



FEMINICIDIO

**Interpretación de un delito
de violencia basada en género**

Ingrid Díaz Castillo
Julio Rodríguez Vásquez
Cristina Valega Chipoco

DEPARTAMENTO
ACADÉMICO DE
DERECHO

CENTRO DE
**INVESTIGACIÓN,
CAPACITACIÓN Y
ASESORÍA JURÍDICA (CICAJ)**



FACULTAD DE
DERECHO



PUCP

FEMINICIDIO

Interpretación de un delito
de violencia basada en género

FEMINICIDIO

Interpretación de un delito
de violencia basada en género

Ingrid Díaz Castillo
Julio Rodríguez Vásquez
Cristina Valega Chipoco

Prólogo de
Mercedes Alonso Álamo
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Valladolid

DEPARTAMENTO
ACADÉMICO DE
DERECHO

CENTRO DE
INVESTIGACIÓN,
CAPACITACIÓN Y
ASESORÍA JURÍDICA (CICAJ)



FACULTAD DE
DERECHO



PUCP

Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del Departamento Académico de Derecho (CICAJ-DAD)

Jefe del DAD

Iván Meini Méndez

Director del CICAJ-DAD

David Lovatón Palacios

Consejo Directivo del CICAJ

Armando Guevara Gil

Leysser León Hilario

Betzabé Marciani Burgos

Iván Meini Méndez

Equipo de Trabajo del CICAJ

Rita Del Pilar Zafra Ramos

Carlos Carbonell Rodríguez

Jackeline Fegale Polo

Genesis Mendoza Lazo

Feminicidio. Interpretación de un delito de violencia basada en género

Ingrid Díaz Castillo, Julio Rodríguez Vásquez y Cristina Valega Chipoco

Imagen de cubierta: Polonez/Shutterstock.com

Primera edición: febrero 2019

Tiraje: 1500 ejemplares

© Pontificia Universidad Católica del Perú
Departamento Académico de Derecho
Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica
Facultad de Derecho

Av. Universitaria 1801, Lima 32 - Perú
Teléfono: (51-1) 626-2000, anexos 4930 y 4901
<http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/>

Corrección de estilo: Carlos Ramos Lozano, Takeshi Kihara Falcón

Impresión: Tarea Asociación Gráfica Educativa
Pasaje María Auxiliadora 156 - Breña
tareagrafica@tareagrafica.com
Teléfono: (51-1) 332-3229
Febrero 2019

Derechos reservados. Se permite la reproducción total o parcial de los textos con permiso expreso de los editores.

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2019-02513
ISBN: 978-612-47925-1-9

Impreso en el Perú - Printed in Peru

CONTENIDO

PRÓLOGO	9
INTRODUCCIÓN	15
CAPÍTULO 1: EL FEMINICIDIO COMO UNA FORMA DE VIOLENCIA BASADA EN GÉNERO	17
1. Marco conceptual en género	17
1.1. Sexo y género	17
1.2. Estereotipos de género	19
1.3. Violencia basada en género hacia las mujeres	21
1.4. Igualdad de género	24
1.5. Discriminación estructural hacia las mujeres	26
2. Conceptualización del feminicidio desde los estudios de género	29
2.1. Surgimiento del concepto de feminicidio	29
2.2. ¿Cómo se ha conceptualizado el feminicidio desde las ciencias sociales?	30
2.3. Ejemplos de situaciones en las que ocurren los feminicidios	31
2.4. Los feminicidios mantienen la discriminación estructural de las mujeres y refrenan los cuestionamientos al sistema de género sexista	34
3. Estadísticas respecto de los feminicidios y la violencia basada en género hacia las mujeres	36
3.1. Breve aproximación a las cifras globales y regionales sobre feminicidio	36
3.2. Breve aproximación a las cifras de feminicidio en el Perú	36

CAPÍTULO 2: TIPIFICACIÓN Y FUNDAMENTOS POLÍTICO-CRIMINALES DEL DELITO DE FEMINICIDIO	41
1. Aparición y evolución del concepto jurídico de feminicidio	41
1.1. El derecho penal frente a los derechos de las mujeres	41
1.2. Tipificación del delito de feminicidio en el derecho comparado	42
2. Evolución del derecho penal peruano frente a la violencia basada en género contra las mujeres	44
2.1. El derecho penal peruano y la protección a las mujeres	44
2.2. Tipificación del delito de feminicidio en el Perú	47
3. La legitimidad del delito de feminicidio	51
3.1. Las críticas contra el tipo de feminicidio	51
3.2. La necesidad político-criminal del delito de feminicidio: respuestas a las críticas planteadas sobre su tipificación	53
CAPÍTULO 3: EL DELITO DE FEMINICIDIO	61
1. El tipo penal de feminicidio	61
1.1. Los bienes jurídicamente protegidos	61
1.2. Sujeto activo del delito	65
1.3. Sujeto pasivo del delito	67
1.4. El comportamiento típico y los contextos de comisión del delito	68
1.5. El tipo subjetivo del delito de feminicidio	77
1.5.1. El dolo en el delito de feminicidio	78
1.5.2. El elemento subjetivo adicional en el delito de feminicidio	80
2. Cuestiones concursales del delito de feminicidio con otros tipos penales	86
2.1. Delito de lesiones graves dolosas (artículo 121º-B) y tentativa de feminicidio	86
2.2. Feminicidio y homicidio por emoción violenta	89
2.3. Feminicidio y violación sexual	92
CONCLUSIONES	97
REFERENCIAS	101

PRÓLOGO

La violencia de género es un fenómeno global del que las legislaciones penales más avanzadas vienen haciendo eco desde hace décadas. Los diferentes ordenamientos jurídicos van conformando un derecho penal de género dentro de cuyo marco tiene cabida el problema del feminicidio, esto es, la muerte de una mujer por razones de género. La obra que me complace prologar trata del delito de feminicidio y lo sitúa correctamente en dicho marco. Sus autores, Ingrid Díaz Castillo, Julio Rodríguez Vásquez y Cristina Valega Chipoco, conscientes de la importancia que tiene la correcta comprensión de las «razones de género», realizan un estudio preliminar acerca de lo que se entiende por sexo, género, estereotipos de género, violencia basada en género y discriminación estructural. Delimitan así, de forma precisa, a la luz de las ciencias sociales, el concepto de género, cuestión indispensable para abordar el estudio del delito de feminicidio: «el género es una construcción social y cultural que responde al conjunto de atributos y roles que se les asignan a las personas a partir de una lectura de su sexo» (Díaz, Rodríguez, y Valega, 2019, p. 18). Violencia contra las mujeres y violencia basada en género, nos dicen, no son equiparables. No toda violencia contra las mujeres es violencia de género. Para que haya genuina violencia de género esta ha de recaer sobre la mujer por ser mujer-que-no-responde-a-los-estereotipos-de-género-asociados-a-lo-femenino.

La violencia de género lleva grabada en su seno la discriminación estructural o sistémica en la que se encuentra la mujer. También, es cierto, hay discriminación estructural hacia otros grupos sociales. Pero el libro trata del feminicidio y, en consecuencia, de la desigualdad real en que se encuentran todavía las mujeres debido a la fuerza de estereotipos de género que se hace preciso erradicar.

La formación de un derecho penal de género no siempre es aplaudida. No es infrecuente que se cuestione la procedencia de acudir al derecho penal e incluso que se sostenga que los tipos penales de género o las circunstancias agravantes de género contribuyen a la perpetuación de la violencia sistémica. Esto puede ser efectivamente así cuando el recurso al derecho penal es mera coartada para mantener una apariencia de que se hace algo, es decir, cuando el Estado se limita a hacer uso del *ius puniendi* con fines simbólicos y no adopta paralelamente políticas de género orientadas a remover la desigualdad como, por ejemplo, las de implementar pro-

gramas educativos orientados a formar a la población en la igualdad. Es sabido que con el endurecimiento de las penas y la introducción de marcos penales desorbitados no se logra controlar ni erradicar comportamientos lesivos. Pero, aceptando que la lucha contra la violencia de género requiere desarrollar programas educativos fuertes desde la temprana infancia, es legítimo acudir también al derecho penal, siempre que se haga con penas proporcionadas, adecuadas a la gravedad del injusto y a la culpabilidad del autor.

La investigación que presentamos está de acuerdo en lo fundamental con lo que acabamos de mencionar. Por ello, se manifiesta conforme con la incorporación al Código Penal peruano del delito de feminicidio. Ingrid Díaz Castillo, Julio Rodríguez Vásquez y Cristina Valega Chipoco lo justifican con solidez atendiendo al derecho constitucional a la igualdad, a la importancia y significación de los bienes jurídicos afectados por la acción —cuestión sobre la que volveremos después— y a la nada despreciable realidad criminológica.

Antes de que los autores se adentren en el estudio dogmático del delito de feminicidio, hallamos en el libro cumplida información acerca de la evolución del concepto de feminicidio y de cómo el delito se ha ido abriendo paso en los códigos penales latinoamericanos desde comienzos del presente siglo y, en particular, de cómo ha ido evolucionando la regulación en el código penal peruano. El estudio de derecho comparado es breve pero muy ilustrativo. Por él conocemos que en la actualidad son dieciséis los países latinoamericanos que regulan el delito de feminicidio, si bien con marcadas diferencias entre ellos, y se puede clasificar la regulación desde distintos puntos de vista como, por ejemplo, según sea más o menos restrictiva en la delimitación del presupuesto de hecho y, desde la perspectiva de la pena, según que introduzca un marco penal abstracto diferente del previsto para el delito de homicidio o se conforme con agravar este.

Son diferentes las críticas que se han formulado a la incorporación a los códigos penales del delito de feminicidio. Tales críticas son expuestas y rebatidas con rigor desde una perspectiva político criminal en el libro que presentamos.

Sus autores se oponen a las tesis de quienes quieren ver un trato discriminatorio y violación de la igualdad respecto de los varones o de otros colectivos o grupos en situación de vulnerabilidad. En ese sentido, argumentan, a mi modo de ver con razón, que el feminicidio contiene un plus de injusto respecto del simple homicidio, ya que al ataque a la vida añade el ataque a la igualdad. Se constata así cómo la intelección del feminicidio en el contexto de la desigualdad real y la discriminación

estructural es fundamental para la comprensión del delito. A la crítica que señala la posible discriminación de otros grupos que no están igualmente protegidos oponen con acierto que tal crítica es, en rigor, una crítica al sistema penal que acaso debería abrirse también a esos otros supuestos, y que la constatación de un posible desajuste valorativo en la regulación legal en ningún caso justifica que se deba dar marcha atrás en lo avanzado respecto de las mujeres.

El reconocimiento de un plus de injusto en el delito de feminicidio permite explicar de modo convincente la irrupción del feminicidio en el sistema penal y hacer frente a la crítica de quienes entienden que no es más que un homicidio. En la medida en que la acción se enmarca en un contexto en que la víctima «quebranta o se le impone un estereotipo de género» (Díaz, Rodríguez, y Valega, 2019, p. 54), el delito no solo atenta contra la vida, sino también contra el interés a una igualdad real. El feminicidio es un delito pluriofensivo o plurilesivo y presenta, en consecuencia, un mayor desvalor de resultado que el homicidio. Para que el doble desvalor de resultado esté presente no se requiere que la mujer sea vulnerable o que se halle desvalida, basta con la discriminación estructural.

A los autores les parece insuficiente acudir a una circunstancia agravante general de género para hacer frente a esta realidad criminológica. Frente a quienes consideran preferible acudir a una agravante genérica, se muestran decididos partidarios del tipo penal autónomo del feminicidio. Esta es una cuestión sin duda polémica y que podría ser largamente discutida en la línea de la política criminal. A mi modo de ver, la agravante general de género, al igual que el tipo del feminicidio, encuentra su fundamento en el ataque a la igualdad y, por tanto, agrava en atención al mayor desvalor de resultado. Desde la perspectiva material, atendiendo al contenido, no cabría hallar diferencias entre una u otra opción. Sin embargo, los efectos en la pena pueden variar enormemente según se opte por el régimen general de las circunstancias o se introduzca un tipo penal nuevo con un marco penal propio o singularmente agravado respecto del homicidio simple. Si a ello se añade el valor simbólico de la incorporación de una nueva figura delictiva con su propio *nomen iuris*, por el contundente mensaje que se envía con ello a la colectividad, se comprende el auge del reconocimiento legislativo de la figura del feminicidio en el ámbito latinoamericano.

El estudio dogmático del delito de feminicidio del código penal peruano se lleva a cabo con rigor en el libro que comentamos. Sus autores mantienen con firmeza sus posturas y, aunque puntualmente podamos no compartirlas, la argumentación es siempre correcta y acorde con las premisas de las que se parte.

En lo que respecta a los posibles sujetos activos del delito, se oponen a la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, para la que el feminicidio es un delito que solo puede ser cometido por varones (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b), y afirman con rotundidad que el delito de feminicidio puede ser cometido por cualquiera, también por una mujer, debido a que «no es cierto que los estereotipos de género solo pueden ser impuestos por varones» (Díaz, Rodríguez, y Valega, 2019, p. 66), posición que implica una ampliación del marco que ha venido delimitando al derecho penal de género.

Desde la perspectiva del sujeto pasivo del delito, Ingrid Díaz Castillo, Julio Rodríguez Vásquez y Cristina Valega Chipoco entienden que el término «mujer» presente en la descripción típica («el que mata a una mujer por su condición de tal») es un elemento normativo que debe ser llenado de contenido acudiendo a pautas socioculturales, no puramente biológicas. Ello les permite sostener que el delito de feminicidio se extiende a «los asesinatos de mujeres transgénero orientados a reafirmar el estereotipo de que la condición de mujer está reservada para quienes nacieron con vagina y dos cromosomas sexuales X» (Díaz, Rodríguez, y Valega, 2019, p. 68).

Especial interés tiene la interpretación de la cláusula por su condición de tal, así como de los contextos en que la acción puede tener lugar de acuerdo con la descripción típica (violencia familiar; coacción, hostigamiento o acoso sexual; abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente; cualquier otra forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente). De acuerdo con la consideración del delito como un delito pluriofensivo, por el que se protege no solo la vida sino también la igualdad, sostienen con acierto que la frase «por su condición de tal» ni es superflua, ni apunta a una realidad biológica enmarcada en los contextos típicos, ni tampoco es equiparable a la misoginia o al odio hacia las mujeres, sino que hace referencia a «la muerte de mujeres en el marco de una situación de quebrantamiento o imposición de estereotipos de género, los mismos que subordinan a las mujeres en la sociedad» (Díaz, Rodríguez, y Valega, 2019, p. 69). De esta forma, el campo se ilumina a la luz de la consideración del feminicidio como un delito pluriofensivo. Los diferentes contextos contemplados en la descripción típica corroboran dicha interpretación toda vez que los mismos «evidencian situaciones generales en las que los estereotipos de género delinear el comportamiento que las mujeres deben tener para actuar conforme al sistema de género sexista y subordinante» (Díaz, Rodríguez, y Valega, 2019, p. 70).

El examen del tipo subjetivo es igualmente esclarecedor, con independencia de que se compartan las posiciones que en el libro se sostienen. Estamos ante un delito típicamente doloso. Los autores se apartan de la concepción psicológica del dolo y se muestran partidarios de una concepción normativa que lleva, en el ámbito del feminicidio, a atribuir o imputar el dolo a partir de la constatación de las circunstancias que hacen surgir el riesgo para la mujer en determinados contextos relacionados con la imposición de estereotipos de género. No es este el lugar para analizar si las dificultades probatorias del elemento interno del dolo justifican el abandono del elemento volitivo y el tránsito desde una concepción psicológica a una concepción normativa, ni de señalar si la necesidad de que el juzgador se adentre en la psique del sujeto a través de una rigurosa prueba de indicios es inevitable en todo caso (no solo para establecer la voluntad, sino también para poder atribuir al sujeto el conocimiento de la realidad y, en particular, el conocimiento del riesgo de la acción para el bien jurídico). Lo que sí cabe afirmar, en cualquier caso, es que el dolo debe abarcar todos los elementos del tipo y, por tanto, en el ámbito del delito de feminicidio, no solo las propiedades de la acción que puede conducir a la muerte, sino también que se mata a una mujer por su condición de tal, así como la base objetiva de los diferentes contextos de género expresados en el tipo.

Que el tipo del feminicidio no requiere un elemento subjetivo adicional distinto del dolo es defendido por los autores con acierto. Ni la regulación del delito, ni el concepto de violencia de género, requieren una actitud de desprecio ni un sentimiento de odio hacia la mujer. Ningún móvil, motivo o actitud interna del autor tiene base en la regulación del feminicidio del Código Penal peruano. Determinados contextos de género aparecen delimitados por un elemento subjetivo, como el abuso de poder, de confianza o de cualquier otra posición o relación que confiera autoridad al agente; no obstante, el abuso en tales supuestos informa sobre el particular desvalor de acción.

La investigación se cierra con el tratamiento de algunos problemas concursales. Especialmente interesante es el debate sobre la relación entre el feminicidio y el homicidio por emoción violenta, al que el Código Penal peruano establece una pena singularmente atenuada. Se trata de un tipo privilegiado en atención a que el sujeto mata a otro «bajo el imperio de una emoción violenta que las circunstancias hacen excusable» y que la Corte Suprema de Justicia ha apreciado en casos de crimen pasional y en particular en el crimen por celos. Los autores entienden, sin embargo, que tales casos son, en rigor, de feminicidio, que detrás del crimen pasional contra mujeres están los estereotipos de género, que los celos deben ponerse a la luz del contexto de dominación. A mi modo de ver, los celos pueden desencadenar una

emoción violenta que afecte seriamente a la culpabilidad del autor, lo que justificaría la aplicación del tipo atenuado obstruyendo la apreciación del feminicidio. Sin embargo, la expresión «que las circunstancias hacen excusable» restringe la aplicación del tipo atenuado: en contextos de violencia de género, la emoción violenta producida por los celos (mera celotipia o reacción vivencial desproporcionada a distinguir de la celopatía que puede dar lugar a un trastorno mental transitorio) no sería excusable y, en consecuencia, no sería procedente la atenuación. Es por ello que la expresión contenida en el Código Penal peruano «que las circunstancias hacen excusable» cobra especial significación y relevancia en contextos de violencia de género. Posibilita la aplicación restrictiva del tipo atenuado y que este retroceda en supuestos de feminicidio. Como restrictiva y acertada es también la fórmula de la circunstancia atenuante general del Código Penal peruano de «obrar en estado de emoción o de temor excusables», que, digámoslo de paso, contrasta con la fórmula más amplia de la circunstancia atenuante general del Código Penal español de «obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebato, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante», atenuante que el Tribunal Supremo español declara inaplicable en casos de violencia de género por celos, traspasando, en mi opinión, los límites de la ley que no requiere que la emoción sea excusable.

Estas y otras muchas cuestiones que aquí no hemos podido siquiera mencionar encontrará el lector en la obra que presentamos. El libro suscita, plantea y discute numerosas cuestiones dogmáticas y de política criminal en relación con el delito de feminicidio. Tiene una estructura clara y es, desde un punto de vista metodológico, inobjetable. El lenguaje es muy preciso, lo que hace que se lea con gusto y facilidad. El libro evidencia, en suma, la sólida formación jurídica de sus autores, a quienes agradezco la amable invitación a redactar este prólogo, y tengo la confianza de que seguirán escribiendo obras como esta que me complace prologar.

Mercedes Alonso Álamo
Catedrática de Derecho Penal
Universidad de Valladolid, España

INTRODUCCIÓN

El delito de feminicidio, tipificado en el artículo 108°-B del Código Penal peruano, sanciona los actos que ponen en riesgo la vida de una mujer por su condición de tal, en contextos como la violencia familiar; la coacción, hostigamiento o acoso sexual; el abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima; o, en general, cualquier contexto de discriminación contra la mujer.

La interpretación de los elementos del tipo penal, específicamente de la frase «por su condición de tal», ha generado especial complicación en la doctrina y jurisprudencia peruana. Mientras que para un sector se trata de una frase que poco ayuda a la comprensión de la conducta típica de feminicidio, para otro implica que el delito sanciona matar a una mujer por el hecho de serlo —realidad biológica— siempre que la muerte ocurra en los contextos descritos en el párrafo anterior. Asimismo, para una tercera perspectiva, este elemento es homologable a la misoginia o al odio contra las mujeres.

No obstante, la comprensión integral del tipo penal requiere entender que el delito de feminicidio constituye una modalidad de violencia basada en género, motivo por el cual su interpretación no puede soslayar este enfoque. De acuerdo con ese entendido, el presente libro incorpora al análisis penal el enfoque de género y determina, a partir de la propia descripción típica del delito, que su fundamento radica en la sanción de la muerte de mujeres en situaciones de quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género.

En ese marco, este libro aborda diversos aspectos problemáticos del delito, entre ellos, su necesidad político criminal, el bien jurídico protegido, los sujetos activo y pasivo del delito, el comportamiento típico, el elemento subjetivo y las cuestiones concursales que plantea con otros tipos penales.

De esta manera, se ha tratado de hacer una investigación integral del delito de feminicidio con la finalidad de que pueda aportar en el trabajo de los operadores de justicia y permita la reflexión en torno a la importancia de la incorporación del enfoque de género en el derecho penal.

Antes de iniciar con el desarrollo del texto, las autoras y el autor del presente libro queremos agradecer a las personas e instituciones que han hecho posible la realización del mismo. En primera instancia, agradecemos a Mercedes Alonso Álamo, catedrática en Derecho Penal por la Universidad de Valladolid, por haber leído y prologado este texto, así como por inspirarnos y motivarnos con sus reflexiones académicas y personales. Asimismo, agradecemos al Grupo de Investigación en Derecho, Género y Sexualidad de la Pontificia Universidad Católica del Perú (Desege-PUCP), al cual las autoras y el autor del libro pertenecemos, por los debates realizados en torno a los temas aquí tratados. También agradecemos a Angélica Motta Ochoa, doctora en Salud Colectiva por la Universidad de Río de Janeiro, por los enriquecedores comentarios brindados durante la elaboración del presente libro. Finalmente, agradecemos al Departamento Académico de Derecho de la PUCP y a la Facultad de Derecho de la PUCP por el financiamiento del presente texto y por la convicción de generar un diálogo sobre los temas aquí desarrollados.

Por último, queremos mencionar que, si bien las autoras y el autor del presente libro consideramos que el lenguaje mediante el cual nos comunicamos reproduce sesgos de género, hemos empleado el genérico masculino a lo largo del texto para que las personas con discapacidad visual y usuarias de lectores de pantalla no enfrenten mayores barreras para el acceso a su lectura*.

* Idea inspirada sobre la base del argumento desarrollado en el texto *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad: abordajes para la plena inclusión* (Copidis, 2018, p. 5).

CAPÍTULO 1: EL FEMINICIDIO COMO UNA FORMA DE VIOLENCIA BASADA EN GÉNERO

En el presente capítulo, se examina el surgimiento del concepto de feminicidio y su comprensión, fundamentalmente desde las ciencias sociales y los estudios de género. Para realizar ello, primero se esbozará un marco conceptual breve sobre lo que se entiende por sexo, género, estereotipos de género, violencia basada en género, igualdad de género y discriminación estructural. Luego, se conceptualizará el término «feminicidio». Todo esto se hace con el objeto de poder efectuar posteriormente, de manera adecuada, el análisis del tipo penal en nuestra legislación y su aplicación.

1. Marco conceptual en género

Como acápite inicial, resulta importante plantear la definición de determinados conceptos claves en materia de género para el desarrollo de los planteamientos que se argumentarán más adelante. En ese sentido, se presenta un marco conceptual al respecto.

1.1. Sexo y género.

Resulta relevante realizar la distinción entre los conceptos de sexo y género, puesto que usualmente ambos son confundidos y empleados de manera indistinta, pese a que responden a nociones completamente diferentes.

