juicio y en la ejecución de la sentencia. Sin embargo, como veremos en los anexos de los reportajes y lo percibido por David Piña relatado en su entrevista, los medios de comunicación dan un giro completamente contradictorio en la fase de ejecución de sentencia, ya que es en ese momento es donde empiezan a reflejar otros acontecimientos que aparentemente no fueron considerados en el juicio y que excluiría a David de la escena del crimen.

²⁰³ David Piña Bueno, entrevistado por la autora, 13 de diciembre de 2020. Para leer la entrevista completa, ver Anexo 5.

Los medios de comunicación desde el primer momento que conocieron a los presuntos responsables de la muerte de Karina Del Pozo, y aún sin tener una sentencia en firme en contra de David Piña a esa fecha, crearon una imagen negativa y distorsionada, una imagen que cumplía o se acoplaba con las características que lo acercaban a un delincuente según nuestro constructo social, utilizando incluso sus habilidades en artes marciales, familia disfuncional y tatuajes en su contra.

Pero ¿cómo percibió David Piña esa criminalización mediática? en varias ocasiones se aprecia desde lejos la situación de una persona procesada o privada de su libertad. Sin embargo, es necesario conocer lo que en la práctica viven aquellas personas a quienes el sistema, la sociedad y los medios de comunicación se refieren como los malos.

Se debe indicar que el instrumento de investigación utilizado para obtener el relato de David Piña, fue la entrevista, misma que permitió recopilar antecedentes a partir de una conversación planificada y controlada. Se debe acotar que para efectos de la investigación, David es una persona clave por la información que posee del acontecimiento por el cual lo sentenciaron.

Por tal razón, la información a continuación transcrita proporciona valor por su riqueza testimonial y detallismo, se debe aclarar también que la entrevista aplicada fue la no estructurada o libre, ya que por los episodios traumáticos que le ha tocado vivir a David dentro del Centro de Rehabilitación Social, se debe tener empatía y consideración.

Es así que se transcribe a continuación lo manifestado por David Piña, quien asumió una postura de introspección, profundizando en cómo los medios de comunicación, operadores de justicia y en general el aparato estatal lo juzgaron:

Cuando el proceso inició yo estaba en emergencias del Hospital Pablo Arturo Suárez con mi mami, desde ese día empezaron a hacer la campaña mediática habían carteles pegados afuera del hospital de la desaparición de Kary y también ya salía en los medios de comunicación de que ella (Karina) desapareció después de una reunión, recuerdo que estaba en el almuerzo en el hospital y los medios decían que la chica después de una reunión había desaparecido.

Al pasar de los días yo fui a rendir mi versión libre y voluntaria, y los medios ya anunciaban que había dos detenidos por la desaparición de Karina Del Pozo, pero yo solo estaba rindiendo mi versión. Ese día hubo una búsqueda de todos los que estuvimos en la reunión, a uno le encontraron queriendo salir del país, el otro se estaba yendo a

Santo Domingo de los Tsáchilas, el otro se entregó y Cecilia ya estaba detenida, estuvimos detenidos 24 horas, al día siguiente nos hicieron la audiencia de flagrancia sin embargo se hizo otra audiencia ocho días después una vez que encontraron el cadáver de Kary.

En la Fiscalía en la 9 de octubre y Patria estuvieron un montón de medios de comunicación esperándonos, nos vistieron con chalecos y cascos, a esa audiencia llegó el ex Ministro Serrano con todos sus guardaespaldas y los medios de comunicación también estaban adentro de la sala de audiencias.

En la tarde que ya nos dictaron prisión preventiva nosotros llegamos al Centro de Rehabilitación y ahí también estaban medios de comunicación presentes, todos los medios nos tildaban de culpables de la muerte de Karina Del Pozo, decían los amigos de la modelo Karina Del Pozo la mataron después de una reunión. Nos exponían directamente como culpables sin saber cuál era exactamente la verdad.

Se expuso el caso en los medios todos los días, día y noche el caso, así mismo la ex Ministra Leidy Zúñiga también hacía marchas y plantones con la familia de Kary, el ex Ministro del Interior José Serrano y el Fiscal General Galo Chiriboga, estuvieron presentes en todas las audiencias, fue un show mediático que también aprovecharon los políticos de la época, hacían marchas desde la Cruz del Papa y todo eso replicaban los medios de comunicación.

El fiscal también fue parte de los culpables porque él decía mentiras, cosas que no estaban dentro del proceso y todo eso decían a los medios de comunicación, y a nuestras familias o a mi familia por lo menos no les permitían decir nada, mis abogados por ejemplo siempre pedían que publiquen que en mi caso no había elementos en mi contra y los medios nunca publicaron eso, solo exponían las partes que les interesaba para hacernos ver como culpables a todos.