El sexo es la interpretación social y cultural del conjunto de características biológicas, anatómicas, fisiológicas y cromosómicas que diferencian a las personas en mujeres o varones¹. Así, se fundamenta en la interpretación que se realiza de las diferencias biológicas (Raguz, 2015, p. 3).

En cuanto al género, este engloba a las características que social y culturalmente se atribuyen a los varones, a las mujeres y a las personas en general (Ruiz Bravo, 2008,

1 Es necesario precisar que también hay personas, denominadas intersexuales, que nacen con características atribuidas a ambos sexos en mayor o menor medida.

p. 3). Es decir, el género es una construcción social que diferencia a las personas en femenino y masculino (Benhabib, 1992, p. 52). De esta forma, por ejemplo, se señala que el hecho de que las mujeres sean usualmente asociadas a la delicadeza, la sensibilidad, la corporalidad, la cosificación sexual o la maternidad; y los varones a la fortaleza, la rudeza, la racionalidad, la vehemencia sexual o la autonomía, no se debe a su *condición sexual natural*, sino que se debe fundamentalmente a su género, es decir, a cómo son educados y socializados desde su nacimiento y a lo largo de toda su vida (Olsen, 1990, pp. 452-467).

Entonces, el género es una construcción social y cultural que responde al conjunto de atributos y roles que se les asignan a las personas a partir de una lectura de su sexo. Se trata de características económicas, sociales, psicológicas, jurídicas, políticas y culturales que no deben ser consideradas como *naturales*, sino que son propias de una cultura y pueden cambiar con el tiempo (Lagarde, 1996, p. 12). Cabe señalar que el género no solamente implica una diferenciación entre lo estimado como femenino y lo considerado como masculino, ya que establece una jerarquía entre ambas identidades y categorías, dado que los valores y atributos asociados a lo masculino suelen ser más valorados que aquellos asociados a lo femenino (Ruiz Bravo, 2008, p. 10).

Ejemplos de sexo y género:

Cuando un bebé nace, la diferencia basada en el **sexo** es fundamentalmente interpretada desde los genitales, cromosomas u hormonas. Luego, otras diferencias en materia de sexo que se desarrollarán serán la cantidad de vello en el cuerpo, la cual es mayor si se trata de un hombre y menor si se trata de una mujer; los hombros, usualmente más anchos si es hombre y más angostos si es mujer; el tono de la voz, mayormente más grave si es hombre y más agudo si es mujer, entre otras. *Nos estamos refiriendo a características sexuales.*

En cuanto al **género**, la sociedad asociará un conjunto de roles a los varones y otro conjunto a las mujeres –las familias, las escuelas, los grupos de amigos, los medios de comunicación, las iglesias–. En la actualidad, por ejemplo, a los hombres se los considera más racionales, menos sensibles, con una sexualidad más vehemente, más productivos económicamente, más aptos para el ámbito político, entre otras atribuciones. De manera opuesta, a las mujeres la sociedad las considera más emocionales, más sensibles, más empáticas, más débiles, más organizadas, más afectivas, más correspondientes con el ámbito doméstico, entre otras. *Estas percepciones en torno al género son propias de una cultura y varían con el tiempo y momento histórico.*

Como se ve en el ejemplo, el género es una asignación de roles, tareas y atributos diferenciados a los varones y a las mujeres, respectivamente, que hace la sociedad y el entorno. Las diferencias físicas no generan en sí mismas la atribución de estas cargas; estas últimas son creadas y únicamente dicen asentarse en las diferencias biológicas. Esto también ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional del Perú (2016), cuando señaló lo siguiente:

[...] la realidad biológica, a tenor de lo expuesto, no debe ser el único elemento determinante para la asignación del sexo, pues éste, al ser también una construcción, debe comprenderse dentro de las realidades sociales, culturales e interpersonales que la propia persona experimenta durante su existencia. (párr. 13)

1.2. Estereotipos de género.

Los estereotipos de género son las visiones generalizadas o preconcepciones sobre los atributos, características y roles que deben cumplir las mujeres y los varones de forma respectiva para ser considerados como apropiados en cada sociedad (Corte IDH, 2009, párrafo 401; Cook y Cusack, 2010, p. 11; Incháustegui, 2014, p. 379)².

De esta manera, en Occidente, por ejemplo, los estereotipos masculinos exigen de los varones que estos no expresen debilidad ni vulnerabilidad; que sean poderosos, exitosos o admirados; que sean duros, impasibles y calmos; que demuestren su vehemencia sexual y su heterosexualidad constantemente; que sostengan económicamente el hogar; que sean valorados entre sus pares hombres, entre otros atributos (Herrera, 2010, pp. 56-58). En contraposición, los estereotipos femeninos les exigen a las mujeres pasividad, cuidado de la apariencia física, sumisión, delicadeza, *pureza sexual* y, a la vez, disponibilidad sexual frente al varón cuando este se lo exija, entre otros (Rodríguez y Valega, 2015).

Siendo ello así, resalta que los estereotipos en torno a la masculinidad les exigen a los varones demostrar que no son *femeninos*, debido a que la asociación a lo femenino se estima como débil y menos valioso. En palabras de Herrera (2010) sobre los estereotipos masculinos, estos se constituyen muchas veces como «una presión social que obliga a los hombres a dar prueba sin cesar de una virilidad de la que

2 Cabe especificar que hoy en día se emplea el término de estereotipos de género también para hacer alusión a los estereotipos sobre la diversidad sexual y de género.

nunca pueden estar seguros, toda vida de hombre está colocada bajo el signo de la puja permanente» (p. 69).

En esa línea, además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Corte IDH) (2009) ha puntualizado que los estereotipos de género mayormente se encuentran asociados a la subordinación basada en género de las mujeres y de lo femenino (párr. 401). Ello en tanto los estereotipos de género legitiman la valoración de lo masculino por encima de lo femenino, generando así relaciones de poder entre ambas categorías e identidades y, finalmente, entre las personas (Fuller, 1997, p. 20). En esa línea, la Corte IDH (2009) también ha enfatizado que los estereotipos de género se constituyen como un obstáculo para la igualdad, pues continúan asociando a las mujeres a roles y prácticas subordinadas (párr. 401).

Estos estereotipos de género sobre las mujeres son utilizados en ocasiones no solo para atribuirles un rol en función de su pertenencia a un grupo particular, sino también para establecer obligaciones de comportamiento que deben asumir en la sociedad. Por este motivo, se dice que estamos ante estereotipos prescriptivos en la medida en que las preconcepciones sobre las mujeres sean utilizadas para *escribir un guion de identidades* a las cuales ellas deben adaptarse (Cook y Cusack, 2010, p. 22) o, de lo contrario, serán juzgadas, rechazadas, discriminadas o violentadas.

Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la CIDH) (2007) ha señalado que los estereotipos de género suelen impactar negativamente a las mujeres en procesos judiciales, ya que descalifica automáticamente su credibilidad y les otorga responsabilidades tácitas por los hechos de los que en realidad son víctimas, lo cual afecta la valoración de las pruebas y genera la inacción por parte de los operadores jurídicos, entre otros (párr. 155). Por lo mismo, la Corte IDH (2009) ha establecido que existe un deber de los Estados de erradicar los estereotipos en las investigaciones de los actos de violencia contra las mujeres porque, de lo contrario, «la creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género contra la mujer» (párr. 401). También, ha reconocido que la cultura fuertemente arraigada en estereotipos en la que nos encontramos no se cambia de un día para otro, y parte de allí también la importancia de la investigación con enfoque de género.

Ejemplos de estereotipos de género:

Una mujer denuncia en la comisaría ser hostigada sexualmente por su expareja y el policía, al considerarla poco atractiva, cuestiona su credibilidad y no actúa con la debida diligencia al procesar la denuncia. **Estereotipo de género:** «Las mujeres tienen que ser consideradas atractivas para que se les crea que han sido víctimas de hostigamiento sexual».

Un hombre considera correcto forzar a su pareja a tener relaciones sexuales, pese a la negativa de esta y a que expresa su incomodidad. **Estereotipos de género:** «Las mujeres deben estar disponibles sexualmente para sus parejas», «las mujeres que están casadas o en una relación de pareja no pueden ser violentadas sexualmente por sus parejas».

Una mujer joven acude a la comisaría a denunciar haber sido víctima de un acto de violación sexual por parte de un conocido, luego de que ambos se encontrasen ebrios el día anterior en una fiesta. La policía femenina encargada de recibir las denuncias considera que la forma de vestir de la mujer y los datos sobre su vida social y nocturna ponen en cuestionamiento su credibilidad. **Estereotipo de género:** «Las mujeres que tienen una vida social activa, consumen alcohol o se visten de manera catalogada como provocativa, no pueden ser víctimas de actos de violencia o violación sexual porque se las considera disponibles para todo acto sexual».

1.3. Violencia basada en género hacia las mujeres.

La violencia basada en género hace alusión a aquella acción o conducta que tiene una relación estrecha con un orden social que discrimina a las mujeres y desvaloriza lo femenino, a la vez que construye y perpetúa las desigualdades de género (MIMP, 2016, p. 22; Valega, 2019, p. 46). En ese sentido, la gran mayoría de situaciones de *violencia contra las mujeres* se constituirá como *violencia basada en género*, pero ambos no son términos completamente equiparables, pues el segundo coloca el énfasis en el reforzamiento e imposición de los postulados del sistema de género, es decir, de aquellos estereotipos sobre lo masculino y lo femenino anteriormente examinados (MIMP, 2016, p. 22).

En ese sentido, cuando las mujeres cuestionan los estereotipos de género asociados a lo femenino, puede ocurrir que algunas personas de su entorno cometan violen-

cia contra ellas para reforzar nuevamente el sistema de género (MIMP, 2016, p. 22). Por colocar un ejemplo, algunos casos de violencia ocurren cuando las mujeres empiezan a ganar más dinero que sus parejas hombres y estos ejercen violencia para *reinstaurar* su superioridad masculina, puesto que la conducta de las mujeres habría cuestionado el estereotipo de género de la *dependencia femenina frente al hombre* (Valega, 2019, p. 46). Otros ejemplos se presentan cuando las mujeres empiezan a socializar con otros varones y sus parejas ejercen violencia hacia ellas porque están cuestionando el estereotipo de género que las manda a ser *buenas mujeres* que pertenecen a su pareja, o en contextos en los cuales las mujeres no quieren tener relaciones sexuales y los varones lo imponen con violencia por el estereotipo de que las mujeres son objetos sexuales para la satisfacción sexual del varón (Valega, 2019, p. 46). Evidentemente, en una sociedad igualitaria y libre de estereotipos de género estas situaciones no tendrían por qué ocurrir, pues se reconocería el derecho de las mujeres a decidir libremente sobre sí mismas y sus acciones.

Ahora bien, es importante precisar que no se está señalando que las acciones de violencia basada en género cometidas busquen intencionalmente reforzar un estereotipo de género, pues no es que aquel objetivo esté necesariamente en la intención de las personas que cometen la violencia. Lo que se afirma es que, si se examinan estructuralmente los actos de violencia contra las mujeres, encontraremos ese patrón: cuando una mujer no calza dentro de los estereotipos de lo que se espera de ella en cuanto mujer, muchas veces es víctima de una situación de violencia y ello es lo que se denomina violencia basada en género hacia las mujeres (ONU, 2012, p. 39).

Lo antes dicho no significa que el sistema de género —compuesto por los estereotipos antes indicados— sea el único factor que provoca o causa este tipo de violencia (Larrauri, 2018, p. 32). Por el contrario, existen un conjunto de variables —clase, etnia, religión, situación migratoria, país de residencia, situación económica, edad, entre otras— que permiten explicar que algunas mujeres se encuentren en mayor riesgo de sufrir este tipo de violencia (Antón, 2014, p. 72; Hernández, Raguz, Morales y Burga, 2018, pp. 9-25).

Del mismo modo, existen un conjunto de factores individuales y de contexto que explican por qué algunas personas presentan mayor probabilidad de desplegar actos de violencia en situaciones en las que las mujeres quebrantan los estereotipos antes descritos. Así, algunas características de la personalidad, el aprendizaje de creencias que toleran o justifican la violencia (Antón, 2014, p. 71), las frustraciones originadas por experiencias como privaciones económicas o experiencias de abuso (Agnew, 2006), la baja capacidad de autocontrol (Gottfredson y Hirschi, 1990) y la ausencia

de lazos sociales (Hirschi, 1969) son algunos de las diversas causas que explican los comportamientos delictivos y que se entretajan con los estereotipos de género.

En esta línea, el concepto de violencia basada en género no niega que existan diversos factores explicativos de este tipo de violencia, sino que resalta que estas variables cobran sentido o interactúan en un contexto caracterizado por estereotipos que les imponen a las mujeres determinadas conductas, comportamientos o atributos que las subordinan frente a los varones. Esto explicaría por qué son las mujeres quienes mayoritariamente experimentan diversas formas de violencia cuando incumplen o transgreden los estereotipos de género.

Lo anterior es el motivo por el cual el derecho constitucional de las mujeres a una vida libre de violencia —reconocido en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, Convención Belém do Pará (art. 3º)³, así como en la Ley N° 30364, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar (art. 9º)— incluye, en conformidad con el texto de ambas normas, el derecho de las mujeres a vivir libres de toda forma de discriminación, estigmatización y de patrones estereotipados de comportamientos, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación. Ello en tanto, como se ha examinado, los estereotipos de género fundados en conceptos de inferioridad, y las relaciones de poder del sistema de género sexista de las que estos se desprenden, se encuentran en el origen de la violencia basada en género hacia las mujeres. En esa línea, inclusive a nivel internacional, «los Estados han señalado como su obstáculo más común para lograr la equidad de género a los estereotipos de género» (Cook y Cusack, 2010, p. 27).

Cabe señalar, adicionalmente, que el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (en adelante Comité Cedaw, por sus siglas en inglés) de la Organización de las Naciones Unidas ha señalado en su Recomendación General N° 19 (1992) que la violencia basada en género contra las mujeres se constituye como una forma de discriminación hacia las mismas (p. 1). Ello en tanto impide el goce de derechos y libertades de las mujeres en igualdad de condiciones y, además, ocurre hacia ellas en cuanto son mujeres o las afectan de manera desproporcionada

3 El Tribunal Constitucional del Perú (2006) les ha otorgado rango constitucional a los tratados de derechos humanos, y establece explícitamente que estos prevalecen sobre las normas de rango de ley y demás normas jurídicas de inferior jerarquía (fundamentos 22 y 61). Esto en la línea de lo señalado por la Constitución Política en su artículo 55 y su cuarta disposición final.

(Comité Cedaw, 1992, p. 6). El mismo comité, además, ha reconocido que este tipo de violencia ocurre en virtud de los estereotipos que se les asignan a las mujeres y que les son impuestos socialmente (Comité Cedaw, 2010, p. 5).

Ejemplos de violencia basada en género hacia las mujeres:

Manuel le pega a su pareja porque ella se demora en llegar del trabajo, pues *no sabe lo que habrá estado haciendo o con quién habrá estado*. **Estereotipo de género reconocible en la conducta de violencia:** «La mujer es pertenencia del hombre».

La suegra de María la insulta diciéndole *puta y gorda* cuando ella se viste con un vestido que le gusta. **Estereotipo de género reconocible en la conducta de violencia:** «La mujer debe ser recatada, sobre todo cuando tiene pareja».

El jefe de Susana le suele hacer comentarios y *bromas* sobre la ropa que ella lleva puesta y ella siente que, muchas veces, la mira fijamente. **Estereotipo de género reconocible en la conducta de violencia:** «La mujer es un objeto sexual de los hombres».

1.4. Igualdad de género.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional del Perú (2004), la igualdad es tanto un principio como un derecho constitucional (párr. 5). En ese sentido, como «principio, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico» y, como derecho, implica la titularidad de la persona a ser reconocida y tratada en proscripción de un trato arbitrario o discriminatorio en virtud de origen, raza, sexo, idioma u otra condición social que resulte jurídicamente relevante (Tribunal Constitucional del Perú, 2004, p. 5; Comité DESC, 2009, p. 1).

En esa línea, la igualdad debe entenderse como igualdad material y no formal, de manera que se ponga en relieve que «la igualdad jurídica presupone dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es» (Tribunal Constitucional del Perú, 2004, párr. 6). Por tanto, para garantizar la igualdad hay que otorgar un tratamiento diferenciado a situaciones desiguales; de lo contrario, se incurre en una *discriminación por indiferenciación* (Tribunal Constitucional del Perú, 2004, párr. 6).

De conformidad con el Plan Nacional de Igualdad de Género 2012-2017⁴ desarrollado por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (en adelante, MIMP) (2012), la igualdad de género implica la «igual valoración de los diferentes comportamientos, aspiraciones y necesidades de los hombres y las mujeres» (p. 17). En esa línea, se señala que, en una realidad social con igualdad de género, los derechos, responsabilidades y oportunidades de las personas no dependerían de su condición sexual, ya que tendrían las mismas condiciones, posibilidades, capacidades y oportunidades para ejercer sus derechos, contribuir al desarrollo social y beneficiarse de sus resultados (MIMP, 2012, p. 17).

Es así que se reconoce que la igualdad de género no solamente implica igualdad de oportunidades, sino también igualdad en el goce efectivo de los derechos humanos (MIMP, 2012, p. 18). Por consiguiente, la igualdad de género implica, por un lado, que se combatan los actos de discriminación hacia las mujeres y, por el otro, que se desmonten los estereotipos de género que legitiman situaciones de discriminación estructural de las mujeres (MIMP, 2012, p. 18).



Figura 1. Igualdad de género. Elaboración propia.

Habiendo desarrollado anteriormente el concepto de estereotipos de género, se procederá a examinar qué se entiende por discriminación hacia las mujeres. Este concepto abarca: (i) trato diferenciado; (ii) basado en la condición de mujer; (iii) con el objetivo o resultado de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho; tal como lo define la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante, la Convención Cedaw por sus siglas en inglés) en su artículo 1° o el Comité de Derechos Huma-

4 El Plan Nacional de Igualdad de Género a partir del año 2018 aún no ha sido aprobado y publicado.

nos de la Organización de las Naciones Unidas en su Observación General 18°. A este respecto, es importante destacar que la discriminación no requiere de la intencionalidad de discriminar en tanto, como se mencionó, el resultado del trato diferenciado genere un menoscabo en el ejercicio de uno o más derechos de las mujeres (Tribunal Constitucional del Perú, 2010, párr. 31).

Cabe puntualizar que, tal como se ha señalado anteriormente, la igualdad de género también implica combatir los estereotipos de género que limitan a las mujeres en el ejercicio de sus derechos y libertades (Corte IDH, 2015, párr. 180). Únicamente de esa forma se podría señalar que el género no juega un papel en la desigualdad de posibilidades de elección en el transcurso de la vida (hooks, 2004, p. 37).

Ejemplo de actos discriminatorios que vulneran la igualdad de género:

Un ejemplo de un acto discriminatorio que no respete la igualdad de género es aquella situación en la que, para un trabajo de oficina, se requiera que los postulantes midan más de un metro y setenta centímetros de estatura. Si bien no se prohíbe explícitamente a las mujeres postular al puesto, debido a que las mujeres en nuestro país poseen una menor estatura que los varones, se podría hablar de una discriminación indirecta hacia ellas.

Lo mismo podría señalarse de acciones que en una institución impidan que personas con carga familiar puedan ocupar puestos de trabajo o ascender a puestos más altos, si se tiene en cuenta que, de conformidad con la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo del año 2010, las mujeres trabajan nueve horas y veintidós minutos más que los hombres a la semana, considerando el trabajo dentro del hogar —limpieza, cuidado de personas dependientes— y el trabajo fuera del hogar.

1.5. Discriminación estructural hacia las mujeres.

En el acápite inmediatamente anterior, se ha señalado que el acto discriminatorio posee tres partes: (i) trato diferenciado, (ii) motivo prohibido y (iii) objeto o resultado de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho. Asimismo, se ha desarrollado que también puede ocurrir un acto que constituya

discriminación por indiferenciación cuando se trata de la misma forma a personas que se encuentran en situaciones sociales distintas, de manera lesiva a sus derechos.

Adicionalmente a ello, resulta importante puntualizar que estos actos discriminatorios ocurren en un contexto de prácticas sociales más amplias que «llevan a que determinados grupos sociales no gocen de sus derechos de la misma forma en que lo hacen otros grupos en la sociedad» (Salomé, 2017, p. 43). Como ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, Comité DESC) (2009), estas prácticas sociales «generan desventajas comparativas para algunos grupos y privilegios para otros», y es a esta situación de subordinación intergrupala que se la conoce como discriminación estructural o sistémica (párr. 12). Precisamente, es por este marco de discriminación estructural en el que se encuentran determinados grupos sociales —tales como las mujeres, las personas con discapacidad, las personas adultas mayores, entre otros— que ocurren diversos actos individuales de discriminación a personas por su pertenencia al grupo en cuestión (Añón Roig, 2013, p. 147; Salomé, 2017, p. 44).

En ese sentido, si bien muchas veces el acto discriminatorio se visibiliza en su manifestación individual frente a una persona o personas determinadas, el concepto de discriminación estructural busca enfatizar que el fenómeno que genera la ocurrencia del acto discriminatorio tiene como base una cuestión colectiva de subordinación (Salomé, 2017, p. 52). Ello debido a que, como se mencionó, anteriormente existen prácticas y estructuras sociales que ordenan a las personas según los grupos a los cuales pertenecen, perpetuando de esta manera la posición subordinada de algunos de ellos —y la privilegiada, de algunos otros (Barrere y Morondo, 2011, p. 7; Valega, 2019, p. 43)—. Además, cada acto discriminatorio individual refuerza el sistema subordinante de discriminación estructural frente a determinados grupos sociales (Barrere y Morondo, 2011, p. 43).

Por tanto, como ha señalado la Corte IDH (2016), los Estados tienen la obligación de adoptar medidas específicas para combatir la vulnerabilidad de un grupo determinado de personas que se encuentre en una situación de discriminación estructural (p. 88). Esto también ha sido señalado por la CIDH (2007), cuando se ha referido al deber de los Estados de adoptar medidas de acción afirmativa para compensar la situación de discriminación estructural a la que hacen frente determinados grupos para garantizar efectivamente la igualdad material (párr. 99).

Específicamente en torno a la discriminación estructural en la que se encuentran las mujeres, la CIDH (2007) ha señalado lo siguiente:

Una concepción más amplia del principio de no discriminación se vincula con la idea de terminar con la subordinación de las mujeres como grupo. Esta concepción (que en esta luz algunos llaman principio de antidisubordinación) condena las prácticas que tienen el efecto de crear o perpetuar en nuestra sociedad una posición subordinada para ciertos grupos desaventajados, como es el caso de las mujeres. En esta concepción *la discriminación de las mujeres no sólo debe ser rechazada porque presupone un trato injusto para algunas personas individualmente consideradas, sino porque, además, tiene por función subordinar a las mujeres como grupo para de este modo crear y perpetuar una jerarquía de género* [énfasis añadido]. La discriminación es considerada uno de los tantos procesos sociales responsables del orden jerárquico de los sexos que coloca a las mujeres en la base de dicha pirámide. (párr. 72)

Es por ello que, además, resulta necesario combatir los estereotipos de género persistentes en torno a las mujeres y a lo femenino porque solo de esta manera se logrará combatir la discriminación desde sus orígenes, en tanto los estereotipos de género son un elemento clave en la manutención de la desigualdad frente a las mujeres y la violencia basada en género (Corte IDH, 2015, párr. 180; Salomé, 2017, p. 129).

Ejemplo de discriminación estructural hacia las mujeres:

De conformidad con la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo realizada por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) en nuestro país en el año 2010, las mujeres trabajan nueve horas y veintidós minutos más a la semana que los varones, si se toma en consideración el trabajo dentro y fuera del hogar. Esta realidad se enmarca en una situación de discriminación estructural frente a las mujeres debido a su mayor dedicación y asociación con el trabajo de cuidado, lo cual genera que tengan menos tiempo para el trabajo fuera del hogar (preferencia por trabajo a tiempo parcial o por horas, por ejemplo) y menos tiempo libre. Ello puede impactar en que ganen menos dinero que sus parejas varones y, en consecuencia, que puedan tener cierta dependencia económica respecto de ellos y ser más vulnerables a situaciones de violencia o a evitar una separación. Por otro lado, esa situación genera que no puedan acceder a sistemas de seguridad social o que sus pensiones sean menores.

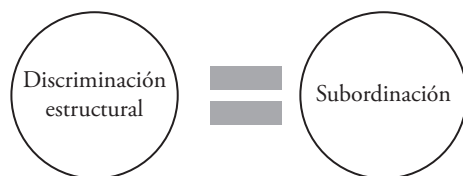


Figura 2. Discriminación estructural. Elaboración propia.

2. Conceptualización del feminicidio desde los estudios de género

Habiendo esbozado el marco conceptual anterior, a continuación se analizará el surgimiento del concepto de feminicidio desde las ciencias sociales. Posteriormente, se precisará dicho término.

2.1. Surgimiento del concepto de feminicidio.

El concepto de *femicide* fue empleado por primera vez por Diana Russell en 1976, durante la conmemoración del Tribunal Internacional de Crímenes contra las Mujeres (Laporta, 2012, p. 9). Posteriormente, el concepto fue desarrollado por ella misma y por Jane Caputi en el libro *Femicide: the politics of women killing*, publicado en el año 1992. Asimismo, la incorporación del término «feminicidio» a la academia latinoamericana fue realizada por la antropóloga e investigadora mexicana Marcela Lagarde en la década de los ochenta (Laporta, 2012, p. 15).

El objetivo de conceptualizar el término «feminicidio» por parte de Russell y las investigadoras posteriores fue el de levantar el velo de los términos neutrales y mostrar que hay cuestiones vinculadas al género detrás de una gran cantidad de muertes ocasionadas a mujeres (Laporta, 2012, p. 13), las mismas que son importantes de comprender para determinar por qué ocurren esas muertes y poder prevenirlas a futuro. Se ha tratado, también, de demostrar que aquellas muertes ocasionadas a mujeres no son de índole meramente privada o producto de una patología, sino que deben ser reconocidas como un asunto de política sexual (Laporta, 2012, p. 14). Ello en la línea de que la mayoría de muertes ocasionadas a mujeres por parte de sus esposos, amantes, padres, conocidos y extraños no son consecuencia de una desviación inexplicable (Caputi y Russel, 1992, p. 15). Como señala el *Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (feminicidio)*

feminicidio), la conceptualización del feminicidio busca «visibilizar la discriminación, la opresión, la desigualdad y la violencia sistemática contra la mujer que, en su forma más extrema, culmina en la muerte» (ONU, 2012, p. 13).

2.2. ¿Cómo se ha conceptualizado el feminicidio desde las ciencias sociales?

El feminicidio es descrito como aquella acción por la que se mata a una mujer en una situación en la que se considera que esta incumple con los estereotipos de género que se esperan de ella (Sánchez, 2011, p. 3). En palabras de Laporta (2012), los feminicidios deben ser comprendidos dentro del sistema de género sexista⁵, de los estereotipos «impuestos a los géneros y de la distribución injusta del poder entre ellos» (p. 16). Al respecto, Incháustegui (2014) señala que los feminicidios tienen lugar cuando ha habido comportamientos de las mujeres que son considerados como quebrantamientos al orden sexista (p. 377).

De esta manera, los feminicidios mantienen y reproducen la discriminación estructural de las mujeres, perpetuando la desvalorización de lo femenino (Benavides, 2015, p. 78), pues envían a las mujeres el mensaje de que, si incumplen con el estereotipo de género que se espera de ellas, podrían ser las siguientes víctimas. Por esta razón, los feminicidios expresan a las mujeres los límites que no deben cruzar y, a los varones, les envían un mensaje de poder, dominio y posesión (Incháustegui, 2014, pp. 376-377).

Por ejemplo, de acuerdo con Motta y Enciso (2018), el factor de mayor prevalencia en las muertes ocasionadas a mujeres en el año 2017 en el Perú, de conformidad con estadísticas analizadas del Registro Nacional de Delitos en las Dependencias Policiales, fueron los celos de la pareja. Ello concuerda con la literatura desde la teoría de género, que señala como uno de los factores principales asociados a los feminicidios al varón que se considera cuestionado en su hombría masculina porque presume que su pareja le está siendo infiel —por más que ello no sea así e incluso únicamente piense ello sobre la base de que su pareja haya empezado a tener más vínculos sociales— o porque su pareja desea terminar con la relación romántica (Sánchez, 2011, p. 12; ONU, 2012, p. 36). Ante esa situación que le genera celos o

5 Entendemos por sexismo la definición del MIMP (2010): «El sexismo es la discriminación de un género hacia otro por considerar inferior a este último. Es una práctica prejuiciosa ejercida durante muchos años que impide, en mayor medida al género femenino, el goce y ejercicio de todos sus derechos, limitando su acceso a todas las oportunidades que merece como ser humano, y lo estereotipa en un determinado rol social» (p. 12).

desconcierto, algunos varones reafirman su masculinidad cometiendo actos de violencia contra la mujer y otros llegan al punto de matarla, eliminando así a quien le ocasionó esa herida en su hombría (ONU, 2012, p. 36). Al respecto, el estereotipo de género que habría incumplido la mujer materia de ejemplo con sus acciones —reales o presuntas, pero imputadas por parte del varón— sería el de mantenerse como *posesión única del varón que es su pareja*.

Ahora bien, usualmente el feminicidio ocurre cuando la persona que lo comete ha empleado anteriormente la violencia para tratar de cambiar la acción o decisión de la mujer y que esta encaje dentro de los estereotipos de género esperados, pero no lo ha logrado (Sánchez, 2011, p. 11). Sin embargo, en algunas ocasiones el feminicidio también puede cometerse repentinamente e inclusive puede no ser un resultado deliberadamente buscado por la persona agresora, quien puede haber pretendido actuar con violencia para herir o hacer sufrir a la mujer (Segato, 2006, p. 4). Claro está que ello no tiene por qué ser relevante desde un análisis de teoría del delito, como se examinará en mayor detalle más adelante, en la medida en que se demuestre el conocimiento por parte del sujeto activo de que su acción podría haber ocasionado la muerte de la mujer.

Entonces, cuando se trate de dilucidar si la muerte ocasionada a una mujer se constituye como un feminicidio, resulta importante examinar la situación en la que se enmarca la misma. En ese ejercicio, debe tratar de identificarse si existió un estereotipo de género femenino que podría haberse considerado como incumplido por la mujer o que se le haya buscado imponer —en lugar de aceptar que las mujeres tienen derecho a la libertad y a la igualdad—, y frente al cual la persona agresora habría respondido con violencia.

2.3. Ejemplos de situaciones en las que ocurren los feminicidios.

Algunos ejemplos no taxativos de las situaciones descritas anteriormente en las que se considera que las mujeres cuestionan estereotipos de género con sus conductas y, frente a ello, debido al sistema de género sexista en el que nos encontramos, algunas personas pueden reaccionar violentamente, incluso llegando al punto de cometer feminicidio, son las siguientes⁶:

6 Es necesario precisar que un acto de feminicidio puede situarse dentro de más de una de las situaciones descritas en la presente tabla, así como presentarse en un contexto no ejemplificado, pero en el que se puede identificar el rol de estereotipos de género.

Tabla 1

Ejemplos de situaciones en las que ocurren los feminicidios

A. Ejemplos no taxativos de situaciones en las que se considera el estereotipo de género como incumplido por la mujer	
Estereotipo de género femenino esperado/ exigido	Conducta de la mujer considerada transgresora del estereotipo de género exigido
1. La mujer es posesión del varón que es/ha sido/quiere ser su pareja romántica	La mujer termina la relación romántica
	La mujer no quiere iniciar una relación romántica nueva o no quiere retomar la relación romántica anterior
	La mujer abandona el hogar común
	La mujer es presunta o efectivamente infiel
	La mujer se interrelaciona con diversos hombres y/o tiene una vida social activa
	La mujer inicia una nueva relación romántica
	La mujer emplea anticonceptivos (y el varón piensa que ella busca controlar su reproducción para ejercer su sexualidad con otros hombres)
	La mujer no deja que el hombre controle sus redes sociales, teléfono celular y otros mecanismos de interacción
2. La mujer se encarga prioritariamente de las labores del hogar y de cuidado de los hijos; se mantiene en el ámbito doméstico	La mujer gana más dinero que el varón
	La mujer no desea tener hijos
	La mujer no prioriza el cuidado de los hijos, la preparación de la comida, el lavado y/o planchado de la ropa del varón, u otras labores domésticas
	La mujer ejerció un cargo o poder económico, político o social
	La mujer es feminista, activista por los derechos de las mujeres o cuestionadora del <i>statu quo</i>
3. La mujer funge como objeto para el placer sexual del varón	La mujer no desea tener relaciones sexuales o contacto sexual
	La mujer responde en rechazo a un acto de acoso u hostigamiento sexual
	La mujer que es amante incumple con mantener la relación oculta
4. La mujer debe ser recatada respecto de su sexualidad	La mujer ejerce labores en las que expresa su sexualidad, tales como labores de estríper, prostitutas, bailarinas en locales nocturnos, acompañantes, entre otras
	La mujer se viste de una forma considerada como <i>no recatada</i>

5. La mujer debe ser femenina	La mujer es considerada machona, es lesbiana, bisexual, transgénero o expresa una orientación sexual o identidad de género alternativa
6. La mujer debe ser sumisa	La mujer cuestiona al varón
	La mujer ha discutido con el varón o lo ha agredido
	La mujer ha corregido o ridiculizado al varón frente a otras personas
	La mujer ha denunciado o demandado al varón o ha mencionado que lo va a realizar
	La mujer ha tratado de defender a otra mujer de una situación de acoso, abuso o violencia
	La mujer ha decidido hacerse un aborto o tener un hijo, de forma contraria a la opinión del varón

B. Ejemplos no taxativos de situaciones en las que se busca forzar el estereotipo de género a la mujer

Estereotipo de género que se impone a la mujer	Acción o acciones adoptadas
7. La mujer funge como objeto para el placer del varón, sexual o de otro tipo	El hombre decide cometer violencia sexual contra la mujer o violarla y, como consecuencia de ese acto, mata a la mujer o la mujer muere por su responsabilidad
	Se capta a mujeres para una trata sexual de personas u otra situación similar de cosificación sexual forzada y mueren en virtud de esa situación
8. La mujer es posesión y mantiene la honra del grupo al que pertenece	Se mata a mujer de una comunidad o familia para atacar a los hombres que pertenecen a ese grupo

Nota: Elaboración propia.

Para identificar los feminicidios en los cuales se busca imponer un estereotipo de género y no se identifica una conducta transgresora previa de la mujer, resulta importante analizar si se está despersonificando a la mujer y, en ese sentido, si se la está cosificando para la obtención de satisfacción, placer o beneficio. En palabras de Segato (2006), es útil examinar si el cuerpo femenino o si la imposición de una superioridad masculina ha estado involucrado en esas acciones (p. 4). En ese sentido, nuevamente el concepto de estereotipos de género resulta de gran ayuda para comprender estos fenómenos.

2.4. Los feminicidios mantienen la discriminación estructural de las mujeres y refrenan los cuestionamientos al sistema de género sexista.

Sobre la base de lo expuesto, el feminicidio es una forma última de reafirmación de poder en el sistema de género sexista, aquel que se ha considerado cuestionado o perdido (Sánchez, 2011, p. 208). En ese sentido, Caputi y Russell (1992) han señalado que los feminicidios, examinados colectivamente, forman parte de una reacción social negativa mayoritariamente de los hombres frente al cuestionamiento de su situación de hegemonía (p. 17). Así, los feminicidios, analizados socialmente, fungen como un dispositivo de poder para, a nivel individual y colectivo: (i) mantener las posiciones de dominio varonil, entre hombres, en un mundo en el que les resulta cada vez más difícil definir su masculinidad; y (ii) contener el cambio y los quebrantamientos de las mujeres al sistema de género sexista (Inchaústegui, 2014, pp. 381-382). Es decir, puede señalarse que tienen una doble función: mantienen el poder masculino y lo reproducen (Segato, 2006, p. 4).

Es así que, por un lado, el feminicidio se constituiría como un acto discriminatorio hacia la mujer víctima. Ello en la medida en que cumple con los tres elementos establecidos por la Corte IDH (2015, p. 153), por el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (1989, párr. 7) y por la Convención Cedaw en su artículo 1; al constituirse como (i) un trato diferenciado —la generación de la muerte—, (ii) por motivo prohibido —hacia una mujer en una situación de quebrantamiento o imposición de estereotipo de género—, (iii) que genera un menoscabo en el ejercicio de sus derechos —afecta el derecho a la vida de la víctima—. Además de ser un acto discriminatorio en sí mismo, a través del feminicidio se refundan y perpetúan los estereotipos «que culturalmente han sido asignados a lo que significa ser mujer: subordinación, debilidad», sensibilidad, «delicadeza», femineidad, entre otros. Es decir, los feminicidios refuerzan el proceso de discriminación estructural de las mujeres (ONU, 2012, pp. 35-36).

En esta línea, resulta necesario enfatizar que los feminicidios no hacen referencia principal ni se encuentran limitados a aquellas muertes que revelan un odio hacia las mujeres. Ello en tanto, como hemos examinado, pueden inclusive ocurrir en situaciones de amor o cercanía respecto de la mujer, pero en la medida en que no se comporte de determinada manera exigida.

Por un lado, Caputi y Russell (1992) señalan que los feminicidios son muertes ocasionadas a mujeres en las que hay desprecio, placer o sentimiento de propiedad hacia ellas (p. 15) y muertes que buscan mantener la subordinación femenina

(Caputi y Russell, 1992, pp. 18-20). Ambos autores también mencionan que son muertes basadas en un sentido de superioridad sobre las mujeres, por la idea de que se tienen derechos sobre ellas, en el placer o deseos sádicos, o cuando existe la suposición de poder de las mujeres (Caputi y Russell, 1992, p. 37). Asimismo, la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, ONU) (2012) ha examinado que son muertes que denotan una situación que se funda en una cultura de violencia y discriminación basada en el género (p. 35). También, Incháustegui (2014) ubica a los feminicidios dentro del «marco de la dominación masculina orientada al deseo sexual y de control sobre el cuerpo y la libertad de las mujeres» (p. 373). En síntesis, los feminicidios son muertes que se ocasionan en una situación de discriminación hacia las mujeres, en las que se puede identificar la imposición o quebrantamiento de un estereotipo de género de subordinación hacia las mismas.

Cabe precisar que pueden existir homicidios de mujeres que no sean feminicidios, siempre que no ocurran por cuestiones vinculadas al género (ONU, 2012, p. 35; Sánchez, 2011, p. 3). Por ejemplo, ciertas muertes a mujeres ocasionadas en situaciones de tránsito en los que haya responsabilidad por parte de un conductor o muertes ocasionadas como consecuencias de determinados robos. Lo importante de señalar, en este punto, es que siempre resultará determinante examinar la situación en la que se presenten los hechos delictivos.

Es así que se debe afirmar que, para entender el fenómeno de los feminicidios plenamente, resulta necesario comprender la situación de discriminación estructural basada en género en la que vivimos (Segato, 2006, p. 4). Ello en tanto, como señala la Organización de las Naciones Unidas (2012), en los feminicidios se observa una interrelación entre las normas culturales, la acción de una(s) persona(s) «y el uso de la violencia en la subordinación de las mujeres» (p. 36).

Ahora bien, pese a que debería ser de sentido común tener conciencia sobre el hecho de que en nuestro país las mujeres se encuentran en una situación de discriminación y vulnerabilidad a la violencia generalizada, se presentará a continuación algunas estadísticas para dejar en claro que los feminicidios, en el Perú, son una manifestación específica de la violencia que está basada en género, es de carácter estructural, direccional y asimétrica y, por consiguiente, debe ser comprendida y respondida por el derecho de manera particular (Carcedo en Laporta, 2012, p. 16).

3. Estadísticas respecto de los feminicidios y la violencia basada en género hacia las mujeres

Como se mencionó en el acápite anterior, presentaremos algunas estadísticas sobre los feminicidios y la violencia basada en género para poder comprender mejor la magnitud y relevancia de estos fenómenos en nuestra sociedad. Para ello, se examinarán algunas cifras globales, regionales y nacionales.

3.1. Breve aproximación a las cifras globales y regionales sobre feminicidio.

A nivel mundial, casi la mitad de todas las mujeres (47 %) que fueron matadas durante el 2012 lo fueron por parte de «sus compañeros íntimos o familiares, en comparación con menos del 6 % de las víctimas masculinas» (UNODC, 2013, p. 4). En esa línea, cuando se examinan las muertes ocasionadas en el ámbito interpersonal, dos terceras partes de las víctimas cuyas muertes fueron cometidas por compañeros íntimos o familiares son mujeres (UNODC, 2013, p. 4). Ello contrasta fuertemente, además, con el hecho de que hay una tendencia regional hacia que los hombres sean mayormente las víctimas de homicidios —esta tasa se estima en cuatro veces mayor que la de mujeres que son víctimas de homicidios (UNODC, 2013, p. 3)—. Sin embargo, como se ha examinado, al analizarse las muertes cometidas en contextos interpersonales y por personas que se estiman cercanas a las víctimas, destaca en gran medida que las víctimas son mayoritariamente las mujeres.

Además, es importante enfatizar que aproximadamente el 95 % de homicidas a nivel mundial son varones, un porcentaje que se mantiene más o menos constante de país en país y entre regiones (UNODC, 2013, p. 3). En palabras de Segato (2016), respecto de los varones, *hay proporcionalidad entre el grado de violencia letal que ejercen y la que reciben* (p. 162, en Motta y Enciso, 2018), pero esa proporcionalidad no ocurre en absoluto en el caso de las mujeres, que son matadas mucho más ampliamente de lo que matan (Motta y Enciso, 2018).

3.2. Breve aproximación a las cifras de feminicidio en el Perú.

En el Perú, las estadísticas del Ministerio Público revelan una tendencia en cuanto a los homicidios en función del género bastante similar a la examinada anteriormente. Del total de las mujeres que fueron víctimas de un homicidio reportado durante el año 2010, el 46.8 % murió a manos de sus parejas, exparejas, familiares

o conocidos varones, mientras que el 3.8 % de los varones estuvo en esa situación (Ministerio Público del Perú, 2011, p. 4). Ello contrasta marcadamente si se tiene en cuenta que, del total de víctimas de homicidios, el 79.4 % fueron varones y el 20.6 % fueron mujeres, y muestra una tendencia a que las mujeres mueren a manos de personas que pertenecen a su ámbito cercano (Ministerio Público del Perú, 2011, p. 3). Al respecto, Motta y Enciso (2018) corroboraron con base en cifras del INEI que, durante el año 2017, del total de personas que fueron muertas por parte de sus parejas, el 78 % de las víctimas fueron mujeres, mientras que el 22 % fueron varones. Asimismo, del total de hombres que fueron muertos en ese año, el 1.7 % lo fue por parte de su pareja o expareja; mientras que en el caso de las mujeres esa cifra fue del 22.2 % (Ministerio Público del Perú, 2011, p. 3).

Si bien la definición de feminicidio no se limita a examinar la relación que posee el autor del acto respecto de la mujer, sino la situación de discriminación, debemos señalar que sí es importante tomar en cuenta la información que proporcionan esas estadísticas. Ello a raíz de que la mayoría de feminicidios reportados aún ocurre en el ámbito privado de las mujeres y son cometidos por familiares, parejas o exparejas que las consideran su posesión, las subestiman o las discriminan, tal como lo demuestran también las estadísticas registradas por el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público en nuestro país (Ministerio Público del Perú, 2015a). Las estadísticas del MIMP (2018a) también reflejan esto, en tanto muestran que el 53 % de los casos de feminicidio atendidos por los Centros de Emergencia Mujer entre enero y septiembre del 2018 fueron cometidos por la pareja de la víctima, seguido por el 18% de los casos, que fueron cometidos por la expareja; y siendo el 6% de los mismos cometidos por otro familiar.

Respecto de las estadísticas de feminicidios sistematizadas por el MIMP, cabe señalar, también, que esta entidad ha registrado 2631 feminicidios atendidos por los Centros de Emergencia Mujer, entre consumados y en tentativa, ocurridos entre enero del 2009 y septiembre del 2018 en Perú (MIMP, 2018c, p. 5). Tomando en cuenta esa fuente y considerando el período del año 2017, en el que hubo 368 feminicidios consumados y en tentativa, la tasa de feminicidios por cada 100 000 mujeres habitantes en el Perú sería de 2.32⁷.

Resulta relevante, también, analizar los factores asociados a las muertes de mujeres ocasionadas por otras personas. Al respecto, tal como examinan Motta y Enciso

7 Ello tomando en cuenta la población total de mujeres para el año 2017, según las estimaciones y proyecciones realizadas por el INEI, que asciende a 15 886 959 mujeres.

(2018), el factor de mayor prevalencia asociado a las mismas —según estadísticas analizadas del Registro Nacional de delitos en las Dependencias Policiales— sería el vinculado a los celos de las parejas. En ese sentido, al ser este un elemento presente en las muertes basadas en género, se podría concluir de manera exploratoria que el feminicidio podría estar dentro de las principales causas de las muertes ocasionadas a mujeres por parte de otras personas (Motta y Enciso, 2018).

No obstante, es preciso señalar que estas cifras expresarían un importante subregistro o cifra oscura. Ello teniendo en cuenta que el tipo penal de feminicidio recién se incorporó en nuestro ordenamiento jurídico-penal en el año 2011 —estando limitado en ese entonces a determinados sujetos activos, dependiendo de la relación que tenían con la mujer que había sido víctima—, y considerando también que la redacción de este delito sufrió modificaciones en julio del 2013 y en mayo del 2015. Si bien el MIMP ha cuantificado los feminicidios incluso más allá de la normativa penal y su sistema, es indispensable tomar en cuenta esa dificultad. También es importante resaltar como un factor que podría contribuir a que las estadísticas presenten un subregistro de feminicidios la dificultad de comprensión —o incluso resistencia— frente al tipo penal por parte de algunos operadores jurídicos.

El subregistro antes señalado ha sido evidenciado por Hernández, *et al.* (2018), quienes al comparar los resultados de la Encuesta Nacional de Demografía y Salud (en adelante, Endes) con los registros oficiales encontraron que de cada mil mujeres agredidas físicamente solo cinco acuden al MIMP y solo 260 al sistema de justicia (p. 30). De ello se concluye que es altamente probable que la cifra real de tentativas de feminicidio sea mucho más amplia que la registrada por las cifras oficiales, hecho que se agrava si se toma en cuenta que se calcula que «[l]a mitad de mujeres sobrevivientes a intentos de feminicidio no reconocen el riesgo de muerte al que estuvieron expuestas» (Hernández, *et al.*, 2018, p. 31).