Recuerdo que hay una noticia todavía de que se encontró el ADN de dos de los implicados (Salazar y Sevilla), y que serán los únicos responsables ya que se encontró en el lugar de los hechos. Sin embargo el Fiscal en la tarde salió en los medios diciendo que son tres implicados e hizo referencia a que uno de ellos era peleador de artes marciales -o sea era yo- creando un estigma simplemente porque yo era peleador y entrenaba artes marciales y porque ese era mi deporte, sin embargo el Fiscal empezó a decir que soy una persona agresiva por mi deporte de artes marciales, por mis tatuajes decía que era un delincuente, el empezó a estigmatizarme ante la sociedad, para el respaldar su acusación y un juicio mediático, porque después el abogado de la parte contraria Cesar Ochoa el

hijo de Caupolicán Ochoa (abogado del Presidente de la República) el represento el juicio por parte de Karina Del Pozo y ellos salían en los medios de comunicación con la prima de Kary diciendo que ellos iban a impulsar el código Karina en la Asamblea Nacional, para que se tipifique el femicidio en el Ecuador, porque están cansados del asesinato a mujeres y que nosotros éramos un vil ejemplo del femicidio.

Sin embargo es algo súper errado ya que en el proceso se demuestra que es un asesinato ni siquiera planeado sino más bien circunstancial como dice el perito, que por los efectos de la droga y el alcohol se van dando circunstancias que terminan en asesinato, entonces no fue un asesinato por razón de género o por odio, pese a que Salazar y Sevilla sí tienen el análisis de que son sociópatas que tienen agresividad que son pendencieros les salió que ellos sí tienen el perfil para cometer ese tipo de delito, que tienen un odio hacia la mujer, lo cual en mi caso el perito dice que no tengo ese perfil y que he sido objeto de estigmatización social y una mala manipulación mediática. Ítalo Rojas hace énfasis en eso.

Sin embargo el fiscal y los medios de comunicación hicieron ver como un caso para poder llevar a cabo la tipificación del delito de femicidio por eso dieron la apertura para que esto suceda, en lo cual se involucraron medios de comunicación, la política, el estado, y es lo que se desencadenó para que presenten en la Asamblea Nacional y se tipifique el femicidio en el Ecuador, entonces lo que ellos hicieron es todo un show del caso de la muerte de Karina del Pozo, primero para quedar bien públicamente y políticamente, estipulando un artículo en el COIP. Ellos pensaron que con la tipificación de este tipo penal iban a terminar los asesinatos en contra de género, sin embargo en realidad solo les sirvió para quedar bien con el gobierno de la época mas no para nada más.

Después de que se tipificó el femicidio ellos salían dando entrevistas, los medios de comunicación seguían sacando la noticia del asesinato de Katy ligado a la tipificación del tipo penal femicidio, re victimizándola incluso después de muerta porque topaban temas de ella que no debían topar.

Siempre en las audiencias hubo una presión social porque siempre estuvieron plantones con carteles, la familia, los medios de comunicación, el Fiscal General, Ministros de Estado, esto generaba una presión social, política y presión ante los jueces, porque a pesar de que no hubo pruebas en mi contra terminaron con una sentencia en mi contra.

*Mi sentencia es una consecuencia de la criminalización mediática, porque utilizaron mi caso para llevar a cabo y cumplir lo que ellos tenían en mente, sin embargo después que mi voz también se hizo escuchar, varios periodistas y juristas estudiaron mi caso en particular y pudieron palpar por sí mismos que nunca hubo elementos en mi contra que me incriminaran como culpable de la muerte de Karina Del Pozo, y a pesar de querer remediar en algunos casos la postura que tuvieron inicialmente, ya era muy tarde, ya que pesa sobre mí una condena de 25 años por el asesinato de Kary”.*²⁰⁴

Es importante también analizar la normativa que estaba vigente a la fecha de la muerte de Karina Del Pozo, el artículo 206 del Código de Procedimiento Penal – derogado - indicaba que por regla general el proceso penal se desarrolla en las etapas siguientes: 1. La Instrucción Fiscal; 2. La Etapa Intermedia; 3. El Juicio; y 4. La Etapa de Impugnación¹. Instrucción 2. Evaluación y preparatoria de juicio 3. Juicio²⁰⁵, en este sentido veremos los tiempos que se consideraron en el proceso penal que se siguió a los responsables de la muerte de Karina Del Pozo.