Como respuesta a estos serios límites, el equipo de investigación antes citado ha construido una *proxy*⁸ que permite calcular científicamente el número de mujeres que han sufrido experiencias de violencia con riesgo de feminicidio. Así, se tomaron en cuenta factores como experiencias de estrangulamiento, intentos de ser quemadas o amenazas con arma, información que fue recogida por la Endes (Hernández, *et al.*, 2018, p. 34). La aplicación de este importante instrumento le permitió

8 Indicio del cual se pueden obtener cifras de gran interés.

concluir a Hernández, *et al.* (2018) que, en el 2015, en el Perú, hubo alrededor de 154 000 mujeres entre 15 y 49 años que señalaron haber experimentado agresiones con características semejantes a las de una tentativa de feminicidio en los últimos doce meses, cifra mucho mayor a la identificada por los registros oficiales (p. 36).

Sin perjuicio de lo antes indicado, es importante aproximarse a la magnitud de la violencia basada en género hacia las mujeres en sus diferentes manifestaciones. Ello debido a que esta y el feminicidio comparten factores asociados a su ocurrencia, caracterizaciones y consecuencias. Es decir, la violencia feminicida es una forma más de violencia hacia las mujeres (Laporta, 2012, p. 61). Por este motivo, es incorrecto subestimar las tasas de feminicidio al analizarlas como realidades independientes y no como manifestaciones estructurales de la violencia basada en género.

Al respecto, a nivel global se estima que el 35 % de las mujeres ha sufrido violencia física y/o sexual por parte de su compañero sentimental o violencia sexual por parte de una persona diferente a su compañero sentimental (OMS, 2013, p. 2). A nivel nacional, el INEI (2017) ha registrado que el 65.4 % de mujeres ha sufrido algún tipo de violencia por parte de su esposo o compañero (p. 279). Asimismo, el MIMP ha registrado 81 009 atenciones por violencia familiar y/o sexual en Centros de Emergencia Mujer hacia mujeres durante el año 2017, frente a 14 308 atenciones hacia varones durante el mismo período (MIMP, 2017, p. 6). En total, desde el año 2012 al año 2017, los Centros de Emergencia Mujer han atendido a 623 157 mujeres por este tipo de violencia (MIMP, 2017, p. 6). Asimismo, en el período de enero a septiembre del 2018, los Centros de Emergencia Mujer vienen atendiendo a 81 020 mujeres y a 14 551 varones (MIMP, 2018b). Por su parte, Hernández, *et al.* (2018) calculan, con base en la Endes, que 7 de cada 10 mujeres han sido víctimas de alguna forma de violencia por su pareja (p. 13).

Entonces, las estadísticas examinadas permiten graficar la magnitud del problema de la violencia basada en género hacia las mujeres y del feminicidio en el Perú, y situarlo estructuralmente en lugar de banalizarlo o considerarlo un problema individual. Cabe señalar que, aunque el feminicidio no se constituyera como un fenómeno prevalente, este no sería un criterio para cuestionar la decisión del legislador de criminalizar la conducta. Ello porque, como se argumentará a continuación, existen conductas que, debido a su alta lesividad, son tipificadas por el derecho penal aun cuando no ocurran cotidianamente. Esto se debe a que, como indica Benavides (2017), en el derecho penal los bienes jurídicos tienen un valor que no atiende a la frecuencia estadística de su vulneración, sino al mayor o menor interés que suponen para la sociedad y el Estado (p. 234).

CAPÍTULO 2: TIPIFICACIÓN Y FUNDAMENTOS POLÍTICO-CRIMINALES DEL DELITO DE FEMINICIDIO

En el capítulo anterior, se ha estudiado al feminicidio como fenómeno social y ha sido conceptualizado como una forma de violencia basada en género. En este capítulo, se analizará el concepto de feminicidio en el derecho, específicamente como delito sancionado por el Código Penal. Asimismo, se expondrán los argumentos que sustentan su necesidad político-criminal.

1. Aparición y evolución del concepto jurídico de feminicidio

1.1. El derecho penal frente a los derechos de las mujeres.

A partir de la segunda mitad del siglo XX, se produjo una etapa intensa de reconocimiento de los derechos de las mujeres frente a las distintas formas de discriminación y violencia (Toledo, 2014, p. 142). De esta manera, el derecho transcurrió por diversas etapas de reformas legales orientadas a la prevención y sanción de la violencia en contra de las mujeres. En estas etapas el derecho penal sufrió diversas transformaciones.

Toledo (2014) clasifica las reformas penales en materia de reconocimiento de los derechos de las mujeres de la siguiente manera: (i) reformas legales orientadas a hacer efectiva la neutralidad de tipos penales, a través de la eliminación de delitos como los que castigaban la infidelidad cuando era cometida por mujeres; (ii) reformas legales dirigidas a sancionar ciertas conductas de violencia en la esfera privada y planteadas como normas neutras, como es el caso del parricidio; (iii) y las reformas legales que buscan sancionar ciertas formas de violencia contras las mujeres y que abandonan la neutralidad formal de los tipos penales, al colocar como sujeto pasivo a las mujeres (p. 142). La tercera etapa de reforma no ha sido pacífica en el derecho, se mantiene vigente y se enfrenta a críticas que luego serán analizadas.

Ahora bien, esta última clase de reforma legal es producto de las investigaciones de las ciencias sociales y de los estudios de género que evidenciaron, como vimos en el capítulo anterior, la existencia de algunas formas de violencia ejercidas contra

las mujeres que se caracterizan por estar relacionadas con estructuras de subordinación, dominación y desigualdad (Laporta, 2015, p. 163). En Latinoamérica, este proceso de tipificación se ha constituido como la base para que se adopten estrategias de prevención y protección de las víctimas (Ramos de Mello, 2016, p. 137).

En esta línea, Toledo (2014) identifica dos factores de la realidad latinoamericana que le dieron fuerza al discurso en contra de la neutralidad del derecho penal: (i) la situación de violencia extrema en algunos países de la región; (ii) y la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos, especialmente a partir de la Convención Belém do Pará y del caso conocido como Campo Algodonero (p. 274).

1.2. Tipificación del delito de feminicidio en el derecho comparado.

El primer antecedente de la regulación del delito de feminicidio sucedió en el Estado de Chihuahua, en México, a través de la sanción diferenciada de los homicidios de mujeres en 2003 y la inclusión de esta agravante en el Código Penal del 2006. Esta modificación legal se produjo luego de las diversas denuncias y recomendaciones de organismos internacionales por los graves casos de asesinatos de mujeres ocurridos en Ciudad Juárez (Toledo, 2014, p. 204). Sin embargo, fueron Costa Rica y Guatemala quienes en 2007 y 2008, respectivamente, se convirtieron en los primeros países en incluir el feminicidio como tipo penal de alcance nacional.

En la actualidad, son 17 los países de la región que mantienen legislaciones sobre la materia. En este sentido, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela tipifican el feminicidio. Por su parte, Argentina, a través de la reforma del Código Penal realizada por la Ley 26.791 de noviembre del 2012, incluye en el artículo 80, numeral 11, del Código Penal una agravante del homicidio cuando es perpetrado contra una mujer por un hombre y mediar violencia de género.

En relación con lo anterior, la literatura especializada diferencia entre figuras amplias y figuras restrictivas del feminicidio (Toledo, 2014; Laporta, 2015; Ramos de Mello, 2016). Las legislaciones restrictivas obedecen al modelo trazado por la normativa penal de Costa Rica. Así, la Ley de Penalización de la Violencia contra las mujeres costarricense del 2007 reguló en el artículo 21° al feminicidio, sancionando a quien dé muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio en unión de hecho declarada o no. De manera semejante, en Chile, la

Ley 20480 del 2010 modificó el artículo 390 del Código Penal de manera que el segundo párrafo del delito de homicidio indica que, si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente del autor, el delito tendrá el nombre de feminicidio. Como vemos, las figuras restrictivas se caracterizan por que su ámbito de aplicación se reduce a una relación matrimonial o de pareja estable (Toledo, 2014, p. 208).

Este tipo de legislaciones son insuficientes por los siguientes motivos: (i) dejan fuera de su ámbito de protección a diversos actos contra la vida de las mujeres que constituyen violencia basada en género, como es el caso de mujeres que son matadas luego de haber sido acosadas o violentadas sexuales por desconocidos; (ii) y parten de una comprensión descontextualizada de los factores estructurales que explican ese tipo de muertes ocasionadas a mujeres y que no dependen del vínculo de pareja preexistente (Bodelón, 2008, p. 280).

Por su parte, las llamadas figuras amplias son las más extendidas en la región y se caracterizan porque no restringen su campo de aplicación al matrimonio o relación de pareja. La legislación pionera de esta clase de regulaciones es la guatemalteca. Así, el artículo 6 de la Ley contra el Feminicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer del 2008 define al feminicidio como el dar muerte a una mujer por su condición de tal, en el marco de una relación desigual de poder entre hombres y mujeres. En contraposición con las figuras restrictivas, este tipo de legislaciones comprende el fenómeno estructural de violencia hacia las mujeres y permite responder de manera más idónea frente al mismo.

Otra diferencia que se puede encontrar entre los países de la región es la de utilizar penas diferenciadas para el feminicidio y los que prescinden de esta diferencia punitiva. La mayoría de países se encuentra en el primer grupo. Así, por ejemplo, la legislación colombiana, a través la reforma del Código Penal producida por la Ley 1761 del 2015, contiene circunstancias agravantes del feminicidio que provocan que en estos supuestos el marco abstracto de la pena sea mayor que en los casos de homicidio agravado. En cambio, legislaciones como la chilena mantienen la misma pena.

Finalmente, es preciso señalar que, para algunas legislaciones, el delito de feminicidio puede producirse sin fundamentarse en la subordinación de género —es decir, en la condición expresada en el uso de elementos del tipo como *motivos de género o por su condición de mujer*—. Este último es el caso de países con legislaciones restringidas, pero también de casos como el de Bolivia, cuya Ley integral

para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia del 2013 incluye una serie de contextos típicos en el feminicidio, pero no exige el elemento de *subordinación de género*. Este tipo de legislaciones es cuestionable, porque permite la incorporación de supuestos de muertes ocasionadas a mujeres que no constituyen violencia basada en género.

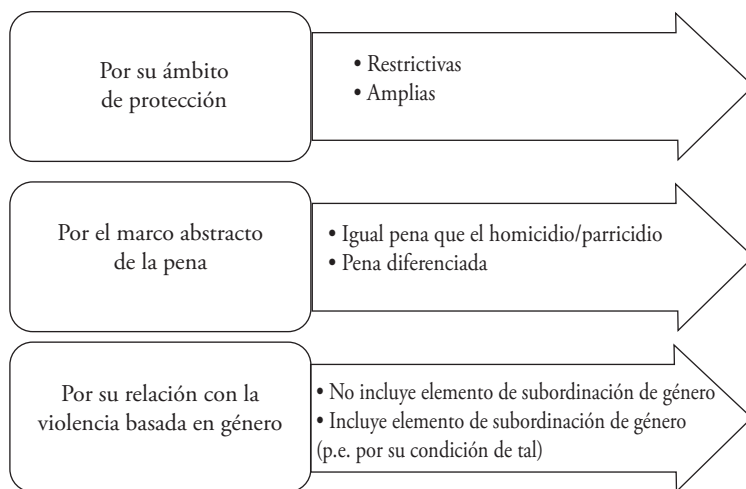


Figura 3. Tipos de legislación sobre feminicidio. Elaboración propia.

2. Evolución del derecho penal peruano frente a la violencia basada en género contra las mujeres

2.1. El derecho penal peruano y la protección a las mujeres.

El derecho penal peruano frente a las mujeres se caracterizó, en su primera etapa, por establecer tipos penales que reproducían diversos estereotipos de género. Como ejemplos de esta situación podemos enumerar las siguientes regulaciones:

- El uxoricidio: Este delito se encontraba regulado en el Código Penal de 1863 y permitía atenuar la pena del cónyuge varón que encontrara *in*

fraganti a su cónyuge mujer adúltera. La norma no permitía su aplicación inversa, es decir, no era posible atenuar la pena de la cónyuge mujer que, encontrando *in fraganti* a su cónyuge varón infiel, le causara la muerte.

La referida regulación del delito de uxoricidio se basaba en el estereotipo de que las mujeres son posesión de sus parejas. Este estereotipo expresa lo que se ha conocido como *contrato sexual*, es decir, por el reconocimiento de un derecho de posesión de los varones sobre los cuerpos de sus esposas (Pateman, 1995, p. 137). Lo antes dicho explica el motivo por el cual la atenuante solo era aplicable a los varones. Bajo esta regulación, la mujer infiel violaba el derecho a la posesión de su cónyuge y se hacía en parte responsable de su propia muerte, situación que no sucedía con los varones infieles, puesto que sus cónyuges no tenían tal derecho sobre sus esposos.

- La exigencia de honestidad a las mujeres para sancionar la violación sexual practicada en su contra en los códigos penales de 1863 y 1924. Los tipos penales de violación sexual contenidos en los códigos citados exigían, para la sanción del delito de violación sexual practicado contra mujeres, que estas tuvieran una conducta irreprochable o que se tratara de mujeres honestas. Esta clara imposición de un estándar de comportamiento para ser considerada víctima también era utilizada como elemento para establecer la gravedad de la pena. Así, por ejemplo, mientras el rapto de una *mujer casada, doncella o viuda honesta*, ejecutado con violencia, se castigaba con cárcel en quinto grado, cuando el acto recaía *en otra clase de mujer*, la pena de cárcel se sancionaba en tercer grado.

Por el contrario, la conducta *honesta* o *deshonesta* de los hombres nunca ha sido un elemento incorporado en nuestra legislación penal para valorar su acceso a la justicia ni para agravar o atenuar la pena del sujeto activo en los delitos sexuales. Como resulta evidente, esta situación respondía a los estereotipos que asocian la virtud y valía de las mujeres con las formas en las que hacen ejercicio de su libertad sexual.

- La exención de responsabilidad penal para el sujeto activo del delito de violación sexual en los códigos penales de 1863 y 1924⁹. En los dos primeros códigos penales que ha tenido el Perú se contempló una cláusula que permi-

9 Esta cláusula de exención de responsabilidad penal fue contemplada por el Código Penal de 1991, pero fue derogada en 1998.

tía eximir de sanción penal a quien practicara el acto sexual no consentido contra una mujer, siempre que aquel se casara con su víctima. Esta cláusula permitía la impunidad de la violencia sexual en contra de las mujeres, a quienes la sociedad les imponía mantener su *honor* u *honestidad sexual* a toda costa, producto de lo cual aceptaban el matrimonio con sus agresores o eran obligadas a casarse. La eximente referida avaló esta imposición.

Paulatinamente, el legislador peruano ha modificado el Código Penal de tal manera que las normas mencionadas fueron derogadas por reproducir estereotipos de género¹⁰ que limitaban el acceso a la justicia de las mujeres, al exigirles un determinado comportamiento o actitud según lo esperado e impuesto a ellas por la sociedad. A este cambio en la legislación penal peruana respecto del tratamiento de las mujeres se le conoce como el establecimiento de la neutralidad —formal— normativa (Toledo, 2014, p. 142); vale decir, la obligación del ordenamiento jurídico-penal de regular delitos que pueden ser cometidos por cualquier persona —sea hombre o mujer— sin establecer diferencias expresas basadas en estereotipos de género¹¹.

Aunque esta evolución legislativa no ha ido necesariamente acompañada de la evolución en la interpretación y aplicación que de los tipos penales modificados realizan los operadores de justicia¹², marca un primer momento en el tratamiento del derecho penal peruano hacia las mujeres. Sin embargo, para responder de manera integral a los actos de violencia cometidos contra este colectivo, el Código Penal ha incorporado la situación de discriminación estructural de las mujeres como fundamento de delitos como el feminicidio.

10 El Código Penal vigente aun contempla la regulación del delito de aborto a pesar de reproducir estereotipos de género y no reconocer los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

11 Expresión de esta neutralidad normativa en el derecho penal peruano es que se admite como sujeto activo del delito de violación sexual a las mujeres y que pueden ser sujetos pasivos del mismo, los hombres.

12 En efecto, más allá de las modificaciones legislativas, en la práctica muchos operadores de justicia interpretan los tipos penales a partir de estereotipos de género. Por ejemplo, si bien el delito de uxoricidio ha sido reemplazado por el delito de homicidio por emoción violenta, suele ser utilizado mayoritariamente para atenuar la pena del cónyuge varón que causa la muerte de su cónyuge o pareja mujer adúltera y no al revés. Al respecto, puede revisarse el punto 2.2. del capítulo 3 del presente texto. En igual sentido, a pesar de que el delito de violación sexual no exige la conducta honesta o irreprochable de la víctima mujer, en la práctica siguen existiendo sentencias que desacreditan la ausencia de consentimiento a partir del comportamiento social o sexual de la mujer.

2.2. Tipificación del delito de feminicidio en el Perú.

En el Perú, la primera norma que incorporó al feminicidio en la legislación penal fue la Ley N° 29819, publicada el 27 de diciembre del 2011, que modificó el artículo 107° del Código Penal, incluyendo en el tipo penal de parricidio al feminicidio¹³. Si bien esta incorporación implicó un reconocimiento de la existencia de ciertas particularidades en los hechos delictivos de feminicidio, definió al hecho con base en la relación que tenía el sujeto activo con la mujer que había sido víctima; estableciendo que, si el que mataba era o había sido el cónyuge, el conviviente o alguien vinculado en una relación análoga con la víctima, el tipo penal aplicable era el de feminicidio.

No obstante, como señala Laporta (2012), esta clase de tipificación penal es deficiente, ya que no da una definición completa del concepto de feminicidio que lo comprenda como una forma de violencia basada en género. Por el contrario, se limita a definirlo como la violencia practicada por la pareja o expareja de la víctima (p. 60). Esta comprensión, como se deriva de lo expuesto en el primer capítulo de este libro, resulta insuficiente, pues la violencia hacia las mujeres constituye un problema público de causas estructurales que trascienden al ámbito individual.

Adicionalmente, destaca que no existiera una normativa extrapenal que buscara prevenir la violencia basada en género, así como complementar su sanción y erradicación mediante otros mecanismos jurídico-políticos. Si bien se encontraba vigente la Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar, Ley N° 26260, publicada el 24 de diciembre de 1993, esta no abordaba el problema de la violencia basada en género y también se limitaba a situaciones de violencia entre cónyuges, convivientes, ascendientes, descendientes, parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y quienes cohabitaban.

13 Artículo único de la Ley N° 29819:

Artículo 107. Parricidio / Feminicidio

El que, a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a quien es o ha sido su cónyuge, su conviviente, o con quien esté sosteniendo o haya sostenido una relación análoga, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años.

La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concurren cualquiera de las circunstancias agravantes previstas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 108.

Si la víctima del delito descrito es o ha sido la cónyuge o la conviviente del autor, o estuvo ligada a él por una relación análoga, el delito tendrá el nombre de feminicidio.

Por ello, la Ley N° 30068, publicada el 18 de julio del 2013, estableció la tipificación autónoma del tipo penal de feminicidio en el artículo 108°-B, de manera que lo comprendiera como una manifestación de violencia basada en género. En efecto, la norma estableció la conducta prohibida de la siguiente forma:

Artículo 108°-B.- Feminicidio

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

1. Violencia familiar;
2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual;
3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente;
4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes:

1. Si la víctima era menor de edad;
2. Si la víctima se encontraba en estado de gestación;
3. Si la víctima se encontraba bajo cuidado o responsabilidad del agente;
4. Si la víctima fue sometida previamente a violación sexual o actos de mutilación;
5. Si al momento de cometerse el delito, la víctima padeciera cualquier tipo de discapacidad;
6. Si la víctima fue sometida para fines de trata de personas;
7. Cuando hubiera concurrido cualquiera de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108°.

La pena será de cadena perpetua cuando concurren dos o más circunstancias agravantes.

Como se observa, la modificación extendió el alcance del delito de feminicidio sin limitarlo al vínculo entre el autor del hecho delictivo y la víctima, sino definiendo al hecho en función de la acción y el contexto. De esta forma, la lectura integral del tipo penal, tanto del elemento *por su condición de tal* como de los contextos de comisión, especialmente del cuarto, dejaron claro que el delito sancionaba la muerte de mujeres en contextos de discriminación estructural. De esta manera, se estableció que el feminicidio constituye una modalidad de violencia basada en género.

Posteriormente, el 7 de mayo del 2015, el artículo 1° de la Ley N° 30323 modificó el tipo penal únicamente incorporando al final del mismo que, en caso el agente tuviera hijos con la víctima, también sería reprimido con la pena de inhabilitación prevista en el inciso 5 del artículo 36° del Código Penal, referido a la incapacidad para el ejercicio de la patria potestad, curatela o tutela.

Por su parte, el 6 de enero del 2017 se publicó el Decreto Legislativo N° 1323 que, si bien mantuvo invariables los componentes esenciales del tipo penal, incluyó como agravante el hecho de que la víctima fuera adulta mayor y cambió el término de *padece* discapacidad a *tiene* discapacidad, lo que respondió a la adaptación al modelo social de la discapacidad de conformidad con la Ley N° 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad. Asimismo, añadió como agravante, además del sometimiento a trata de personas, el serlo a cualquier tipo de explotación humana. También, agregó el agravante del inciso 8) vinculado a la comisión del hecho delictivo por parte del sujeto en conocimiento de la presencia de hijas o hijos de la víctima o de niños, niñas o adolescentes que se hubieran encontrado bajo su cuidado. Adicionalmente, esta modificación permitió la inhabilitación conforme al artículo 36° del Código Penal, sin que se limite su aplicación al inciso 5) del mismo.

Sin perjuicio de la correspondiente discusión sobre los agravantes de la pena en general, resultó positiva la incorporación de un enfoque intergeneracional que incluyera a las personas adultas mayores, de un enfoque de discapacidad que no patologizara a la discapacidad y del paradigma de la protección integral de los niños, niñas y adolescentes¹⁴.

Finalmente, la Ley N° 30819, publicada el 13 de julio del 2018, modificó el tipo penal de feminicidio estableciendo el vigente de la siguiente manera:

¹⁴ Ello es así en la medida en que la modificación al tipo penal reconoce a las mujeres adultas mayores como pertenecientes a un grupo en situación de vulnerabilidad, al incorporarlas en el agravante del inciso 1). Además, porque la modificación reconoce que la discapacidad no se padece (como señalaba el tipo penal anterior), sino que se tiene en tanto esta no es una enfermedad, según el modelo social de la discapacidad reconocido normativamente en nuestro país por la Ley N° 29973. También, porque se añade el agravante del delito cuando se cometa en la presencia de los hijos(as) de la víctima o de cualquier niño, niña o adolescente (NNA) que se encontrara bajo el cuidado de la misma; de manera que modificación reconoce que es relevante la protección integral a los NNA y que el interés superior del niño debe ser tomado en consideración.

Artículo 108°-B.- Femicidio

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

1. Violencia familiar.
2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual.
3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente.
4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

La pena privativa de libertad será no menor de treinta años cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes:

1. Si la víctima era menor de edad o adulta mayor.
2. Si la víctima se encontraba en estado de gestación.
3. Si la víctima se encontraba bajo cuidado o responsabilidad del agente.
4. Si la víctima fue sometida previamente a violación sexual o actos de mutilación.
5. Si al momento de cometerse el delito, la víctima tiene cualquier tipo de discapacidad.
6. Si la víctima fue sometida para fines de trata de personas o cualquier tipo de explotación humana.
7. Cuando hubiera concurrido cualquiera de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108°.
8. Si, en el momento de cometerse el delito, estuviera presente cualquier niña, niño o adolescente.
9. Si el agente actúa en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.25 gramos-litro, o bajo efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas.

La pena será de cadena perpetua cuando concurren dos o más circunstancias agravantes.

En todas las circunstancias previstas en el presente artículo, se impondrá la pena de inhabilitación conforme a los numerales 5 y 11 del artículo 36° del presente Código y los artículos 75° y 77° del Código de los Niños y Adolescentes, según corresponda.