Tabla 1

Secuencia cronológica del proceso penal No. 1728120130067

18/2/2013	Desaparece Karina Del Pozo
19/2/2013	Hermano de Karina Del Pozo presenta la denuncia en la fiscalía
28/2/2013	Juzgado Décimo Primero de Garantías Penales De Pichincha
27/6/2013	Acta De Llamamiento A Juicio
1/8/2013	Acta De Sorteo
1/8/2013	Séptimo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, avoca conocimiento de la causa
12/8/2013	Convocatoria a audiencia pública de juzgamiento
20/8/2013	Razón de Audiencia Fallida
28/8/2013	Convocatoria a audiencia pública de juzgamiento
4/9/2013	Acta de Juicio
8/10/2013	Sentencia

²⁰⁴ David Piña Bueno, entrevistado por la autora, 13 de diciembre de 2020. Para leer la entrevista completa, ver Anexo 5.

²⁰⁵ Ecuador. *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009.

Fuente: SATJE
Elaboración: Tatiana Sampedro

La conmoción social ocasionada por el asesinato de la joven modelo, fue tal que se hicieron varios plantones, la audiencia estuvo siempre alerta al proceso y exigía justicia ejemplificativa para que los responsables del delito cumplan la pena más alta.

Para aquel entonces no existía dentro de nuestro ordenamiento jurídico el delito de femicidio, por lo que la muerte de Karina Del Pozo fue sustentada como asesinato llegando a obtener una sentencia condenatoria en contra de David Piña Bueno y dos procesados más:

“ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, el Séptimo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, dicta sentencia declarando la CULPABILIDAD de los acusados GEOVANNY DAVID PIÑA BUENO, MANUEL GUSTAVO SALAZAR GÓMEZ y JOSÉ ANTONIO SEVILLA FREIRE, cuyas generales de ley ha queda establecida en esta sentencia; por lo que se les declara autores del delito de asesinato, previsto y sancionado en el Art. 450, con las circunstancias de los numerales 1, 4, 5, 7 y 8 del Código Penal, que pese a haber justificado las atenuantes de los numerales 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, no se las puede aplicar para la modificatoria de la pena a su favor, por lo que se les impone la pena de VEINTICINCO AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ESPECIAL- Pena privativa de la libertad que la cumplirán los sentenciados conforme al Art. 77.12 de la Constitución de la República y al Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, en uno de los Centros de Rehabilitación Social de Varones de esta ciudad de Quito, debiendo descontárseles todo el tiempo que hubieren permanecido privados de su libertad por esta causa.- En cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 309.5, del Código de Procedimiento Penal, pese a no haberse presentado parámetros para el cálculo de la indemnización por daños y perjuicios, sin querer poner precio a la vida humana, se fija como indemnización de daños y perjuicios causados por esta infracción, la cantidad de VEINTE MIL DÓLARES (USD \$20.000,00), que deberán pagar cada uno de los sentenciados, al acusador particular señor FRANCISCO DEL POZO MOSQUERA, familiar de la occisa Nelly Karina del Pozo Mosquera, se regulan en seiscientos dólares (USD \$ 600,00) los honorarios del abogado del acusador particular que serán pagados por los sentenciados a prorrata.- Se dispone la prohibición de enajenar de los bienes de los sentenciados GEOVANNY DAVID PIÑA BUENO, MANUEL GUSTAVO SALAZAR GÓMEZ y JOSÉ ANTONIO SEVILLA FREIRE, medida que se mantendrán vigente hasta que los mismos cancelen las costas procesales que serán reguladas de conformidad con la ley, así mismo los daños y perjuicios regulados en esta sentencia, para lo cual se oficiará a los señores Registradores de la Propiedad y Mercantil, del cantón Quito”²⁰⁶.

Dentro de este proceso penal, se encontraron en un inicio a cinco presuntos responsables de haber asesinado a Karina Del Pozo, sin embargo con el transcurso de los días se centraron en tres personas, a quienes les dictaron prisión preventiva para en lo

²⁰⁶ Ecuador Séptimo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, “Sentencia”, en Juicio no: 17247-2013-0070, 08 de octubre de 2013, 3.

posterior llamar a juicio. Dentro de los elementos de convicción que sirvieron para que el Fiscal adopte su resolución para acusar a los tres procesados estuvieron, entre otros:

1. Parte de aprehensión suscrito por miembros de la Policía Nacional;
2. La denuncia presentada por el hermano de la occisa;
3. El certificado emitido por Chevistar del vehículo Chevrolet;
4. Informe de Luminol al vehículo Chevrolet en que transportaron los hoy detenidos;
5. El Informe de Audio y Video;
6. La Inspección Ocular Técnica del Lugar de los Hechos;
7. Los allanamientos de domicilios que pudo recuperar el vehículo Chevrolet.
8. Informes de peritos (psicólogos, médicos legales, policía)