Es decir, esta última modificación añadió dos agravantes: (i) la actuación por parte del agente en estado de ebriedad, bajo efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas; y (ii) la agravante de comisión del delito con la presencia de cualquier niña, niño o adolescente, y no solo de los hijos de la víctima o niños que hubieran estado bajo su cuidado, como se establecía anteriormente.

Cabe señalar que la regulación del delito de feminicidio y su interpretación se ha complementado con la Ley N° 30364, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar, publicada el 23 de noviembre del 2015, y su Reglamento, del 27 de julio del 2016. Estas normas no solo reconocen el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia —que incluye el derecho a la no discriminación, a la no estigmatización y a la no estereotipación sobre la base de conceptos de inferioridad y subordinación¹⁵—, sino que, además, desarrollan el concepto de violencia contra la mujer por su condición de tal, referida en el tipo penal.

Finalmente, es preciso anotar que la Ley N° 30364, su reglamento y el tipo penal de feminicidio conforman la técnica legislativa más pertinente para hacer frente a la violencia basada en género hacia las mujeres en nuestro país. Ello en tanto no se limitan a una regulación penal del feminicidio, sino que establecen políticas estatales preventivas y de protección a las víctimas de violencia basada en género (Laporta, 2012, pp. 61-62).

3. La legitimidad del delito de feminicidio

La tipificación del delito de feminicidio y la aprobación de la Ley N° 30364 y su Reglamento implicaron un cambio importante en torno a la concepción de la violencia basada en género, ya que entendió que responde a desigualdades estructurales como a que ha significado la adecuación de nuestra normativa a los estándares internacionales de derechos humanos (Valega, 2015). Sin embargo, el tipo contenido en el artículo 108°-B del Código Penal peruano ha sido cuestionado en nuestro país. Por ello, en este apartado se presentarán las críticas en su contra y, en un segundo momento, serán analizadas con la finalidad de sostener su necesidad político criminal.

3.1. Las críticas contra el tipo de feminicidio.

Una primera crítica planteada contra la tipificación del delito de feminicidio se refiere a su necesidad político criminal. Al respecto, se ha sostenido que el tipo

15 Es necesario señalar que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Hacia las Mujeres, en vigencia para el Estado peruano desde 1996, ya definía a la violencia contra las mujeres basada en género y contemplaba el derecho a una vida libre de violencia.

penal no protege un bien jurídico distinto al cautelado por el homicidio o el asesinato, motivo por el cual la conducta sancionada en el artículo 108°-B del Código Penal peruano bien puede ser comprendido por los delitos mencionados. En otras palabras, se ha dicho que el delito de feminicidio desvalora la misma conducta que cualquier tipo de homicidio, es decir, matar a otro. Por ello, se ha argumentado que no existe fundamento jurídico que sustente la necesidad de crear un delito contra la vida no neutral en términos de género (Ugaz, 2012, p. 154). Más aún, se ha llegado a afirmar que la tipificación del delito de feminicidio solo responde a la finalidad de satisfacer las expectativas de los movimientos feministas (Salinas, 2015, p. 95).

La segunda crítica que se ha esbozado en contra del delito destaca que dicha figura supone un supuesto trato discriminatorio y una violación a la igualdad respecto de dos colectivos: primero, los varones y, segundo, otros grupos en situación de vulnerabilidad. Sobre los primeros, se ha dicho que la creación de un tipo penal autónomo que protege la vida de las mujeres supone que el legislador valora menos la vida de los varones, quienes no gozan de una protección penal especial. Además, se ha señalado que el delito de feminicidio implica que solo los varones serán agentes activos del delito, con lo cual se vulnera el principio de culpabilidad.

Respecto a las personas homosexuales, bisexuales, pansexuales y asexuales, Reátegui (2017) considera que se genera una situación de discriminación, toda vez que el delito de feminicidio reduce su marco de aplicación a las relaciones heterosexuales; además, estima que mientras las mujeres poseen una herramienta de protección penal diferenciada, otras personas que forman parte de grupos en situación de vulnerabilidad no tienen tal posibilidad (pp. 48-50).

Una tercera posición considera que el derecho penal debe hacer frente a la violencia de género, pero no a través de un tipo penal autónomo como el delito de feminicidio, sino a partir del establecimiento de una agravante genérica. Para estos autores es preferible utilizar una agravante general por los siguientes motivos: (i) el delito de feminicidio solo se puede aplicar al autor y no al partícipe; (ii) la circunstancia agravante se puede aplicar a cualquier tipo de participación; (iii) la circunstancia agravante opera a través de elementos objetivables y, por tanto, más fáciles de ser probados; (iv) los jueces están acostumbrados a trabajar con circunstancias agravantes; y (v) la circunstancia agravante evita cualquier cuestionamiento constitucional (Meini, 2014a, p. 209). Por lo demás, se ha señalado que una agravante genérica basada en «motivos discriminatorios» permitiría cubrir distintos delitos y, por ende, tener un mayor radio de acción frente a la violencia de género (Ramírez, 2011, p. 337).

Para otros autores, en cambio, el derecho penal no es la herramienta idónea para hacerle frente a la violencia de género. De un lado, porque el delito de feminicidio busca prevenir que los varones abusen de su posición de dominio respecto de las mujeres; sin embargo, sostienen que esta finalidad no es alcanzable a través del tipo penal (Ugaz, 2012, p. 154).

A su vez, se ha sostenido que el delito de feminicidio busca constituirse en una acción positiva a través de la cual se cambien los patrones culturales enraizados en nuestra sociedad que sostienen la situación fáctica de desventaja de las mujeres; no obstante, esta función —llamada «pedagógica»— resulta incompatible con el derecho penal y sus fines (Reátegui, 2017, pp. 51-52).

Para este sector de la doctrina, no puede prevenirse un problema estructural a través de una sanción individual; asimismo, de acuerdo con el principio de mínima intervención y *ultima ratio* del derecho penal, consideran que se debe acudir a mecanismos extrapenales, como es el caso de las medidas de protección, cautelares, socioeducativas, laborales, entre otras (Reátegui, 2017, pp. 52-56).

En sentido similar, algunas penalistas y criminólogas indican que el derecho penal transforma una cuestión de desigualdad sociocultural que oprime a las mujeres en un acontecimiento puntual: un acto de violencia cuyo responsable es una persona individual y cuyo sujeto pasivo es una víctima en concreto (Pitch, 2009, p. 122; Bodelón, 2008, pp. 289-290, Laurenzo, 2015, p. 797). De esta forma, el Estado se limitaría a utilizar una medida de corte populista, sin tomar acciones reales para trastocar la estructura sociocultural sexista.

Finalmente, hay quienes han señalado que el uso de figuras como el feminicidio refuerzan el hecho de que las mujeres sean vistas como personas desvalidas (Laurenzo, 2015, p. 796) y como sujetos que siempre requieren la tutela de los hombres (Bergalli y Bodelón, 1993, p. 57). Por este motivo, cuando las mujeres que denuncian casos de violencia basada en género no responden a ese perfil de víctima —mujer desvalida y necesitada de tutela—, los operadores de justicia cuestionarían su condición de víctima y las revictimizarían (Bodelón, 2008, p. 287).

3.2. La necesidad político-criminal del delito de feminicidio: respuestas a las críticas planteadas sobre su tipificación.

Para responder a las críticas formuladas en el punto anterior, es necesario aproximarse al contenido del injusto del delito de feminicidio, es decir, cuál es el compor-

tamiento prohibido por este. Como se indicó en el primer capítulo de este libro, el feminicidio hace alusión no solo al hecho de matar a una mujer, sino, sobre todo, a que dicha acción se encuadra en un contexto en el que la víctima quebranta o se le impone un estereotipo de género. En ese sentido, las muertes propias del feminicidio surgen como respuesta al hecho de que una mujer no acata un mandato cultural que le impone determinados comportamientos, atributos o roles subordinados.

El delito de feminicidio, por tanto, posee un *plus* de injusto que fundamenta su independencia y autonomía respecto de las otras formas de homicidio. Por esta razón, como se detallará más adelante, el feminicidio es un delito pluriofensivo que protege la vida y, al mismo tiempo, la igualdad (Alonso, 2008, p. 51). En esa línea, no reprueba la mera producción de una muerte, sino aquella que se produce en el marco de una situación de discriminación estructural contra las mujeres, al comunicar que el ataque contra una vida es altamente dañoso, pero, al mismo tiempo, que los estereotipos de género subordinantes no deberían tener una naturaleza prescriptiva.

En este punto, es relevante preguntarnos ¿qué sucede cuando las mujeres se encuentran socialmente obligadas a cumplir con dichos estereotipos? Se produce un orden estructural que las oprime y subordina, y las relega a una posición social inferior a la de los varones. En otras palabras, la imposición de estereotipos de género —sea a través de prácticas poco evidentes o de herramientas más visibles como la violencia— provoca que se reduzca las posibilidades de las mujeres de elegir libremente durante sus vidas (hooks, 2004, p. 37), siendo empujadas culturalmente a cumplir con pautas que las ubican en una posición jerárquica inferior a la de los hombres en sociedad. A esta afectación al derecho a la igualdad se le conoce como subordinación o discriminación estructural.

A partir de lo anterior, queda claro que el fenómeno criminal sancionado por el delito no es abarcado por el homicidio, ni sus formas agravadas reconocidas en el Código Penal. Aunque se ha señalado que el delito de parricidio comprendería al feminicidio, esta afirmación no es cierta, por cuanto el primer delito solo agrava la pena del homicida cuando existe una relación conyugal o de convivencia con la víctima, situación que no contempla en toda su magnitud el espectro de la violencia basada en género contra las mujeres.

Por estas razones, el legislador peruano ha optado por crear un delito autónomo que responde a una situación especial de comisión. El recurso a esta técnica legislativa no es ajeno al derecho penal por cuanto existen distintos ejemplos de delitos

autónomos con penas más severas, que incluyen el desvalor del injusto de un tipo penal base agravado por distintas situaciones. Esto sucede, por ejemplo, con el robo y el hurto. Sobre estos tipos penales, si bien tienen una relación criminológica o fenomenológica, es claro que el robo tiene una sustantividad propia (Gómez, 2005, p. 4) porque lo que convierte a un tipo penal en autónomo o distinto es la especialidad de su injusto (Gómez, 2005, p. 49).

De lo antes dicho, se desprende que la tipificación del feminicidio no es una simple respuesta a demandas feministas, sino que supone la incorporación al derecho penal de las experiencias de vida de las mujeres (Laporta, 2012, p. 107), caracterizadas por el temor causado por la violencia (Larrauri, 2009, p. 11) y por la imposición de estereotipos de género. Así, la ruptura de la neutralidad formal planteada por el delito de feminicidio significa la evolución del derecho penal, toda vez que deja de lado normas descontextualizadas y atiende a la realidad, al contexto sociocultural y a la igualdad material (Bonet, 2010, pp. 33-38). En palabras de Katharine Bartlett (2011), supone un derecho penal que se hace la pregunta por las mujeres y valora críticamente la posición que ocupan en la organización de la sociedad (p. 42). De manera similar, Faraldo-Cabana (2006) resalta que la perspectiva de género aplicada al ámbito penal rompe con la creencia —propiciada por un modelo social androcéntrico de derecho penal— de que se ha alcanzado la igualdad entre varones y mujeres, y pone el acento en que la violencia contra la mujer es estructural y asociada a diferencias culturales que las subordinan (pp. 84-86).

A partir de la aproximación al injusto del delito de feminicidio, puede responderse a la crítica hecha contra el tipo penal que considera que genera situaciones de discriminación. Como se ha explicado, el fundamento del delito de feminicidio no descansa en el sexo de la víctima —y muchos menos en el sexo del sujeto activo—, sino en el contexto de subordinación en el que es causada la muerte. Por ello, el Tribunal Constitucional de España ha sido enfático al señalar que:

No es el sexo en sí de los sujetos activo y pasivo lo que el legislador toma en consideración [como fundamento de un delito género-específico como el maltrato ocasional regulado en el Código Penal español], sino el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se produce. (STC N° 59/2008)

Del mismo modo, la Corte Constitucional de la República de Colombia (2016) ha establecido que:

[El feminicidio] se refiere al tipo penal que castiga los homicidios de mujeres por el hecho de ser tales en un contexto social y cultural que las ubica en posiciones, roles o funciones subordinadas, contexto que favorece y expone a múltiples formas de violencia. (fundamento 11)

En una línea argumentativa similar, Prieto del Pino (2017) señala —respecto del delito de maltrato ocasional tipificado en el Código Penal español— que es razonable entender que un acto lesivo supone un daño mayor cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural discriminatoria y, por esa razón, dota a su comportamiento violento de un «efecto añadido» (p. 124). En esa medida, el delito de feminicidio no sanciona al varón por ser varón ni protege a la mujer por ser mujer, ni, mucho menos, expresa que la *vida* de las mujeres tenga mayor valor que la de los varones. El tipo penal desvalora un hecho: la muerte de mujeres en un contexto de subordinación social que no le es trasladable a los varones, por cuanto no se encuentran en una situación de discriminación estructural. En realidad, solo quienes se resisten a aceptar la existencia de la violencia basada en género como fenómeno estructural que afecta la igualdad material pueden afirmar que el feminicidio discrimina a los varones (Laporta, 2012, p. 112).

Es preciso indicar, además, que no existe fundamento para excluir del círculo de autores del delito a las mujeres; por el contrario, es perfectamente posible que una mujer cometa un delito de feminicidio pues la comisión de la violencia basada en género no es restrictiva de los varones. En ese marco, debe reconocerse que el tipo penal no se restringe, como algunos han argumentado (Reátegui, 2017, pp. 48-50) a relaciones heterosexuales y mucho menos que, la frase «el que» que inicia la descripción típica, solo se refiere a los varones.

Por su parte, respecto al argumento de que el delito de feminicidio no abarca la protección penal diferenciada de otros grupos de personas en situación de vulnerabilidad, cabe señalar que esta es en realidad una crítica al sistema jurídico-penal y no al tipo penal. Si la crítica es que el derecho penal no incluye los casos en los que personas son violentadas en contextos distintos de la subordinación de género, la respuesta se debe expresar en términos de propuesta de cambio y no de simple erradicación de lo avanzado respecto de la violencia basada en género contra las mujeres.

El plus del injusto del delito, y lo que con ello comunica, nos conduce a afirmar, además, que no resulta suficiente el establecimiento de una agravante genérica para sancionar la manifestación más grave de violencia basada en género contra las mu-

jeros. El delito de feminicidio le comunica al delincuente que ha cometido un daño severo contra la vida de la víctima y que los estereotipos de género no tienen validez en una sociedad democrática e igualitaria; asimismo, a las mujeres les confirma la validez de su derecho a una vida libre de violencia. De esta manera, el reproche del tipo penal autónomo es relevante porque se dirige al delincuente como ser responsable capaz de tomar conciencia del daño causado; a la víctima, a quien se le reconoce el sufrimiento padecido y se le comunica la vigencia de sus derechos; y a la sociedad, a quien se le confirma la dañosidad del acto delictivo y se la disuade, apelando al sentimiento de la gente sobre el carácter lesivo de la conducta castigada (Von Hirsch, 1998, pp. 36-40).

Debe recordarse que el fin característico y principal de toda herramienta jurídico-penal es su capacidad para renovar la confianza de la ciudadanía en el orden constitucional a través de la imposición de una sanción que comunica la vigencia de los derechos fundamentales de la víctima y que permite al delincuente tomar conciencia de la seriedad de su conducta dañina (Tribunal Constitucional del Perú, 2005b, fundamento 40)¹⁶. Lo anterior, claro está, no implica que el delito de feminicidio constituye una respuesta penal que sea homologable a una discriminación

16 El Tribunal Constitucional, siguiendo en parte lo dicho por Claus Roxin (1997), ha señalado que estos fines constitucionales se distribuyen de manera diferente en las distintas etapas en la que opera el sistema penal: en el plano abstracto, el fin primordial es la disuasión general; en el plano de aplicación concreta de la pena, la renovación de la confianza ciudadana, la afirmación de la vigencia del derecho a la seguridad de la víctima y disuasión del delincuente en concreto; y en el plano de ejecución, la rehabilitación (Tribunal Constitucional, 2005b, fundamentos 37-40). Sin embargo, esta afirmación debe ser matizada en lo relacionado al fin disuasivo y al fin rehabilitador. Sobre el fin preventivo general negativo o disuasivo general, se debe indicar que este no es posible en todos los supuestos de criminalidad. Así, si se toma en cuenta que los delitos sofisticados no pueden ser efectivamente sancionados en la mayoría de los casos, y que en otros casos otros factores —falta de oportunidades, carencias económicas, ausencia de autocontrol, entre otras— pesan más que el temor a la pena, es evidente que el fin disuasivo no es un fin principal del derecho penal. Por este motivo, el fin preventivo general negativo cumple un rol secundario, ya que no se permite legitimar al derecho penal en todos los supuestos. Del mismo modo, el fin preventivo especial positivo tampoco permite justificar la intervención del derecho penal en todos los casos. En primer lugar, porque el derecho penal incluye penas que no pueden fácticamente rehabilitar al delincuente. Además, ¿cómo se puede rehabilitar un delincuente con una pena de inhabilitación o con una pena de multa? En este sentido, se debe tomar en cuenta que el artículo 139, inciso 22, de la Constitución no indica que este sea un fin de todo el derecho penal, sino de la ejecución de una pena en particular: la pena privativa de libertad. En segundo lugar, el modelo rehabilitador contemporáneo indica que el entorno carcelario no es el más idóneo para la rehabilitación del delincuente (Cid, 2009). En este sentido, el modelo rehabilitador obligaría a elegir la pena que favorezca más al desistimiento criminal del delincuente, sin importar la gravedad de los actos cometidos. No obstante, esto tampoco sucede ni puede suceder en nuestro ordenamiento jurídico. En esta línea, si bien el

o acción positiva, sino ante una intervención del derecho penal frente a actos que afectan, además de la vida, la igualdad como bien jurídico conjunto (Alonso, 2008, p. 24).

Por otro lado, conviene referirse a la crítica, según la cual el delito de feminicidio no logra alcanzar fines preventivos y, por consiguiente, debe recurrirse a herramientas distintas del derecho penal para hacerle frente a la violencia contra las mujeres. El cuestionamiento señalado no es nuevo; de hecho, desde los años setenta la llamada criminología crítica ha resaltado la gran dificultad que tiene el derecho penal para prevenir el delito¹⁷. La tipificación del feminicidio no niega los límites del derecho penal. Por el contrario, el modelo comunicativo antes detallado reconoce los mismos y, por lo tanto, supone que el Estado prevenga la violencia basada en género a través de medidas orientadas a transformar la estructura socio-cultural sexista que origina este tipo de actos. Por lo anterior, el cuestionamiento al uso del derecho penal como herramienta para derrotar la violencia de género no encuentra asidero.

Cabe señalar que un sector de la doctrina penal solo utiliza este argumento para criticar la intervención del derecho penal frente a la violencia basada en género, mientras que en otros casos —como el de los delitos económicos, la criminalidad organizada y la corrupción— abogan por la modernización de los principios limitadores y la consecuente ampliación del derecho penal. Como bien indica Bodelón (2008), pareciera que detrás de esta argumentación está la diferenciación entre bienes jurídicos considerados *superiores* en relación a los que protegen a las mujeres de

modelo rehabilitador debe jugar un rol importante en el ordenamiento jurídico-penal, esté siempre será secundario frente al fin comunicativo del derecho penal.

- 17 Así, por ejemplo, Baratta (2004) criticó los fines rehabilitadores con base en el efecto estigmatizador y de etiquetamiento desencadenados por la actuación del sistema penal (pp. 98-100) y negó, a partir de lo esbozado por las teorías de la anomia y de las subculturas criminales, que el derecho penal tenga la posibilidad de afianzar valores éticos superiores (Baratta, 2004, pp. 73-74). En un sentido similar, otros autores muestran como la intervención penal, lejos de alcanzar la prevención especial, puede generar mayor reincidencia (Cid, 2007). Del mismo modo, los fines preventivos generales negativos se enfrentan al hecho de que no todo acto delictivo es motivado por el puro cálculo costo-beneficio (Cid y Larrauri, 2001, p. 52) y, por tanto, muchas personas, en determinados contextos, son «in-disuadibles» (Akers, Sellers, y Jennings, 2016, p. 20). Asimismo, otros autores han señalado que el control social formal implementado por el sistema penal se muestra más débil y menos efectivo que las sanciones informales impuestas por el entorno social del delincuente (Akers, *et al.*, 2016, p. 23), lo que debilitaría su justificación como aparato de prevención general. A todo ello se suma el llamado ejercicio selectivo del poder punitivo, el cual afecta sobre todo a los delincuentes con mayores carencias sociales y económicas (Zaffaroni, Alagia, y Slokar, 2006, p. 22).

la violencia de género estructural (p. 292). Sin embargo, esto último es insostenible jurídicamente si se toma en cuenta el reconocimiento constitucional que tiene el derecho a las mujeres a una vida libre de violencia.

Finamente, es necesario recalcar que la crítica al tipo penal de feminicidio que señala que este refuerza los estereotipos de las mujeres como *personas desvalidas y requeridas de protección de los hombres* y que, por tanto, puede revictimizar a aquellas víctimas que no cumplan con ese perfil, es en realidad una crítica a la ausencia de políticas que combatan dichos estereotipos y no al tipo penal en sí mismo. Es decir, la tipificación del feminicidio, acompañada de políticas integrales orientadas a evitar la revictimización de las mujeres en el sistema de justicia, debería prevenir estas conductas.

CAPÍTULO 3: EL DELITO DE FEMINICIDIO

Establecidos los fundamentos político-criminales del delito de feminicidio, este capítulo abordará el desarrollo de su tipo objetivo y subjetivo; así como las cuestiones concursales que plantea con otros delitos contenidos en el Código Penal peruano. Al análisis que se realice en este capítulo se integrarán, en la medida de lo aplicable, los conceptos sociales y desde la teoría de género abordados en el primer capítulo de este trabajo.

1. El tipo penal de feminicidio

A fin de realizar el estudio del tipo penal de feminicidio, conviene recordar la descripción típica de su supuesto base contenida en el Código Penal actual:

Artículo 108°-B.- Feminicidio

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

1. Violencia familiar.
2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual.
3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente.
4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

El análisis que se presenta a continuación parte del respeto al principio de legalidad y, por tanto, interpreta el delito desde sus elementos típicos, claro está, sin desconocer que el feminicidio se trata de una forma de violencia basada en género.

1.1. Los bienes jurídicamente protegidos.

El bien jurídico es todo interés necesario para la realización de los derechos fundamentales del individuo y del funcionamiento de un Estado Constitucional que

respetar, proteger, garantizar y reparar dichos derechos (Roxin, 2013, p. 5). La doctrina reconoce que el concepto de bien jurídico cumple las siguientes funciones (Abanto, 2006, p. 6):

- (i) Función crítica: Solo serán legítimos aquellos delitos que impliquen un ataque a uno o más bienes jurídicos.
- (ii) Función interpretativa: La identificación de un tipo penal sirve para entender los alcances y límites de la prohibición. El juez tiene la facultad y deber de interpretar el tipo penal de manera que se desvalore correctamente el ataque contra el bien jurídico protegido.
- (iii) Función sistemática: Sirve para agrupar delitos; por ejemplo, delitos contra la vida, delitos contra el patrimonio, entre otros.

Entender cuál es el bien jurídico protegido por el delito de feminicidio resulta clave para comprender su legitimidad —función crítica— pero, además, su radio de acción frente a los homicidios de mujeres —función interpretativa—. En efecto, solo a través de la correcta identificación del bien jurídico podrán interpretarse los elementos típicos del delito y su alcance.