Sin embargo es curioso que a pesar de que los medios de comunicación hacían eco de las versiones y testimonios de los procesados haciéndolos ver como ciertos y comprobados, al referirse por ejemplo a David Piña como "Aficionado a las artes marciales, era conocido por su personalidad violenta".²⁰⁷

El Psicólogo forense Ítalo Rojas a cargo de hacer la evaluación a David Piña, indicó en su informe dentro del Proceso Penal lo siguiente:

“en lo que respecta a Piña dice que fue una valoración psicológica utilizando la entrevista clínica que pretende explorar la vida de una persona y la referencia a los hechos que se investiga, que encontró que el señor Piña no presentaba rasgos psicopatológicos, que tampoco padecía de trastornos de la personalidad ni presentaba enfermedad mental, tenía sus funciones cognitivas e intelectivas normales y estaba en capacidad de determinar sus actos, que referente al caso que se investiga el señor Piña ha dicho que el deslindaba cualquier responsabilidad en el hecho puesto que él se había emborrachado, que tiene recuerdos fragmentarios y que luego no se recordaba nada, que recuerda el departamento donde estuvieron departiendo las horas previas y que de ahí el supone de que le habrían dejado por su casa entre las 01h30 es decir la embriaguez no le permitía tener recuerdos, que si dentro de la experiencia de investigación del delito es el recurso más utilizado para negar los hechos argumentar que una persona estaba fuera del dominio de sus funciones psíquicas por el alcohol, que Piña viene de un hogar que se ha desintegrado por el divorcio de sus padres pero no ha perdido el contacto afectivo con ellos es una persona que ha terminado sus estudios a nivel superior, iba a emprender una empresa, llevaba una larga relación de noviazgo fundamentada y puede mencionar que en los últimos años ha venido atravesando la enfermedad de su madre, no encuentra en él un trastorno de perfil de personalidad, pese a que han dicho los medios que es una persona pendenciera, no encuentra directamente de los datos de personalidad que ha logrado recabar disposiciones emocionales que le permitan deducir que pueda tener ubicuidad emocional como para estar preocupado de su madre, de su sufrimiento y a la vez siendo protagonista de un crimen, no hay rasgos de una anormalidad funcional

²⁰⁷ Revista Vanguardia, “Así Asesinaron a Karina Del Pozo”, *Revista Vanguardia*, 24 de marzo de 2013, <http://www.ecuadorenavivo.com/component/content/article/2-uncategorised/380-asi-asesinaron-a-karina-del-pozo.html#.X02W7MhKiM8>.

de tal naturaleza, en términos generales es una persona que tenía sus capacidades mentales aptas”.

En este sentido, a criterio del Psc. Ítalo Rojas se puede apreciar que el elemento central del caso Karina Del Pozo es su condición de mujer. Así mismo, el Psc. Rojas indica que según su apreciación técnica como profesional encargado de evaluar los perfiles psicológicos de los procesados en la muerte de Karina, David con los problemas familiares por los que se encontraba atravesando en esa época, no pudo haber tenido la disposición emocional para violar, agredir y destrozar el cráneo de una mujer y horas más tarde cumplir con su deber como hijo e ir con su madre agónica al hospital.

Es importante acotar lo anteriormente transcrito puesto que ningún medio de comunicación transmitió o vendió en el contenido de sus mensajes esta aseveración que era emitida por un profesional en materia de Psicología Forense y que había realizado su evaluación a David Piña. Por el contrario, los medios de comunicación en general construyeron la imagen de David Piña como un hombre agresivo, con aspecto que a los ojos de la -sociedad conservadora- por tener tatuajes en su cuerpo y saber artes marciales lo convertían aún más en un hombre peligroso para la sociedad.

David Piña fue tratado siempre como el principal sospechoso del crimen de Karina Del Pozo, fue denigrado frente a la sociedad y juzgado mediáticamente y socialmente incluso antes que la justicia lo haga. Y esta última le juzgó y sentenció a 25 años de reclusión mayor extraordinaria basados en una versión de uno de los procesados (esa es la única prueba en su contra).

Es importante dividir en tres escenarios o momentos la criminalización mediática del caso de Karina del Pozo en contra de los hoy sentenciados, incluido David Piña Bueno. En un primer momento, cuando el caso llegó a conocimiento de la Fiscalía, se volvió de conocimiento público las identidades de los posibles autores del asesinato de Karina, es decir en la etapa de investigación, la fiscalía a través de los medios de comunicación daba a conocer los hechos acontecidos y las personas involucradas.

En un segundo momento, ya en una etapa de instrucción fiscal y juicio, los medios de comunicación apostaron mucho por presentar el caso Karina Del Pozo, y de igual manera las autoridades exponían sus puntos de vista muy subjetivos respecto a los hechos.

Finalmente, en un tercer momento, podemos ver que cuando se emite la sentencia en contra de los tres autores del asesinato de Karina Del Pozo, los medios de

comunicación llegan a su cúspide noticiosa, y con el mensaje de seguridad que transmitían en ese momento, hacían de la sentencia un logro.

Sin embargo, meses después, inicia una ola de rectificación de las noticias que en su momento se habían presentado en torno a David Piña, varios comunicadores alzaban su voz de manera particular para indicar las evidentes contradicciones que llevaron al juez a sentenciar a David Piña como uno de los autores materiales.

Se dice que la pena es legítima en el Ecuador siempre que se cumplan con los principios y derechos constitucionales y legales en pro de la persona a la cual es impuesta, siempre precautelando que los derechos se cumplan y que la ley sea aplicada conforme su mismo espíritu, Sin embargo en el caso de Karina Del Pozo en relación únicamente con uno de los sentenciados *David Piña* haré hincapié en una frase garantista de Francesco Carrara (1805-1888) “*más vale cien culpables libres que un inocente preso*”.

El caso de Karina Del Pozo, sin duda ha sido y es uno de los casos más mediáticos en el Ecuador, este caso abrió las puertas para que el poder legislativo tome la decisión de tipificar el delito de femicidio, si bien no se ha logrado erradicar la violencia de género, considero que es un gran avance respecto de la responsabilidad del Estado en reconocer que existe vulneración de derechos de las mujeres.

Así mismo, a través del estudio del caso se pudo identificar la realidad en el dualismo de las partes procesales, por un lado la víctima, sus víctimas indirectas o secundarias, la sociedad, y por otro lado, los victimarios, las personas que el sistema penal acusó y sentenció como responsables de la muerte de Karina Del Pozo, es interesante ver las distintas realidades cómo el sistema penal y mediático puede construir o deformar la imagen de una persona.

De igual manera, el caso Karina Del Pozo fue mi motivación para investigar el tratamiento de este tipo de casos en los medios de comunicación y el impacto que tiene en la sociedad.

Conclusiones

1. La criminología en la historia fue creada estigmatizando a ciertas personas no por el acto que realicen si no por ciertas características que cumplan acorde a las construcciones sociales, lo cual permitía excluir o separar a los malos de los buenos, y que en la actualidad se sigue manteniendo con la finalidad de mantener un “orden y armonía social”.

2. Los medios de comunicación son un actor más en la construcción de políticas públicas o formación de leyes, con sus mensajes pueden inducir al ente gubernamental en reformas normativas o toma de decisiones, ya que motivan a la sociedad en general a pedir más punición, asemejándola esta última con seguridad.

3. Los legisladores incitados por el populismo penal, pueden insertar en el ordenamiento normativo tipos penales que no sean necesarios y proporcionales a la lesividad de un bien jurídico protegido, si bien el derecho penal es un mecanismo de prevención, control y reacción social, hay que recordar que este es de última ratio y no es la única herramienta para mantener una armonía social y una convivencia pacífica.

4. La criminalización mediática alimenta al populismo penal y esta a su vez incide en el crecimiento de la población carcelaria en la región, la falsa concepción de asemejar la cárcel con seguridad hace que el sistema penitenciario se encuentre desbordado y en muchos casos existen personas inocentes privadas de su libertad.

5. La muerte de Karina Del Pozo, sin duda alguna se convirtió un referente para la tipificación del femicidio en el Ecuador. Sin embargo, con el solo hecho de estar incorporado este tipo penal en el COIP no es una solución para reducir la brecha de desigualdad ni tampoco ha incidido de manera positiva en la prevención y erradicación de la violencia de género. Por lo cual no solo podemos contemplar un falso conformismo desde la perspectiva netamente punitivista como solución al conflicto de violencia de género, volviéndose imprescindible que el estado trabaje y adopte medidas de prevención necesarias para combatir este fenómeno social histórico.

6. Los medios de comunicación son un actor visible en cuanto a la criminalización y del populismo penal, en virtud de que, a través de ellos se conjuga los actos sociales, jurídicos, culturales y políticos, que dado el momento, convierten una conducta de lícita a ilícita, así como, inciden en percepción social de lo bueno y lo malo, e intervienen en la

construcción social de estereotipos, del *otro* y en la construcción de normativa en materia penal.

7. Al abordar la criminalización mediática es hablar de un tema novedoso y aun poco estudiado por el derecho, por lo que la presente cuerpo teórico permitirá que los lectores o estudiantes se abra un nuevo campo exploratorio que permita la profundización de la investigación, tanto en el área del derecho, como en otras áreas como la comunicación o la sociología.