Una mirada sistemática permite identificar que el delito de feminicidio protege la vida humana independiente, toda vez que se encuentra ubicado en el Título I del Código Penal peruano denominado «Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud», específicamente, en el «Capítulo I Homicidios». Esta interpretación es confirmada por el análisis literal de la conducta prohibida y de su resultado —matar a una mujer por su condición de tal—.

No obstante, el feminicidio es un delito autónomo caracterizado porque la muerte o puesta en peligro de la vida de la mujer se produce como respuesta ante el quebrantamiento o no cumplimiento de un estereotipo de género que les imponen a las mujeres determinados comportamientos o actitudes que las subordinan (Toledo, 2016, p. 82). Por este motivo, el feminicidio protege un bien jurídico adicional: la «igualdad material».

Como se señaló anteriormente, la igualdad material implica el goce efectivo de los derechos humanos (MIMP, 2012, p. 18). Es decir, implica, por un lado, que se combatan los actos de discriminación individuales hacia las mujeres y, por otro lado, que se desmonten los estereotipos de género que legitiman situaciones de

discriminación estructural de las mujeres (MIMP, 2012, p. 18). En otras palabras, la protección de la igualdad material implica que se condenen las prácticas que tienen el efecto inevitable de perpetuar en nuestra sociedad la posición subordinada de las mujeres como colectivo (Corte IDH, 2015, párr. 180; Comité DESC, 2009, párr. 12).

Es así que, como se mencionó en el segundo capítulo, el *plus* del injusto del delito de feminicidio permite afirmar que el reproche del tipo penal no descansa solamente en la producción de una muerte, sino, sobre todo, en que aquella se produzca en el marco de una situación de discriminación estructural contra las mujeres. Por ello, se ha sostenido que este crimen retroalimenta un conjunto de estereotipos de género que subordinan a las mujeres y que, por lo tanto, afianzan y mantienen vigente una estructura discriminatoria de la sociedad.

En ese sentido, como se señaló anteriormente, la Corte Constitucional de la República de Colombia (2016) ha especificado que el feminicidio es un delito pluriofensivo¹⁸ «ligado [...] a la protección de las mujeres frente a patrones de discriminación» (fundamento 13). Dicho con otras palabras, los estereotipos de género, como manifestación de la violencia machista y fundamento del tipo penal, limitan de manera diferenciada y discriminatoria la posibilidad de que las mujeres decidan autónomamente sobre sus vidas y esta es una conducta también prohibida por el tipo penal (Laporta, 2012, p. 107; Defensoría del Pueblo, 2015, p. 65; Alonso, 2008, p.29; Rodríguez y Valega, 2015)¹⁹.

18 De este modo, el feminicidio es un delito pluriofensivo. Este tipo de delito prohíbe comportamientos que ponen en peligro o lesionan más de un bien jurídico, por lo que la tipicidad de la conducta solo se producirá en los casos donde el ataque se dirija a todos los bienes jurídicos tutelados por la norma penal (Meini, 2014b, p. 86).

19 A diferencia de lo señalado por el Acuerdo Plenario 001-2016/CJ-116, consideramos que el delito de feminicidio es pluriofensivo. Ciertamente, no existe problema alguno en que un tipo penal proteja distintos bienes jurídicos, no siendo la pluriofensividad un supuesto posible solo en las agravantes de un delito. El Acuerdo Plenario 001-2016/CJ-116 señala lo siguiente: «Distinta es la configuración del bien jurídico en este delito, cuando se revisan las circunstancias agravantes que concurren en su comisión. En estos casos, se puede verificar que, por el modo de comisión, las conductas previas a la muerte o la condición misma de la víctima, concurren otros intereses jurídicos adicionales o independientes que deben considerarse. En el caso de que la víctima se haya encontrado gestando, se protege también la vida del feto que también es suprimida. En el caso que la víctima haya sido violada o mutilada previamente, se vulnera también la libertad (indemnidad) sexual y la integridad física, respectivamente. Si el sometimiento contextual a la conducta feminicida se realizó con fines de trata de seres humanos o cualquier forma de explotación, se protege también la libertad personal. Si la conducta feminicida se realiza a sabiendas de la presencia de los hijos de la víctima o de niños que estén al cuidado del feminicida, se protege la integridad psicológica de dichas

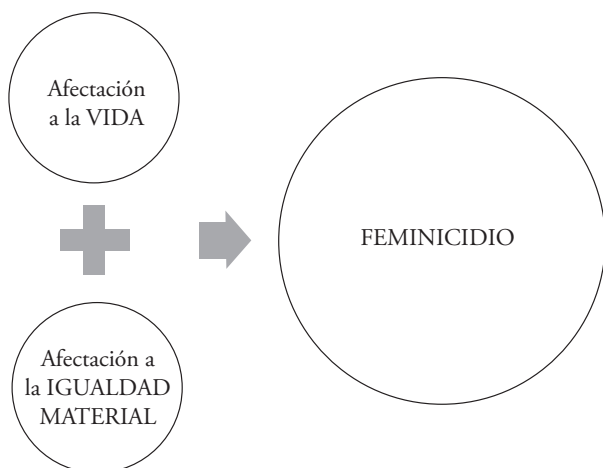


Figura 4. Pluriofensividad del feminicidio. Elaboración propia.

Cabe señalar que, en el Perú, el bien jurídico antes planteado tiene base constitucional. Ello en la medida que se desprende del derecho de las mujeres a la vida libre de violencia (Laporta, 2012, p. 106), derecho que forma parte del ordenamiento jurídico peruano porque está contenido en la Convención Belém do Pará; así como en la Ley N° 30364 y su reglamento. Además, como señala el artículo 9 de la ley mencionada, el derecho a una vida libre de violencia incluye el derecho de la mujer a «*estar libre de toda forma de discriminación, estigmatización y de patrones estereotipados de comportamientos, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación* [énfasis añadido]».

Finalmente, es claro que el bien jurídico antes descrito es más preciso y permite una mejor interpretación del tipo penal que bienes jurídicos como la dignidad de la mujer o la estabilidad de la población femenina, apuntados por el Acuerdo Plenario 001-2016/CJ-116²⁰. En efecto, en el caso del primero, podría tratarse de

personas. En resumen, en estos casos sí se puede sostener que el delito de feminicidio agravado es pluriofensivo» (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 39).

20 Según el Acuerdo Plenario 001-2016/CJ-116, «agregar otro interés jurídico de protección al que sustenta el feminicidio simple, como la dignidad de la mujer, o la estabilidad de la población femenina, no aporta mayores luces al esclarecimiento de lo que se quiere proteger. La dignidad es la condición implícita, incondicionada y permanente que tiene toda persona, por el hecho de serlo. El

un concepto muy amplio que no permitiera delimitar el alcance del delito; en el segundo caso, porque resulta dudoso que la estabilidad de la población femenina sea, en estricto, un bien jurídico penalmente relevante.

1.2. Sujeto activo del delito.

De acuerdo con la descripción del delito de feminicidio, la conducta prohibida por el tipo penal puede ser cometida por *el que* mata a una mujer por su condición de tal. En ese sentido, la redacción del delito es similar a la del resto de tipos comunes contenidos en el Código Penal, es decir, aquellos que pueden ser cometidos por cualquier persona.

A pesar de lo anterior, en el reciente Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116, la Corte Suprema de Justicia peruana ha señalado que el delito de feminicidio es un delito especial y que, consecuentemente, solo podrán ser autores del mismo los varones. Además, el Acuerdo Plenario ha manifestado que, por hombre, debe entenderse solo a las personas de sexo varón, considerando que este elemento descriptivo debe ser interpretado desde la identidad sexual y no de género (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 34)²¹.

Sin embargo, como en su momento señaló la Defensoría del Pueblo, una interpretación como la utilizada por la Corte Suprema supondría una vulneración del principio de culpabilidad, en específico, de la garantía de prohibición de derecho penal de autor (Defensoría del Pueblo, 2015, p. 66; Villavicencio, 2014, 195). Así, afirmar que los hombres son los únicos autores del delito significaría una sanción no solo por el hecho cometido, sino también en base a la condición de varón.

producirle la muerte, independientemente de que sea varón o mujer, es su negación. La estabilidad de la población femenina se relaciona con otro delito de lesa humanidad como el genocidio pero no puede confundirse con un delito de organización y común como el feminicidio» (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 28).

- 21 Según el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116, «el delito de feminicidio es un delito especial. Sólo los hombres pueden cometer este delito, entendiendo por hombre o varón a la persona adulta de sexo masculino. Se trata de un elemento descriptivo que debe ser interpretado, por tanto, en su sentido natural. No es un elemento de carácter normativo que autorice a los jueces a asimilar dicho término al de identidad sexual. Tal interpretación sería contraria al principio de legalidad» (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 34).

En realidad, en respeto al principio de legalidad, el artículo 108º-B del Código Penal no delimita el círculo de autores a los varones. Por el contrario, desde una interpretación teleológica de la norma, la prohibición que esta establece se dirige a sancionar la muerte de mujeres en base al incumplimiento o imposición de un estereotipo de género, conducta que también puede ser cometida por mujeres (Toledo, 2014, p. 193). Es perfectamente posible —y así sucede en la realidad— que una mujer mate a otra como respuesta ante el quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género y, con ello, que lesione la vida y la igualdad material²². Por ejemplo: mujeres que matan a otras mujeres por ser lesbianas y no cumplir con los estereotipos de femineidad; mujeres que matan a otras mujeres por transgredir estereotipos sexuales al dedicarse al trabajo sexual o por ejercer libremente su sexualidad; mujeres que matan a otras en un contexto en el que se cosifica sus cuerpos, como en la trata o la explotación sexual; entre muchas otras.

En esa medida, no es cierto que los estereotipos de género solo pueden ser impuestos por varones. Como se explicó en el Capítulo 1 de este libro, los estereotipos de género son estereotipos prescriptivos, es decir, preconcepciones sobre el comportamiento de las mujeres utilizadas para *escribir un guion de identidades* a las cuales ellas deben adaptarse (Cook y Cusack, 2010, p. 22). En ese contexto, las propias mujeres pueden juzgar, discriminar o violentar a aquellas que rechacen el *guion de identidades* dispuesto para todas. Si bien los varones y lo masculino ocupan la posición privilegiada en el sistema sexista y son aquellos que en mayor medida cometen violencia basada en género, la limitación de la autoría del tipo penal de feminicidio a ellos desconoce el hecho de que las mujeres también pueden ser sujetos que cometen este tipo de violencia, reforzando con sus conductas al sistema sexista. Y es que las mujeres son parte activa de la estructura básica del patriarcado y no un mero recurso pasivo sobre el que este actúa (Osborne, 2009, p. 19).

Por todo lo anterior, el delito de feminicidio se constituye en un tipo penal común que puede ser cometido por cualquier persona. En esa medida, resulta importante terminar este apartado haciendo dos anotaciones en razón de lo dispuesto por el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116: en la primera, se remarca que el sexo y/o identidad de género del sujeto activo del delito no es relevante a efectos de

22 Sobre este punto, Elena Larrauri indica que el hecho de que un delito sea expresión de la dominación masculina no significa que una mujer no pueda ser la autora del mismo. Como ejemplo, cita el caso de la trata de personas con fines de explotación sexual de una mujer, crimen explicado por «la estructura jerárquica de género de nuestra sociedad» que perfectamente puede tener como autora a una mujer (Larrauri, 2008, p. 6).

determinar la autoría por feminicidio; y en la segunda, que se explicará con más detalle en el punto 1.3, se refiere a que, si se pretende definir elementos como el de hombre o mujer a efectos penales, no puede desconocerse la dimensión social, cultural e interpersonal del ser humano (Tribunal Constitucional del Perú, 2016, fundamento 13).

1.3. Sujeto pasivo del delito.

En cuanto al sujeto pasivo del delito, la propia descripción del ilícito penal establece que se trata de una mujer. Al respecto, el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116 ha limitado la interpretación de dicho elemento —que considera descriptivo— señalando que debe ser entendido desde la identidad sexual y no de género (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 35)²³.

En ese contexto, conviene precisar que el término *mujer* no constituye un elemento descriptivo del tipo —caracterizado por hacer referencia a una realidad natural que puede ser comprendida a través de los sentidos— sino que se trata de un elemento normativo del tipo penal que requiere de una valoración sionormativa (Meini, 2014b, pp. 70-71). En esta línea, el término *mujer* no debe ni puede ser dotado de contenido solamente en virtud de la genitalidad física.

El Tribunal Constitucional del Perú (2016), recogiendo lo establecido por la Corte IDH y otros órganos de justicia internacional, ha señalado que el sexo no puede ser entendido de manera estática y rígida, como si se tratase de un concepto inmutable (fundamentos 10-11). Por el contrario, el Tribunal Constitucional ha señalado que la realidad biológica no debe ser el elemento determinante para la configuración del sexo, pues este también debe ser comprendido tomando en cuenta la dimensión social, cultural e interpersonal del ser humano. Con esta base, el Tribunal Constitucional del Perú (2016) reconoce que la determinación del sexo también debe tomar en cuenta la identidad de género (fundamento 13).

23 Según el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116: «A diferencia del caso anterior, la identificación del sujeto pasivo del feminicidio es más clara. La conducta homicida del varón recae sobre una mujer. Ella es igualmente la titular del bien jurídico tutelado —vida humana— y objeto material del delito, pues sobre ella recae la conducta homicida. Tampoco es posible por exigencia del principio de legalidad, que se la identifique con la identidad sexual» (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 35).

En esta línea, la valoración del término *mujer* presente en el tipo penal de feminicidio debe considerar la identidad de género de la víctima y no solo su genitalidad o sus características físicas. Ello no significaría una violación al principio de legalidad, sino un proceso de interpretación que permite dotar de contenido al elemento normativo *mujer* a través de la hermenéutica y los estándares establecidos por el Tribunal Constitucional y otros órganos internacionales.

De esta forma, si el feminicidio busca proteger a las mujeres de ataques contra sus vidas que reafirmen estereotipos que las subordinan socialmente, resulta lógico afirmar que el radio de acción de este delito cubre los asesinatos de mujeres transgénero orientados a reafirmar el estereotipo de que la condición de mujer está reservada para quienes nacieran con vagina y dos cromosomas sexuales X. En esa medida, las mujeres transgénero cuya vida es puesta en riesgo o lesionada como resultado del quiebre o la imposición de estereotipos de género —como el incumplimiento de tareas domésticas o expectativas sexuales— también deben ser consideradas víctimas de feminicidio.

1.4. El comportamiento típico y los contextos de comisión del delito.

El comportamiento típico del delito de feminicidio consiste en matar a una mujer *por su condición de tal*, en contextos como la violencia familiar; la coacción, hostigamiento o acoso sexual; el abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima; o, en general, cualquier contexto de discriminación contra la mujer.

La interpretación de los elementos del tipo penal, específicamente, de la frase *por su condición de tal*, ha generado especial complicación en la doctrina y jurisprudencia peruana. Como se mencionó en la introducción de este texto, mientras para un sector se trata de una frase que poco ayuda en la comprensión de la conducta típica de feminicidio; para otro, implica que el delito sanciona matar a una mujer por el hecho de serlo —realidad biológica— siempre que la muerte ocurra en los contextos descritos en el párrafo anterior. Asimismo, para una tercera perspectiva, este elemento es homologable a la misoginia o al odio contra las mujeres.

No obstante, la primera aproximación al significado del elemento normativo del tipo *por su condición de tal* parte de la identificación del bien jurídico protegido. En ese sentido, si como se ha defendido con anterioridad, el delito protege la vida humana independiente y, a su vez, la igualdad material, restringir meramente el ámbito de la frase *por su condición de tal* a la condición de mujer resulta equivocado.

Como se ha explicado a lo largo de este trabajo, la dimensión material de igualdad a la que se refiere el feminicidio tanto como fenómeno social y jurídico, está ligada al principio de antisu subordinación y, consecuentemente, a la erradicación de la discriminación estructural contra las mujeres. En este esquema, el trato discriminatorio contra las mujeres basado en estereotipos de género y la consiguiente afectación a la igualdad no solo «supone un tratamiento injusto para ciertos individuos identificables en un caso concreto» (Fiss, 1992, p. 323), sino que implica la creación y perpetuación de jerarquías de género en la sociedad (Fiss, 1992, p. 323; Corte IDH, 2009, párr. 401; CIDH, 2007, párr. 72).

En esa línea, *por su condición de tal* significa que el delito sanciona la muerte de mujeres en el marco de una situación de quebrantamiento o imposición de estereotipos de género, los mismos que subordinan a las mujeres en la sociedad. De hecho, en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Perú, incluido el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116, se ha reconocido que este elemento hace referencia a un contexto de violencia basada en género (2017b, fundamentos 1-7; 2017a, fundamento 5; 2014b, fundamento 7; 2014a, fundamento 4) y, por tanto, a la imposición de un sistema según el cual lo femenino está subordinado a lo masculino.

Lo antes dicho se encuentra respaldado por el artículo 4 numeral 3 del Reglamento de la Ley N° 30364, pues este define la violencia contra la mujer «*por su condición de tal como toda manifestación de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de las mujeres de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad, a través de relaciones de dominio, de sometimiento y subordinación hacia las mujeres* [énfasis añadido]». En otras palabras, el reglamento menciona que se entiende violencia contra la mujer *por su condición de tal*, como aquella acontecida en el marco de la violencia basada en género, es decir, una expresión de las «relaciones de dominio, sometimiento y subordinación hacia las mujeres» que afecta su derecho a la igualdad material. En ese sentido Toledo (2016), recogiendo lo indicado por la antropóloga Dólores Juliano, señala que el feminicidio como violencia basada en género contra las mujeres supone el castigo a aquellas que se aparten de lo que se considera *normal* en términos de los roles socialmente asignados con base en el sexo (p. 86).

Bajo este razonamiento, *por su condición de tal* hace referencia a la muerte causada en base al incumplimiento o imposición del conjunto de reglas culturales que prescriben determinados comportamientos y conductas a las mujeres, que las discriminan y subordinan socialmente. De ello se desprende que el elemento *por su condición de tal* no debe ser interpretado en un sentido biológico —no se mata a una mujer por tener vagina o por tener, en el par 23, una estructura cromosomática

XX—, sino que debe ser valorado como una expresión que hace referencia a un sistema de género sexista caracterizado por exigirle a las mujeres el cumplimiento de estereotipos de género que las colocan en una posición de subordinación (Alonso, 2008, p. 27; Toledo, 2016, pp. 88-89).

Por lo anterior, el feminicidio es, además de una afectación de la vida de la víctima, una afirmación de un sistema de género sexista. Ello puede ser visualizado en el siguiente cuadro:

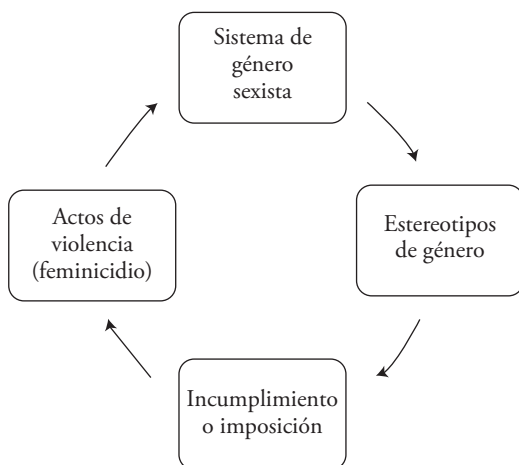


Figura 5. Feminicidio como violencia basada en género. Elaboración propia.

Ahora bien, la interpretación propuesta del elemento *por su condición de tal* se retroalimenta, además, con los contextos descritos por el propio tipo penal, los cuales evidencian situaciones generales en las que los estereotipos de género delinean el comportamiento que las mujeres *deben* tener para actuar conforme al sistema de género sexista y subordinante. Como se verá a continuación, estos elementos no son excluyentes, sino que en varios puntos se interrelacionan.

- «Violencia familiar»: En primera instancia, resulta preciso señalar que la Ley N° 30364 —Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar— derogó la Ley N° 26260 —Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar—, siendo

esta última la norma de rango legal que establecía una definición para el concepto de *violencia familiar*. En ese sentido, la Ley N° 30364 y su reglamento reconocen de manera autónoma los conceptos de (i) violencia hacia la mujer por su condición de tal y (ii) violencia hacia un o una integrante del grupo familiar.

En virtud de esto, el elemento de contexto de *violencia familiar* tiene que ser reinterpretado hacia la definición de violencia hacia un o una integrante del grupo familiar, la misma que se define como aquella acción o conducta que causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar; de conformidad con el artículo 6 de la Ley N° 30364. Asimismo, el artículo 7 literal (a) de la misma norma señala que son miembros del grupo familiar todos aquellos que sean cónyuges, excónyuges, convivientes, exconvivientes, padrastrós, madrastras, ascendientes y descendientes; parientes colaterales de los cónyuges y convivientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; y a quienes, sin tener cualquiera de las condiciones señaladas anteriormente, habiten en el mismo hogar o quienes hayan procreado hijos en común.

En esta línea cabe señalar que este elemento debe ser interpretado a la luz de lo señalado por el Tribunal Constitucional del Perú (2007) en torno a que la familia es una institución que se encuentra a merced de los cambios sociales y jurídicos (párr. 9). Ello implica que pueden generarse vínculos familiares distintos a los contemplados estrictamente por la norma reseñada, además de aquellos en los que se identifican características de un vínculo familiar autónomo, tal como el «compartir una vida de familia con cierta estabilidad, publicidad y reconocimiento» (Tribunal Constitucional del Perú, 2007, párr. 12).

- «Coacción»: La Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2015) ha indicado que este elemento de contexto se produce cuando el feminicidio ocurre luego o mientras que el sujeto activo obliga o intenta obligar a la víctima, a través de violencia o amenaza, a hacer algo contra su voluntad, como puede suceder cuando se intenta forzarla a abortar cuando esta desea continuar el embarazo (fundamento 4). Otros ejemplos de este elemento de contexto se producen cuando se fuerza a la mujer a realizar cualquier acto de contenido sexual —incluido actos como el

desnudo forzado, tocamientos, besos, bailes, entre otros—, a abandonar su oficio o actividad, a entregar parte de su patrimonio, a realizar labores de cuidado, a actuar de forma femenina, a definirse como heterosexual, a retomar o iniciar una relación sentimental, entre otros.

- «Hostigamiento o acoso sexual»: Según la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017b), el hostigamiento en sede penal supone el acto de molestar o burlarse insistentemente que afecta la autoestima o dignidad de la víctima (fundamento 60). Esta conducta calza con una forma de violencia psicológica según la definición del inciso (b) del artículo 8 de la Ley N° 30364, que abarca las conductas que humillan o avergüenzan a la víctima.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017b) señala que el acoso sexual hace referencia a lo que la Ley N° 27492 y su reglamento llaman *hostigamiento* (fundamento 61). De esta forma, de acuerdo con lo señalado por el artículo 4 de esta ley y el artículo 5 de su reglamento, el acoso sexual será toda conducta de naturaleza sexual o sexista no deseada o rechazada, cometida por una persona que se aprovecha de una situación ventajosa o que, sin tener esta posición, provoca intimidación, humillación u hostilidad; comportamiento que no requiere reiteración. Esto incluye comentarios e insinuaciones de carácter sexual, gestos obscenos, tocamientos indebidos, roces corporales, exhibicionismo, entre otros. Este supuesto hace referencia a cualquier acto de violencia sexual contras las mujeres. En tal sentido, el feminicidio ocurrirá en este contexto cuando, por ejemplo, suceda luego de que el sujeto activo realizó un tocamiento no deseado a la víctima o le hizo insinuaciones de carácter sexual.