Bibliografía

- Aguirre Alvis, José Luis. *La otredad y el derecho a la comunicación desde la alteridad*. La Paz: Edición, Azul Editores, 2006.
- Anitua, Gabriel Ignacio. *La memoria sobre la razón y sin razón. En Historias de los pensamientos criminológicos*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2005.
- Anitua, Gabriel Ignacio. “Justificación del Castigo e Inflación Penal”. Universidad de Palermo, 7 de julio de 2010. https://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Justificacion-del-Castigo-e-Inflacion-Penal-Prof-Anitua.pdf.
- Ariza, Libardo. En contra de los pobres: justicia penal y prisiones en América Latina. El caso colombiano. en Roberto Gargarella, *El castigo penal en sociedades desiguales*. Buenos Aires: Miño y Dávila, 2012.
- Ávila Santamaría, Ramiro. *Género, Derecho y Discriminación, ¿una mirada masculina?*, Quito: Universidad andina Simón Bolívar, 2012.
- Ávila Santamaría, Ramiro. *La injusticia penal en la democracia constitucional de derechos*. Quito: EDLE S.A., 2013.
- Ávila, Ramiro. Inseguridad ciudadana y derechos humanos: por la deconstrucción de un discurso securitista y hacia un nuevo derecho penal. en David Cordero Heredia, edit, *Nuevas Instituciones del Derecho Constitucional Ecuatoriano, Tomo II, serie Investigación 21*, 58. Quito: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH, 2010. https://www.inredh.org/archivos/pdf/derecho_constitucional_ii.pdf
- Barbero Santos, Marino. *Modelos Actuales de Política Criminal*, Madrid: Centro de Publicaciones Secretaría General Técnica Ministerio de Justicia, 1986.
- Barata, Francesc. *Inmigración y Criminalización en los Medios de Comunicación*” en Roberto Bergalli (coord.), *Flujos migratorios y su (des) control*. España: Editorial, Antropos, 2006.
- Baratta, Alessandro. *Política criminal. Entre la política de seguridad y la política social*. Bogotá: Ciencias Jurídicas, 1998.

BBC Mundo. “El Femicidio que Conmueve al Ecuador”, BBC Mundo, 25 de marzo de 2013. https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/03/130325_ecuador_karina_de_lpozo_femicidio_nm.

Becker, Howard. *Hacia una sociología de la desviación*, Buenos Aires: Editores Siglo Veintiuno, 2014.

Bustos, Juan. *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*. Madrid: Trota, 1997.

Camacho, Rosalía y Alda Facio. *En busca de las mujeres perdidas. Una aproximación crítica a la criminología*. en *Sobre Patriarcas, Jerarcas, Patrones y otros Varones. Una mirada género sensitiva del derecho*. San José: ILANUD, 1993.

Carcedo, Ana. *Femicidio en Ecuador*, Comisión de Transición hacia el Consejo de las Mujeres y la igualdad de género. Quito: Manthra, 2011.

Centro de Justicia y el Derecho Internacional, *Diagnóstico sobre los crímenes de odio motivados por la orientación sexual e identidad de género en Costa Rica*, recuperado de http://www.cipacdh.org/pdf/diagnostico_costa_rica2.pdf.

Cerbino, Mauro. *Violencia en los medios de comunicación, generación noticiosa y percepción ciudadana*. Quito-Ecuador: Edición FLACSO, Sede Ecuador, 2005.

Cerezo, Mir. *Curso de derecho penal español*. Madrid: Tecnos, 1992.

Cid Moliné, José. *Teorías criminológicas: explicación y prevención de la delincuencia*. Barcelona: Bosh, 2001.

CIDE, *El Tunel – Documental*. Video de YouTube, 24:35, publicado por CIDE. 12 de abril de 2012. CIDE, en https://www.youtube.com/watch?v=LbB3GpJDJ_M.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, en Registro Oficial 801 de 06-ago.-1984, art. 8 numeral 2.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, Organización de Estados Americanos, 2013.

Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención de Belém do Pará, Registro Oficial Suplemento 153 (25/11/2005). Artículo 1.

Comisión de Transición de las Mujeres y la Igualdad de Género, “Los escenarios del Femicidio”, *Revista perfil Criminológico* No. 4 marzo 2013, (Femicidio NO, Fiscalía General del Estado).

Corte Nacional de Justicia, *Fallo de Triple Reiteración*, Resolución No. 12-2015, Suplemento del Registro Oficial No. 592 de 22 de septiembre de 2015.