- «Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente»: Este elemento incluye más de un contexto. En primer lugar, se puede identificar en los casos en los que el sujeto activo ostenta una posición de poder frente a la víctima. Este poder puede estar reconocido jurídicamente —como el caso de un empleador, de un funcionario público, de un padre o de una madre de adolescentes menores de edad, entre otros— o socialmente (Salinas, 2015, p. 99) —como el caso de padrinos/madrinas, familiares, líderes religiosos, profesores, entre otros—. Según la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017b), es necesario que la posición de poder sea regular en el agente,

que surja una autoridad de dicha posición y que el sujeto activo use dicho poder para someter, humillar o maltratar a la víctima (fundamento 64).

En segundo lugar, es posible que no exista una asimetría de poder, sino que la víctima tenga una relación de confianza con el agresor. Esto permite extender este elemento a los casos en los que el sujeto activo es un amigo, amigo de la familia, enamorado, novio, entre otros supuestos.

En cualquiera de los dos contextos, el feminicidio se produce en un escenario en el que el sujeto activo ha utilizado de manera ilegítima su poder o confianza (Salinas, 2015, p. 99). Por ejemplo, cuando el feminicidio se produce luego de que un funcionario público extorsiona a una mujer o después de que un policía detiene a una sospechosa de cometer un delito o mientras que una trabajadora cumple con actividades no consignadas en el contrato laboral.

- «Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente»: Este elemento de contexto se cumple cuando el feminicidio se vincula a cualquier forma de discriminación. Esta vulneración a la igualdad puede estar basada en el origen étnico, en la nacionalidad, en el sexo, en la edad, en la situación de discapacidad, en la condición económica, en la raza, en la lengua y en muchas otras características o situaciones por las que determinados colectivos son socialmente marginados (Villavicencio, 2014, p. 195). Más aún, este elemento de contexto incluye la discriminación por motivos de género, por lo que se configura como una cláusula que permite extender el feminicidio a todos los homicidios de mujeres *por su condición de tal* que no han sido incluidos en los escenarios antes descritos.

Ahora bien, los elementos antes señalados no deben ser interpretados de forma independiente ni aplicados automáticamente. Por el contrario, deben ser analizados a la luz del elemento central del delito de feminicidio: el matar a una mujer en tanto incumple o se le imponen los estereotipos de género, es decir, el matar a una mujer *por su condición de tal* (Villavicencio, 2014, pp. 194-195). A continuación, se presentan algunos ejemplos:

Tabla 2

Ejemplos de feminicidios de acuerdo con los elementos de contexto

Elemento contexto	Estereotipo de género quebrado o impuesto (por su condición de tal)
Violencia familiar	Mujer cuestiona el estereotipo de que debe ser posesión de su cónyuge o conviviente a través de actos como los siguientes: - No retoma relación de conyugalidad o convivencia con victimario. - Inicia una nueva relación con alguien distinto al excónyuge o exconviviente. - Es presunta o efectivamente infiel al victimario. - Abandona el hogar común. Mujer rompe con el estereotipo de que debe encargarse prioritariamente de labores del hogar y cuidado a través de actos como los siguientes: - No prioriza el cuidado de los hijos. - No prepara la comida. - No cumple con el lavado y/o planchado de la ropa del integrante del grupo familiar. - Mujer gana más dinero que su cónyuge o conviviente. Mujer cuestiona el estereotipo de ser sumisa frente a su cónyuge, conviviente o algún miembro de su familia a través de actos como los siguientes: - Cuestiona la masculinidad del agresor, por ejemplo, a través de la burla de su desempeño sexual o de su valentía. - Defiende a otra persona —hija, hijo, hermana, madre, entre otras— de una situación de abuso o violencia desplegada por el victimario. - Ejerce su libertad sexual a pesar de la prohibición de algún miembro de la familia —padre, abuelo, hermano, entre otros—. - Decide abortar o decide no abortar, en contra de la opinión de su cónyuge o conviviente o de un miembro de su entorno familiar. Mujer cuestiona el estereotipo de que debe ser recatada respecto a su sexualidad por un integrante del grupo familiar: - Tiene un hijo con una persona con la que no tiene relación conyugal o de convivencia. - Es considerada promiscua. - Tiene una relación romántica o sexual con un hombre casado o con pareja. - Ejerce labores en las que expresa su sexualidad, como ser trabajadora sexual, bailarina en locales nocturnos, <i>stripper</i>, entre otros.

Elemento contexto	Estereotipo de género quebrado o impuesto (por su condición de tal)
Coacción	Mujer cuestiona el estereotipo de que es un objeto para el placer sexual del varón, en situaciones como las siguientes: - Se niega a tener relaciones sexuales. - Se resiste a ser tratada o explotada sexualmente. - Se niega a desvestirse, a realizarle tocamientos o besos al victimario o a otra persona. Mujer cuestiona el estereotipo de que debe encargarse prioritariamente de labores del hogar y cuidado a través de actos como los siguientes: - Realiza actividades políticas. - Ejerce una posición de poder económico, político o social. Mujer cuestiona el estereotipo de que debe ser femenina a través de actos como los siguientes: - Se identifica como lesbiana, bisexual u otra orientación sexual o identidad de género alternativa. - Se viste de formas consideradas masculinas. Mujer cuestiona el estereotipo de que debe ser posesión de la persona que ha sido o quiere ser su pareja romántica: - No retoma relación romántica con expareja. - Mujer no quiere realizar una relación romántica nueva. - Mujer no revela a expareja la identidad de una persona con quien este sospecha tiene una nueva relación. - La mujer no deja que se controlen sus redes sociales, celular y otros mecanismos de interacción. Mujer cuestiona el estereotipo de que es posesión de su enamorado, novio, amante o con quien mantiene vínculos románticos y/o sexuales: - La mujer es presunta o efectivamente infiel. - La mujer se interrelaciona con diversos hombres. - La mujer tiene una vida social activa.
Hostigamiento y acoso sexual	Mujer cuestiona el estereotipo de que es un objeto para el placer sexual del varón a través de actos como los siguientes: - Rechaza o ignora un comentario, propuesta sexual o romántica por parte de un conocido o extraño. - Denuncia a una persona que la ha acosado sexualmente. - La mujer sufre comentarios humillantes que afectan su dignidad o autoestima.

Elemento contexto	Esteriotipo de género quebrado o impuesto (por su condición de tal)
Abuso de poder o de confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiere autoridad al agente	Mujer cuestiona el estereotipo de que es un objeto para el placer sexual del varón, en situaciones como las siguientes: - Se niega a tener relaciones sexuales con una persona con quien tiene una relación de confianza —amigo, compañero, pareja, entre otros— o con quien ostenta una posición de autoridad frente a ella —funcionario público, empleador, líder religioso, maestro, entre otros—. - Rechaza o ignora un comentario, propuesta sexual o romántica por parte de una persona con quien tiene una relación de confianza —amigo, compañero, pareja, entre otros— o quien ostenta una posición de autoridad frente a ella —funcionario público, empleador, líder religioso, maestro, entre otros—.
Discriminación	Mujer es usada para afirmar el estereotipo de que es una posesión que representa la honra o el honor del grupo al que pertenece en situaciones como la siguiente: - Pertenece a un grupo étnico que busca ser atacado por el o los victimarios en contextos como el de un conflicto armado. Mujer es usada para afirmar el estereotipo de que es un objeto para el placer del varón en situaciones como las siguientes: - Se encuentra en situación de discapacidad y es violada o agredida sexualmente por un cuidador o por un profesional de la salud. - Se encuentra en situación de explotación o trata sexual a través del abuso de una situación de vulnerabilidad provocada por su condición de migrante o de pobreza. - Es una niña o adolescente que es agredida sexualmente por el victimario, quién se aprovecha de su situación de vulnerabilidad. Mujer cuestiona el estereotipo de ser sumisa frente a cualquier miembro de la sociedad a través de actos como los siguientes: - Defiende a otra persona —hija, hijo, hermana, madre, entre otras— de una situación de abuso o violencia desplegada por el victimario. - Ejerce su libertad sexual. - Decide abortar. Mujer cuestiona el estereotipo de femineidad a través de actos como los siguientes: - Mujer lesbiana es violada sexualmente con el propósito de <i>corregir</i> su orientación sexual. - Mujer transgénero reafirma su identidad y expresión de género.

Cabe resaltar que un caso concreto puede calzar en más de uno de los contextos reseñados y que los ejemplos propuestos son meramente enunciativos y no taxativos. En esa medida, debe señalarse que la función de los contextos consiste en hacer evidentes situaciones en las que las mujeres son asesinadas por su condición de tales y no constituyen en elementos que restringen la aplicación del tipo penal de cara a la protección de los bienes jurídicos.

1.5. El tipo subjetivo del delito de feminicidio.

El tipo subjetivo del delito de feminicidio exige la presencia de dolo. La acreditación de este elemento ha causado serios inconvenientes en el Perú, pues algunos operadores de justicia han exigido la acreditación de la intención feminicida del sujeto activo, traducida —según alguna interpretación— en el odio hacia las mujeres. Aunque parte de este problema se resuelve bajo una interpretación funcional a la protección de los bienes jurídicos (Montoya y Rodríguez, 2018, p. 89) —como la hasta aquí expuesta—, los prejuicios que existen sobre este tipo penal y la confusión acerca de los alcances de la violencia basada en género, hacen necesario que se analice el elemento subjetivo con cierto detenimiento.

Para analizar los problemas derivados de la interpretación del elemento subjetivo del delito, se utilizarán los argumentos esbozados en la resolución N° 13 emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Huamanga el 22 de julio del 2016 en el expediente N° 01641-2015. En esa oportunidad, el citado órgano jurisdiccional descartó la presencia de dolo por los siguientes motivos:

[El acusado] hubiera persistido en su supuesta voluntad criminal de quitarle la vida, lo que no sucedió ello en razón de [que] no hubo la intención de matar; recordando además que la parte acusadora no probó el dolo trascendente orientado a la consecución de la muerte: *animus necandi* (basados en razones de género: como la misoginia, el odio o el desprecio por la condición de la víctima), [...]. (Juzgado Penal Colegiado de Huamanga, 2016, fundamento 45)

[...] a criterio del colegiado no se ha advertido en el acusado un odio, rencor al género de la mujer, en este caso representado por la agraviada en el caso que nos ocupa, muy por el contrario el acusado ha participado en la comunión de los roles conjuntamente con la pareja, es decir ha compartido actividades comunes a las mujeres, ejemplo cuando antes de ir a la fiesta de la reunión de cumpleaños, el acusado se puso a lavar los platos, al manifestar la agraviada en juicio oral: [...] Es por eso que le dijo que iría, pero no tenía muchas ganas, es

así que Adriano se ofreció a lavar los platos, hecho que le menciona que siempre lo hacía. (Juzgado Penal Colegiado de Huamanga, 2016, fundamento 52)

De lo antes visto se puede extraer dos criterios que los operadores de justicia encargados de este fallo exigieron para acreditar el elemento subjetivo del delito y que conviene desagregar:

- El juzgado colegiado exigió la acreditación de la intención del agente de quitarle la vida a la víctima. Detrás de esta regla dogmática se encuentra la concepción psicológica del dolo, según la cual se define como conocimiento y voluntad, asemejando a esta última con la intención.
- El juzgado colegiado indicó que el tipo penal de feminicidio requiere un dolo trascendente especial que denote la misoginia, el odio o el desprecio hacia las mujeres. Con ello se estableció un elemento subjetivo adicional, específicamente, un elemento de tendencia interna trascendente.

Sobre estos dos puntos, se hará referencia a continuación con el fin de establecer los graves errores que plantea el razonamiento expuesto.

1.5.1. El dolo en el delito de feminicidio.

Para la perspectiva psicológica del dolo, este elemento es una realidad natural que «debe ser descubierta a través del ingreso» en el «interior del sujeto a fin de conocer qué pensaba y quería al momento de actuar» (Sánchez Málaga, 2015, p. 64). En otras palabras, este enfoque toma al dolo como un estado mental (Pérez, 2012, p.171).

La identificación del dolo como elemento interno o espiritual mediante el cual debe descubrirse el conocimiento²⁴ y la voluntad²⁵ del agente ha traído serios pro-

24 En palabras de Velásquez (1997), el componente cognoscitivo «comprende no sólo el conocimiento de las circunstancias del hecho, sino igualmente la previsión del desarrollo del suceso mismo incluidas la causalidad y el resultado» (p. 407).

25 El elemento volitivo puede ser explicado de la siguiente manera: «Como no basta con el conocimiento de las exigencias necesarias de la descripción legal (aspecto objetivo del tipo) y con la previsión del desarrollo del suceso, es indispensable, además, que el agente se decida a realizar la conducta tipificada; por ello, se exige un segundo momento en el dolo, denominado también voluntario, e incluso conativo; un querer» (Velásquez, 1997, p. 409).

blemas al derecho penal. Estas teorías no han podido superar una serie de cuestionamientos que Sánchez Málaga (2015, pp. 66-68) resume en cuatro:

- (i) Dificultades probatorias: No se puede verificar empíricamente lo que la persona deseó al momento de realizar el acto delictivo. Una pericia psicológica e, incluso, la confesión del acusado, no permite tal acreditación.
- (ii) Vulneración del principio de culpabilidad: El análisis de la intención para determinar el dolo del agente, en el fondo hurga sobre las motivaciones internas del sujeto y no, como ordena el principio de culpabilidad, respecto a la realización de hechos propios y externos.
- (iii) Vulneración del principio de lesividad: La determinación del dolo mediante las teorías psicológicas centra su atención en el ámbito interno del sujeto y no en la afectación (lesión, peligro concreto, peligro abstracto) al bien jurídico protegido por el tipo penal.
- (iv) Resultados insostenibles: Las teorías psicológicas no otorgan criterios claros para distinguir el dolo de la culpa, permitiendo interpretaciones contradictorias.

Haciendo hincapié en los problemas probatorios del concepto psicológico del dolo, la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2013) ha establecido, en la sentencia casatoria recaída en el expediente N° 367-2011, lo siguiente:

La prueba del dolo en el proceso penal va de la mano del concepto que se tenga de dolo. Si se parte de considerar el concepto eminentemente subjetivo de dolo (que ponga énfasis en el elemento volitivo), entonces existirá un serio problema de prueba, porque no es posible —al menos no con los métodos de la ciencia técnica actual— determinar qué es aquello que el sujeto deseó al momento de realizar la acción. (fundamento 4.2)

Debido a estas falencias, se ha planteado entender al dolo «desde una perspectiva normativa», vale decir, «en la que lo definitivo sea determinar cuándo imputar —atribuir— el dolo a una determinada conducta, cumpliendo el Derecho penal la función de reducir la complejidad, al crear criterios de imputación del dolo» (Sánchez Málaga, 2015, p. 64). Por ello, en la sentencia casatoria referida, la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2013) ha indicado que la concepción normativa del dolo no busca «determinar el ámbito interno del procesado, sino que», a partir de la valoración externa de la conducta, le imputa al sujeto activo el

haber tenido conocimiento de que estaba realizando un acto penalmente prohibido (fundamento 4.4.).

Así, esta perspectiva no es ajena a la realidad jurídica peruana. En efecto, el propio Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116 señala la dificultad que plantea entender el dolo en el delito de feminicidio desde una perspectiva psicológica:

[...] hurgar en la mente del sujeto activo, los alcances de su plan criminal, es una tarea inconducente. Ha de recurrirse a indicios objetivos para dilucidar la verdadera intencionalidad del sujeto activo. Deben considerarse como criterios, por ejemplo, la intensidad del ataque, el medio empleado, la vulnerabilidad de la víctima, el lugar en donde se produjo las lesiones, indicios de móvil, el tiempo que medió entre el ataque a la mujer y su muerte. (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 47)

Por ello, el Acuerdo plenario señala que el delito de feminicidio como tipo doloso implica acreditar *«el conocimiento actual que la conducta desplegada por el sujeto activo era idónea para producir la muerte de la mujer, produciendo un riesgo relevante en la vida de esta y que se concretó en su muerte [énfasis añadido]»* (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 25).

De esta manera, en el delito de feminicidio el elemento subjetivo se acreditará a través de hechos objetivos propios del caso que determinen la muerte de una mujer en base a la imposición o el quebrantamiento de un estereotipo de género. Este conocimiento de circunstancias que colocan en riesgo la vida de la mujer podrá tomar en consideración indicadores como el de los conocimientos mínimos, desarrollado por Ragués (1999, pp. 379-401). De acuerdo con este autor, obrará con dolo el agente que realice conductas tendientes a afectar aspectos que evidentemente afectan el funcionamiento del cuerpo; por ejemplo, cuando el agresor le presiona el cuello a la víctima quitándole el oxígeno o cuando le dispara con un arma de fuego o cuando la golpea contundentemente en la cabeza o le vierte gasolina para quemarla.

1.5.2. El elemento subjetivo adicional en el delito de feminicidio.

Una vez establecido que el elemento subjetivo del delito de feminicidio —dolo— debe acreditarse a partir de los hechos objetivos del caso, vale decir, mediante una perspectiva normativa del dolo; conviene analizar otro problema suscitado en torno a este elemento que ha sido expuesto por algunos miembros de la judicatura.

Como se indicó antes, para algunos operadores de justicia el delito de feminicidio no solo requiere de dolo, sino que exige un elemento subjetivo adicional, representado por el odio o desprecio hacia las mujeres. Así, se ha intentado reducir el feminicidio a los casos de misoginia, tratando a este delito como un *hate crime* tradicional²⁶. Esto, sin embargo, dificulta irrazonablemente la prueba del delito al exigir, nuevamente, elementos psicológicos que para ser descubiertos requieren que el operador se interne en la mente del agente.

El feminicidio no se limita a la misoginia. Por el contrario, incorpora casos en los que los autores —lejos de odiar o despreciar a las mujeres— consideran que sienten *amor* o *pasión* por su víctima o por las mujeres en general (Toledo, 2014, p. 183). Y es que el elemento nuclear del feminicidio no está en la intención o motivación del autor, sino en que su comportamiento expresa y retroalimenta la situación de subordinación y discriminación estructural de las mujeres (Toledo, 2014, p. 186). Esto último explica por qué los feminicidios, a diferencia de los *hate crimes* tradicionales, tienen como víctimas usuales a personas que tienen relaciones estrechas con su victimario (Toledo, 2014, p. 181). En esta misma línea, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia (2015) ha indicado lo siguiente:

Matar a una mujer porque quien lo hace siente aversión hacia las mujeres, no se duda, es el evento más obvio de un homicidio de mujer por razones de género, que fue la expresión con la cual se refirió al feminicidio la Corte Interamericana de Derechos Humanos [...] Pero también ocurre la misma conducta cuando la muerte de la mujer es consecuencia de la violencia en su contra que sucede en un contexto de dominación (público o privado) y donde la causa está asociada a la instrumentalización de que es objeto. En otros términos, se causa la muerte a una mujer por el hecho de ser mujer, cuando el acto violento que la produce está determinado por la subordinación y discriminación de que es víctima, de la lo cual resulta una situación de extrema vulnerabilidad. (fundamento 13)

26 Los *hate crimes* han sido tradicionalmente comprendidos como aquellos en los que se presentan los siguientes elementos: (i) una agresión que lesiona los derechos de una persona; (ii) la pertenencia o asociación de la persona agredida a un grupo en situación de vulnerabilidad social; y (iii) la motivación tradicionalmente entendida como odio, rechazo o desprecio que lleva a una persona a actuar en contra de otra.

Lo antes dicho queda evidenciado en la siguiente figura:



Figura 5. Feminicidio y misoginia. Elaboración propia.

Ahora bien, otro sector de la jurisprudencia ha entendido que el elemento por *su condición de tal* supone un elemento subjetivo adicional. En este sentido, en el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116 se señaló lo siguiente:

Pero, el legislador al pretender dotar de contenido material, el delito de feminicidio y, con ello, convertirlo en un tipo penal autónomo, introdujo un elemento subjetivo distinto al dolo. Para que la conducta del hombre sea feminicidio no basta con que haya conocido los elementos del tipo objetivo (condición de mujer, idoneidad lesiva de la conducta, probabilidad de la muerte de la mujer, creación directa de un riesgo al bien jurídico), sino además haya dado muerte a la mujer «*por su condición de tal*». Para la configuración del tipo penal al conocimiento de los elementos del tipo objetivo, se le agrega un móvil: el agente la mata motivado por el hecho de ser mujer. El feminicidio deviene así en un delito de tendencia interna trascendente. (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, fundamento 48)

Al respecto, conviene comenzar señalando que son «elementos subjetivos del tipo [...] todos aquellos requisitos de carácter subjetivo distintos al dolo *que el tipo exige*, además de este, para su realización» (Mir, 2011, p. 287). En palabras de Velásquez (1997), aunque el dolo es el núcleo central del aspecto subjetivo del tipo penal, resulta posible encontrar en la legislación diferentes figuras que requieren determinados contenidos de índole subjetiva distinta a él, a partir de los cuales se ha elaborado la teoría de los elementos subjetivos del tipo (p. 412).

De acuerdo con estos autores, los elementos subjetivos pueden ser de dos clases: (i) elementos subjetivos de tendencia interna trascendente, según los cuales, el tipo penal menciona una finalidad o resultado ulterior perseguido por la conducta del

agente, aunque no es necesaria su realización para la consumación del delito; (ii) elementos subjetivos de tendencia interna intensificada, según los cuales, el tipo penal no requiere la persecución de un resultado ulterior sino de un sentido subjetivo determinado en la propia conducta realizada por el agente. (Mir, 2011, pp. 287-288). A continuación, se analizará si el feminicidio incluye alguno de estos elementos subjetivos del tipo.

- (i) Elementos subjetivos de tendencia interna trascendente: Un ejemplo de este tipo de delitos es el de rebelión²⁷, el cual sanciona el alzamiento en armas que persigue una finalidad ulterior, en este caso, «variar la forma de gobierno, deponer al gobierno legalmente constituido o modificar el régimen constitucional». De esta manera, la conducta base —alzamiento en armas— persigue la realización de otra conducta —variación, deposición o modificación del gobierno—, motivo por el cual se le denomina delito mutilado de dos actos (Luzón, 2012, p. 234). Esta clase de ilícitos penales no requiere, para su consumación, de la realización de la segunda conducta-finalidad.

Entre los delitos de tendencia interna trascendente existen también los delitos cortados de resultado, en los cuales la conducta del agente busca la realización de un resultado posterior no requerido para la consumación del delito. Un ejemplo de ello es el delito de falsificación de documentos²⁸. En este supuesto la conducta de falsificar o adulterar un documento verdadero persigue un resultado posterior: el perjuicio de un tercero frente al cual se utilice el documento. Como el caso anterior, la consumación del delito de falsificación de documentos no requiere la producción de este resultado.

A partir de lo desarrollado, queda claro que el delito de feminicidio no se constituye en delito de tendencia interna trascendente, toda vez que el propio tipo penal no requiere que la muerte de una mujer persiga una

27 «Artículo 346°.- El que se alza en armas para variar la forma de gobierno, deponer al gobierno legalmente constituido o suprimir o modificar el régimen constitucional, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de veinte años».

28 «Artículo 427°.- El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio [...]».

finalidad ulterior, ya sea como conducta o resultado. Considerar lo contrario vulneraría el principio de legalidad, pues se estaría adhiriendo un elemento no señalado por el tipo penal y reduciendo injustificadamente el radio de acción del delito de feminicidio. Dicho con otras palabras, se estaría interpretando el tipo penal de manera restringida y en contra al sentido teleológico de la norma penal, la cual está orientada a prevenir y censurar los ataques contra la vida humana independiente y la igualdad material de las mujeres.

- (ii) Elementos subjetivos de tendencia interna intensificada: En estos casos, el «tipo requiere el ánimo o tendencia de realizar precisamente la propia conducta típica» (Luzón, 2012, p. 234). Son ejemplos de esta modalidad el delito de homicidio piadoso²⁹ y el delito de hurto³⁰. En ambos casos, el sujeto que mata o se apodera del bien mueble realiza la conducta ilícita con base en una condición objetiva señalada por el tipo penal que se ha entendido, desde concepciones psicológicas del dolo, como el móvil que permite la sanción o, en su caso, la atenuación de la pena.