Corte Nacional de Justicia. Sentencia No. 981-2015, caso No. 315-2015. 10 de junio de 2015, en www.cortenacional.gob.ec.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso González y Otros Vs. México. Sentencia de la Corte Interamericana. 16 de noviembre del 2009.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Suarez Rosero Vs. Ecuador. Sentencia de la Corte Interamericana. 12 de noviembre del 1997.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Penal Miguel Castro Castro vs Perú. Sentencia de la Corte Interamericana. 25 de noviembre de 2006.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Rosendo Cantú y otras vs México. Sentencia de la Corte Interamericana. 31 de agosto de 2010.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fernández Ortega y otros vs México. Sentencia de la Corte Interamericana. 30 de agosto de 2010.

De Sousa Santos, Boaventura. en Ávila Santamaría, Ramiro. La injusticia penal en la democracia constitucional de derechos. Una mirada desde el garantismo. Ecuador: EDLE S. A., 2013.

Ecuador. *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009.

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

Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Ecuador Séptimo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha. “Sentencia”. En *Juicio No: 17247-2013-0070*. 08 de octubre de 2013.

El Telégrafo, “Populismo penal y pena de muerte”, *El Universo*, 06 de diciembre de 2016, <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/cartas/1/populismo-penal-y-pena-de-muerte>.

El Universo. “Implicados en la muerte de Karina Del Pozo detallan el crimen”, *El Universo*, 06 de marzo de 2013, <http://unvrso.ec/0004TEH>.

Facio, Alda. *Cuando el Género suena cambios trae*. San José: ILANUD, 1992.

Fejoo Sánchez, Bernardo. *Retribución y Prevención General*. Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal. Buenos Aires: Julio César Faira, edit, 2007.

Fejoo Sánchez, Bernardo. *Retribución y Prevención General*. Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal. Buenos Aires: IB de F, 2007.

Ferrajoli, Luigi. *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, trad. y prólogo de P. Andrés Ibáñez. Madrid: Trotta, 2011.

Fiscalía General del Estado. “Boletín criminológico y de estadística delictual femicidio”. *Fiscalía General del Estado*. septiembre 2019. <https://www.fiscalia.gob.ec/pdf/politica-criminal/Boletin-Criminologico-de-Estadistica-Delictual-Femicidio.pdf>.

Garbay Mancheno, Susy. El Femi(ni)cidio como Expresión de Dominio Patriarcal, en: Benavides Llerena, Gina Morela, editora y Chávez Núñez, María Gardenia, editora, Horizonte de los Derechos Humanos. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, Programa Andino de Derechos Humanos, PADH, 2013.

García, Antonio – Pablos De Molina. *Criminología Fundamentos y Principios para el Estudio Científico del Delito, la prevención de la criminalidad y el tratamiento del delincuente*. Perú: Editorial: Fondo Editorial, 2008.

García, Ramiro. *Código Orgánico Integral Penal comentado, Tomo I*. Perú: ARA Editores, 2014.

García Rivas, Nicolás. *El Poder Punitivo en el Estado Democrático*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla – La Mancha, 1996.

Garland, David. *Castigo y Sociedad Moderna*. España: Editorial Siglo XXI S.A., 1999.

Gómez, Andrés. “Qué es el populismo penal” 118, en entrevista a Máximo Sozzo, Junio 2021, <https://revistas.flacsoandes.edu.ec/urvio/article/view/117-122>.

Howard Becker. *Hacia una sociología de la desviación*. Buenos Aires: Editores Siglo Veintiuno, 2014.

Ibáñez, Perfecto Andrés. *El oficio de juez hoy*, en Justicia penal, derechos y garantías. Lima: Editorial Temis – Palestra, 2007.

Jakobs, Günther. “Prevención General”, 31, en Bernardo Feijoo Sánchez. “Retribución y Prevención General. Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal”, Julio César Faira, edit., (Buenos Aires: BdeF, 2007).

Jaramillo, Isabel Cristina. *La crítica feminista al derecho, estudio preliminar en El género en el derecho. Ensayos críticos*. Quito: V&M Gráficas, 2009.

Lagarde, Marcela. *Claves Feministas en Torno al Femicidio*, en Nuevas líneas de investigación en género y desarrollo. Madrid: UAM Ediciones, 2009.

Lagarde, Marcela. *Antropología, feminismo y política: Violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres* en: Retos Teóricos y Nuevas Prácticas, Donostia: Ankulegi Antropologia Elkarte, 2008.

- Madrid, Mario. *Derechos Fundamentales*. Bogotá, 1997.
- Magallón Portolés, Carmen. *Epistemología y violencia. Aproximación a una visión integral sobre la violencia hacia las mujeres*, Zaragoza: Fundación Seminario de Investigación para la Paz, 2011.
- Maier, Julio. *Derecho procesal penal, parte general*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003.
- Mahiques, Carlos. *Derechos Fundamentales y Constitucionalismo Penal*. Madrid: 3era Ed. Trotta, 1999.
- Mathiesen, Thomas. *Juicio a la Prisión*. Argentina: Editorial Ediar, 2003.
- Martini, Stella. *El delito y las lógicas sociales. La información periodística y la comunicación política en Stella Martini y Marcelo Pereyra, eds. La irrupción del delito en la vida cotidiana. Relatos de la comunicación política*. Buenos Aires: Editorial Biblós, 2009.
- Merton, Robert. El castigo y la solidaridad social. La obra de Emily Durkeim, en *Castigo y sociedad moderna. Un estilo de teoría social*. México: Siglo XXI, 1992.
- Monge, Ivannia y Kattia Ballestero. *Lectura Crítica del Código Penal desde la Agresión contra las Mujeres en la Agresión de Pareja*. en *Sobre Patriarcas, Jerarcas, Patronos y otros Varones. Una mirada género sensitiva del derecho*. San José: ILANUD, 1993.
- Monzón, José María. *La violencia, los medios y la valoración jurídica*. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2005.
- Muñoz Conde, Francisco. *Derecho Penal Parte Especial 18ª edición*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
- Organización Panamericana de la Salud. “*Informes anuales sobre el estado de salud en las américas, citado por Mauricio Benito Durá, Sistemas Penitenciarios y penas alternativas en Iberoamérica: Análisis a partir de la situación de criminalidad y las políticas criminológicas*”. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.
- Paladines, Jorge. *Feminismo Punitivo Cuando el Género se Redujo al Castigo*. en *Revista Institucional de la Defensoría Pública “Defensa y Justicia”*. Ecuador: Edición 5, 2013.
- Peña, Jesús. *La Investigación Criminal en Delitos de Violencia contra la Mujer en Razón del Género*, en *Memorias del evento II Jornada Nacional de Defensa Integral de la Mujer*, Caracas: Latina, 2013.

- Polan, Diane. "Toward a Theory of Law and Patriarchy". En David Kairys, editado por *The Politics of Law*, 1ª ed. Nueva York: Pantheon Books, 1982, 302.
- Ramm, Alejandra. *Imputados*. Santiago: Diego Portales, 2005
- Revista Vanguardia. "Así Asesinaron a Karina Del Pozo". *Revista Vanguardia*, 24 de marzo de 2013. <http://www.ecuadorenvivo.com/component/content/article/2-uncategorised/380-asi-asesinaron-a-karina-del-pozo.html#.X029mO-SmM9>.
- Roxin, Claus. *Derech Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000.
- Russell, Diana y Roberta Harmes. *Feminicidio: Una perspectiva Global*. México DF: Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades-Universidad Autónoma de México, 2006.
- Sozzo, Máximo. Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur; A modo de introducción, en Máximo Sozzo (comp) *Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur*. Buenos Aires: FLACSO, 2016.
- Sykes, Graham. "Populismo" en Ramiro Ávila Santamaría. *En Neo Constitucionalismo Andino*. Ecuador: Huaponi, 2016.
- Teleamazonas. "Se revela cómo asesinaron a Karina del Pozo", video de YouTube, 1:22, publicado por Teleamazonas, 6 de marzo de 2013. Teleamazonas, <https://www.youtube.com/watch?v=sEtHpUt8gN4>.
- Toainga, Wilson. en *Código Orgánico Integral Penal, hacia su mejor comprensión y aplicación*, Ramiro Ávila Santamaría. Ecuador: Corporación Nacional Editorial, 2015.
- Vásquez, Jorge Eduardo. *Derecho Procesal Penal, Tomo II*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. *La criminología mediática (I y II), en La Palabra de los Muertos: Conferencias de criminología cautelar*. Buenos Aires: Ediar, 2011.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. "La cuestión criminal". *Página 12*. Acceso el 27 de mayo de 2019. http://www.pagina12.com.ar/especiales/archivo/zaffaroni_cuestion_criminal/1-8.la_cuestion_criminal.pdf.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Editar, 2005.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. *El Feminismo y el Uso del Poder Punitivo*. en *Menos Represión más Seguridad*, México: Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2007.
- Zaffaroni Eugenio. "Derecho Penal Parte General". Buenos Aires: Ediar, 2002.

Zaffaroni Eugenio. en El neo constitucionalismo andino. Ecuador: Huaponi, 2016.

Anexos

1. Actuaciones Judiciales del Caso 17247-2013-0070.
2. Noticias que señalan a David Piña como uno de los autores materiales del asesinato. de Karina Del Pozo +.
3. Videos de criminalización mediática del caso Karina Del Pozo +.
4. Transcripción de entrevista a David Piña.