Como se explicó antes, inicialmente «los autores asimilaron lo subjetivo del delito a elementos internos de la conducta del sujeto, como son los móviles y las intenciones» (Sánchez Málaga, 2017, p. 282). No obstante, frente a las falencias de las teorías psicológicas del dolo, este —y, consecuentemente, todos los elementos vinculados al aspecto subjetivo— han dejado de entenderse como un fenómeno de la realidad a ser probado para pasar a ser un elemento normativo que debe ser imputado al agente (Sánchez Málaga, 2017, p. 282).

Por ello, desde las teorías normativas del dolo, la tendencia interna intensificada del agente no debe ser descubierta, sino imputada a partir de los hechos objetivos del caso. En esa medida, la piedad como elemento fundante de la atenuación de la pena en la eutanasia, se acreditará a partir de la demostración fáctica de que el procesado causó la muerte del pa-

29 «Artículo 112.- El que, por piedad, mata a un enfermo incurable que le solicita de manera expresa y consciente para poner fin a sus intolerables dolores, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años».

30 «Artículo 185.- El que, para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años».

ciente a efectos únicos de evitar su sufrimiento. Igual condición deberá acreditarse objetivamente en el delito de hurto, pues deberá imputarse el apoderamiento dirigido al provecho propio.

Lo mismo sucede con el delito de feminicidio toda vez que, cuando el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116 señala que para su configuración requiere de conocimiento y de un móvil, lo define como un delito de tendencia interna intensificada. En la línea de lo antes dicho, el matar *por su condición de tal* a una mujer no debe ser descubierto en la *psique* del delincuente, sino imputado a partir de los hechos del caso concreto. Esto también ha sido señalado por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario referido:

El móvil solo puede deducirse de otros criterios objetivos que precedieron o acompañaron el acto feminicida. En este sentido, el contexto situacional en el que se produce el delito es el que puede dar luces de las relaciones de poder, jerarquía, subordinación o de la actitud sub estimatoria del hombre hacia la mujer [...]. (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017b, párr. 51)

Por tanto, el operador de justicia no debe intentar descubrir si el sujeto activo mató a la mujer porque tenía la intención de sancionarla por quebrantar o incumplir algún estereotipo de género. Por el contrario, el quebrantamiento o la imposición del estereotipo de género se imputará a partir del contexto objetivo. Para ello, es clave identificar si la muerte de la mujer ocurre en una situación en la que se identifica un hecho objetivo que atenta contra las normas culturales del sistema de género sexista: el haber terminado una relación sentimental, el haberse negado a tener una relación romántica o sexual, el haber incumplido con una tarea de trabajo doméstico, el identificarse como mujer sin haber nacido con vagina o carga cromosomática XX, entre otros.

Cabe añadir que lo mencionado no supone que el feminicidio pueda ser descartado sobre la base de que se haya probado que el agresor realizó actividades contrarias a los estereotipos de género antes descritos. Y es que es perfectamente posible que los agresores rechacen en algunos momentos los estereotipos de género y, en escenarios de especial frustración, exijan su cumplimiento fiel. De este modo, resulta inaceptable que la prueba de comportamientos o actitudes del sujeto activo, como el realizar tareas de trabajo doméstico, pueda descartar un caso de feminicidio; hecho que lamentablemente sucedió en la Resolución N° 13 del Juzgado Penal Colegiado de Huamanga del 22 de julio del 2016.

2. Cuestiones concursales del delito de feminicidio con otros tipos penales

El delito de feminicidio y su tentativa guardan vinculación con otros delitos como las lesiones graves dolosas, el homicidio por emoción violenta y el delito de violación sexual. Esta vinculación genera problemas al momento de la tipificación de conductas, motivo por el cual se hará referencia a los límites y diferencias entre los tipos penales señalados.

2.1. Delito de lesiones graves dolosas (artículo 121°-B) y tentativa de feminicidio.

El delito de lesiones graves dolosas se encuentra tipificado en el artículo 121° del Código Penal de la siguiente manera:

Artículo 121°.- El que causa a otro daño grave en el cuerpo o en la salud, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años. Se consideran lesiones graves:

1. *Las que ponen en peligro inminente la vida de la víctima* [énfasis añadido].
2. Las que mutilan un miembro u órgano principal del cuerpo o lo hacen impropio para su función, causan a una persona incapacidad para el trabajo, invalidez o anomalía psíquica permanente o la desfiguran de manera grave y permanente.
3. Las que infieren cualquier otro daño a la integridad corporal, o a la salud física o mental de una persona que requiera treinta o más días de asistencia o descanso, según prescripción facultativa.
4. La afectación psicológica generada como consecuencia de que el agente obligue a otro a presenciar cualquier modalidad de homicidio doloso, lesión dolosa o violación sexual, o pudiendo evitar esta situación no lo hubiera hecho.

Uno de los agravantes de este delito es el siguiente:

Artículo 121°-B.- En los casos previstos en la primera parte del artículo 121° se aplica pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años cuando la víctima:

1. *Es mujer y es lesionada por su condición de tal en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108°-B [énfasis añadido] [...].*

Como puede apreciarse, el inciso (1) del artículo 121° del Código Penal *lesión que pone en peligro inminente la vida de la víctima* agravado en tanto esta sea *mujer* y la lesión sobre ella, se practique *por su condición de tal* (artículo 121°-B), presenta problemas de distinción respecto de la tentativa de feminicidio, vale decir, la realización de actos dirigidos a matar a una mujer *por su condición de tal* (artículo 108°-B).

En ese contexto, algún sector de la jurisprudencia peruana ha considerado que la diferencia entre la producción de lesiones dolosas graves derivadas de la sanción por el quebrantamiento o la imposición de un estereotipo de género y la tentativa de feminicidio radica en el *animus* del autor (*animus vulnerandi* o *animus necandi*). Así, por ejemplo, en un extremo de la sentencia del 16 de febrero del 2018, recaída sobre el Expediente N° 01641-2015-93-0501-JR-PE-01, el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho consideró que la tentativa de feminicidio imputada al procesado no se había acreditado porque «*si bien el hecho se produjo, ello no es suficiente por sí solo para determinar que el encausado actuó con ánimo de ultimar a la agraviada [énfasis añadido]*» (fundamento 7.1).

Al respecto, debe señalarse que la resolución de conflictos a través del *animus* ha sido cuestionada por su disfuncionalidad. En primer lugar, porque el *animus* se define como *intención específica* o *elemento intencional*, con lo que no queda claro en qué consiste dicha intencionalidad (Sánchez Tomás, 1994, p. 150). En realidad, el *animus* se identifica con el concepto de dolo definido desde las teorías psicológicas, es decir, como intención o motivación interna del sujeto.

En segundo lugar, el uso del *animus* como elemento diferenciador produce un efecto político criminal distorsionante. Ciertamente, desde este elemento la determinación de la afectación a bienes jurídicos depende de la valoración que hace el sujeto de las circunstancias concurrentes en el caso; sin embargo, desde la óptica jurídico penal, la valoración del carácter lesivo de una conducta descansa en un análisis normativo de la misma, que debe ser comprobada judicialmente (Sánchez Tomás, 1994, p. 161).

Los cuestionamientos expuestos en contra del *animus* son los mismos que se han hecho a la comprensión del dolo como intención: de una parte, la intención no brinda certeza al juzgador en su decisión y, de otra, vulnera diversos principios que garantizan el ejercicio legítimo del derecho penal en un Estado social y democráti-

co de derecho. Por estas razones, se ha señalado anteriormente que la acreditación del elemento subjetivo en el delito de feminicidio no puede descubrirse, sino que debe imputarse a partir de los hechos objetivos del caso concreto. Consecuentemente, la diferencia entre la tentativa de este delito y las lesiones graves dolosas debe también ser analizada desde las conductas exteriorizadas por el agente.

Este criterio, como se dijo, ha sido reconocido por el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116, según el cual, la acreditación del delito de feminicidio o del delito de lesiones dolosas graves no puede extraerse del ámbito interno o psicológico del agente (fundamento 47). Ello, entre otras razones ya expuestas por este trabajo, debido a que las teorías psicológicas del dolo resultan insatisfactorias para el derecho penal.

Cabe agregar que recientemente se ha señalado que a efectos de aplicar el artículo 121°-B o la tentativa de feminicidio a un caso concreto, el operador de justicia debe guiarse por el resultado que observa sobre la víctima. Este razonamiento apostaría, básicamente, por sancionar en todos los casos, que podrían ser feminicidio en grado de tentativa, por el delito de lesiones dolosas graves —agravadas— porque se lesiona a una mujer *por su condición de tal*.

No obstante, esta interpretación olvida que el derecho penal no solo sanciona el resultado típico, entendido como efecto separado espacio-temporalmente de la conducta. Por el contrario, el injusto penal se constituye en un «juicio de desvalor expresivo de la nocividad de un determinado hecho para un bien jurídico, no justificada por otro interés superior» (Mir, 2011, p. 71).

Por estas razones, el derecho penal sanciona delitos de mera actividad, de peligro y, en general, la tentativa del delito, entendida como forma imperfecta de ejecución del mismo. Esta sanción se fundamenta en que las normas penales constituyen normas imperativas o de determinación dirigidas a los ciudadanos, cuya finalidad consiste en prevenir delitos —conductas típicamente antijurídicas— (Mir, 2011, p. 70), antes que meros resultados.

De esta manera, imputar al agente el resultado lesivo contra la salud individual a pesar de que objetivamente la conducta realizada por el autor estaba encaminada a producir la muerte de la víctima desconoce la propia definición de injusto penal que fundamenta la teoría del delito y, consecuentemente, desprotege de forma irracional el bien jurídico comprometido.

Por estas razones, la distinción de cuando se está frente al delito de lesiones graves dolosas agravadas porque la víctima es mujer y se le lesiona *por su condición de tal*, y la tentativa del delito de feminicidio deberá realizarse a partir de los hechos objetivos de cada caso. Por ejemplo, si una mujer está siendo golpeada en virtud del incumplimiento de un estereotipo de género y el agresor le propina golpes en la cabeza, el cráneo o el cuello, zonas de especial vulnerabilidad para cualquier persona, la conducta calzaría más en una tentativa de feminicidio. La misma interpretación puede realizarse si el agente utiliza armas blancas o de fuego sobre la víctima o dependiendo de la intensidad de los golpes. En todo caso, deberán analizarse objetivamente todos los elementos del caso para determinar lógicamente la calificación jurídico penal de la conducta. Ello ha sido señalado también por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116:

47. Ahora bien, la prueba del dolo en el feminicidio, para distinguirlo de las lesiones (leves o graves), de las vías de hecho o incluso de lesiones con subsecuente muerte, es una labor compleja. Hurgar en la mente del sujeto activo, los alcances de su plan criminal, es una tarea inconducente. Ha de recurrirse a indicios objetivos para dilucidar la verdadera intencionalidad del sujeto activo. Deben considerarse como criterios, por ejemplo, la intensidad del ataque, el medio empleado, la vulnerabilidad de la víctima, el lugar en donde se produjo las lesiones, indicios de móvil, el tiempo que medió entre el ataque a la mujer y su muerte (párr. 47).

2.2. Feminicidio y homicidio por emoción violenta.

El delito de homicidio por emoción violenta se encuentra regulado en el artículo 109° del Código Penal de la siguiente manera:

Artículo 109°.- El que mata a otro bajo el imperio de una emoción violenta que las circunstancias hacen excusable, será reprimido con pena privativa de libertad, no menor de tres ni mayor de cinco años.

Si concurre algunas de las circunstancias previstas en el artículo 107°, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Este tipo penal constituye una atenuante del delito de homicidio debido a que el sujeto actúa por «una *emoción violenta que las circunstancias hacen excusables* [énfasis añadido]», lo que en la jurisprudencia peruana se ha traducido —en muchos casos— en un *crimen por celos* o *crimen pasional* cometido contra mujeres. En efecto,

en un estudio realizado de las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia en las que se aplica la atenuante, se determinó que el tipo penal era utilizado para el caso de quien mata a su pareja o expareja mujer por encontrarla manteniendo relaciones sexuales con otra persona, porque esta se relaciona sentimental o amicalmente con alguien distinto al agresor, porque este presume su infidelidad o porque la víctima cuestiona su virilidad (Díaz, 2014, pp. 79-100).

No obstante, esta consideración permite que se sancione como homicidio por emoción violenta actos que en realidad constituyen claros casos de feminicidio y que, por lo tanto, deberían ser sancionados con una mayor pena. Esto es así porque detrás de las conductas consideradas como *crimen pasional contra mujeres* se encuentra, como contexto de la agresión, el hecho de que la víctima haya quebrantado un estereotipo de género o que el agente considere necesario imponérselo.

En realidad, si el sujeto activo del delito mata a una mujer en una situación en la que esta le ha sido infiel, la sanciona por quebrantar el estereotipo de género, según el cual *la mujer es posesión del varón*. Situación similar ocurre cuando el agente mata a la mujer en una situación en que esta mantiene una relación sentimental o amical con una persona distinta al agresor, o cuando la sanciona porque presume su infidelidad. Por ello, Benavides (2015) ha sido enfático al señalar que «*los celos no constituyen un acto pasional, sino que son parte del patrón de dominación y, por ello, no se pueden reconocer como atenuantes, sino como agravantes* [énfasis añadido]» (p. 89).

En esa medida, en casos como los expuestos, no puede calificarse la conducta como un homicidio por emoción violenta, sino que debe reconocerse que detrás de la agresión reposa el quebrantamiento o la imposición de un estereotipo de género que subordina a las mujeres. Desconocer esta situación implicaría encubrir la muerte de mujeres basadas en género mediante un tipo penal atenuado que rebaja considerablemente la pena del agresor y, como se ha señalado anteriormente, ello no haría más que vulnerar distintos tratados internacionales que comprometen al Estado peruano con la lucha contra la violencia de género. Además, no permitiría la protección del bien jurídico de igualdad material lesionado con la comisión del feminicidio.

Ahora bien, aunque mayoritariamente se ha asemejado el delito de homicidio por emoción violenta al *crimen pasional contra mujeres*, aquel no solo puede comprender ese tipo de situaciones. En el resto de supuestos en los cuales no se mate en virtud de celos a una mujer, deberá analizarse cuándo una circunstancia hace excu-

sable la conducta dirigida a matar o cuando esa conducta ha sido realizada en una situación de quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género.

Para realizar la distinción pertinente, debe tenerse en cuenta que la configuración del delito de homicidio por emoción violenta requerirá la presencia en el caso concreto de (i) un hecho enervador repentino e idóneo para producir en el sujeto y (ii) una reacción violenta instantánea (Díaz, 2014, pp. 88-93). Por tanto, no bastará la alegación de cualquier circunstancia para fundamentar que el agente ha perdido el control sobre sus frenos inhibitorios, sino que en esta deberán concurrir características como su aparición repentina y su idoneidad y, en el caso de la reacción, deberá ser instantánea. Además, para distinguirlo del delito de feminicidio, el hecho enervador no puede fundamentarse en el quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género, pues en ese supuesto, se estará frente al delito de feminicidio.

Estos criterios de distinción han sido utilizados en el R.N. 1257-2015. En esta sentencia, los magistrados fallaron respecto del siguiente caso: la agraviada y el agente mantuvieron una relación de pareja, producto de la cual la primera quedó embarazada. Frente a ello, el agente le solicitó que abortara; no obstante, ante la negativa de la víctima y la exigencia para que formalizaran su relación, este la golpeó y aquella amenazó con denunciarlo, lo que —en palabras del agresor— hizo que reaccionara violentamente contra ella, produciéndole la muerte.

A partir de los hechos narrados, los magistrados sancionaron al procesado por el delito de feminicidio y no por el delito de homicidio por emoción violenta. En el fallo se alegó que «no es posible aplicar la figura de homicidio por emoción violenta, en tanto que del relato fáctico del inculpado se advierte que no existió una situación objetiva y repentina que haya causado en este un estado tal que lo haya impulsado a causarle la muerte a la agraviada» (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2015, fundamento 7).

Ciertamente, en el caso descrito no obra un hecho enervador idóneo para producir la reacción violenta del agente, sino que, en la muerte de la víctima subyace el quebrantamiento de un estereotipo de género. En efecto, la agraviada ha quebrantado el estereotipo, según el cual, *la mujer debe ser sumisa* pues a contrario de lo querido por el autor, decidió mantener su embarazo, reclamó la formalización de la relación y, ante una agresión física, amenazó con denunciarlo. Por estas razones, la conducta del agente califica como un delito de feminicidio.

2.3. Femicidio y violación sexual.

Como se explicó en el Capítulo 1, un estereotipo de género recurrente consiste en asumir que *la mujer funge de objeto de placer sexual del varón*. A partir de este estereotipo, las mujeres son vistas fundamentalmente como objetos sexuales. Además, frente a sus parejas se considera que tienen la obligación de satisfacerlas sexualmente y, por otro lado, que, si una mujer incita sexualmente a una persona, no puede oponerse a mantener relaciones sexuales con esta.

En ese contexto, ha habido casos en los que —cuando una mujer incumple con el estereotipo de género descrito y se ha producido su muerte o, por lo menos, se han realizado actos dirigidos a este resultado, es decir, tentativa de feminicidio—; ha surgido la duda de si debe imputarse el delito de violación sexual —o tentativa de violación sexual— en concurso ideal o real con el delito de feminicidio —o tentativa de feminicidio—. En efecto, el punto de controversia ha surgido en cuanto a si los medios comisivos del delito de violación sexual («violencia, física o psicológica, grave amenaza o provecho de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento») podrían convertirse en indicios de comisión del delito de feminicidio o si se tratarían, más bien, de elementos acreditativos únicamente del delito sexual.

A fin de analizar esta cuestión, conviene recordar que el delito de violación sexual recogido en el artículo 170º del Código Penal ha sido modificado el 4 de agosto del 2018 en el extremo referido a sus medios comisivos, motivo por el cual resulta pertinente realizar una breve mención de las modificaciones referidas. El tipo penal actual de violación sexual sanciona la siguiente conducta:

Artículo 170º.- El que con violencia, física o psicológica, grave amenaza o aprovechándose de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, obliga a esta a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de catorce ni mayor de veinte años.

Por su parte, el tipo penal anterior sancionaba la siguiente conducta:

Artículo 170º.- El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías,

será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

El delito de violación sexual en la nueva y anterior regulación sanciona el acceso carnal realizado en contra de la voluntad de una víctima mayor de 14 años. La contrariedad de la víctima está representada por los medios que utiliza el autor para la realización del acto sexual que, en el tipo penal anterior, estaban constituidos por la «*violencia* [énfasis añadido]» o la «*grave amenaza* [énfasis añadido]» y, en el actual, por la «*violencia, física o psicológica, la grave amenaza o el provecho de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento* [énfasis añadido]».

De esta manera, la modificación del 4 de agosto del 2018 ha colocado expresamente en el tipo penal la manera en que se interpretaba el elemento *grave amenaza* en su versión anterior. En efecto, aunque el tipo penal actual solo mencionaba dos medios comisivos, la grave amenaza comprendía a los entornos coercitivos que impedían que la víctima diera su libre consentimiento. Esta interpretación ha sido detallada en el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, según el cual «la constatación de si el agente doblegó o no la resistencia de la víctima de abuso sexual, en absoluto constituye objeto de dilucidación preponderante en el proceso, pues existen supuestos como el abuso sexual practicado con amenaza grave coetánea a la consumación del acto, o se realizan bajo un contexto objetivamente intimidatorio anterior y contemporáneo a la consumación del abuso sexual» (fundamento 21). Por lo anterior, puede afirmarse que tanto el tipo penal anterior como el vigente sancionan la misma conducta prohibida: tener acceso carnal sin el consentimiento de la víctima.

En ese marco, el acceso sexual no consentido no dependerá de la resistencia de la víctima o de la exigencia de lesiones sobre su cuerpo (Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, fundamento 18), sino que la manifestación de la víctima cobra un rol fundamental como medio de prueba del hecho delictivo. Al respecto, en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05121-2015-PA/TC —recogiendo los pronunciamientos de la Corte IDH en los casos Fernández Ortega contra México y Rosendo Cantú contra México— se ha señalado que:

La violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores [...] y que, en consecuencia, [...] no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho. (Tribunal Constitucional del Perú, 2018, fundamento 12)

A partir de las características especiales del delito de violación sexual, cabe establecer los supuestos que pueden concurrir en torno al delito de feminicidio desde los concursos de delito regulados en el Código Penal peruano, vale decir, el concurso ideal y el concurso real. El primero se encuentra regulado en el artículo 48° del Código Penal de la siguiente manera:

Artículo 48°.- Cuando varias disposiciones son aplicables al mismo hecho se reprimirá hasta con el máximo de la pena más grave, pudiendo incrementarse ésta hasta en una cuarta parte, sin que en ningún caso pueda exceder de treinta y cinco años.

Por su parte, el concurso real de delitos ha sido regulado por el artículo 50° del Código Penal, como sigue:

Artículo 50°.- Cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes, se sumarán las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de ellos hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua se aplicará únicamente ésta.

La diferencia entre el concurso ideal y real de delitos radica en que, en el primero, el agente realiza una sola conducta delictiva que puede ser comprendida por distintos tipos penales. En cambio, en el concurso real de delitos, el agente realiza conductas delictivas autónomas que son comprendidas por diversos tipos penales (Mir, 2011, pp. 656-658).

Por ello, en el caso del concurso ideal, rige el principio de absorción, siendo que se impone la pena del delito con mayor sanción, pudiendo incrementarse esta hasta en una cuarta parte; en cambio, en el concurso real de delitos se suman las penas privativas de libertad de cada delito sancionado (tomando como base el más grave) sin poder exceder el doble de la pena del delito más grave. En ninguno de los supuestos (concurso ideal o real), la pena puede exceder los 35 años.

Ahora bien, al analizar los casos, los operadores de justicia deberán distinguir a partir de los hechos, así como de acuerdo la declaración de la víctima, si el agente ha realizado una sola conducta que puede ser comprendida en el delito de violación sexual y feminicidio (o sus tentativas) o si, más bien, el agente realiza conductas separadas que permiten distinguir la realización de estos tipos penales en momentos diferentes.

A manera de ejemplos (no taxativos) de concurso ideal de delitos, podrían suscitarse los siguientes supuestos:

- El agente intenta practicar el acto sexual no consentido y, producto de la violencia o amenaza ejercida sobre la víctima, se realiza su muerte.
- El agente intenta practicar el acto sexual no consentido y, como producto de la violencia o amenaza ejercida sobre la víctima, pone en riesgo su vida.
- El agente practica el acto sexual no consentido y, producto de la violencia o amenaza ejercida sobre la víctima, se realiza su muerte.
- El agente practica el acto sexual no consentido y, como producto de la violencia o amenaza ejercida sobre la víctima, pone en riesgo su vida.

En los dos últimos supuestos, de hecho, el propio artículo 108°-B establece que la pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, debido a que la víctima fue sometida previamente a violación sexual (numeral 4).

Por su parte, como ejemplos (no taxativos) de concurso real de delitos, podrían establecerse los siguientes supuestos:

- El agente practica el acto sexual no consentido y, en momento distinto (que puede seguir instantáneamente al anterior), produce la muerte de la víctima en base a su pretendido incumplimiento del estereotipo de género.
- El agente practica el acto sexual no consentido y, en momento distinto (que puede seguir instantáneamente al anterior), realiza actos que ponen en grave peligro la vida de la víctima basados en su pretendido incumplimiento del estereotipo de género.
- El agente intenta practicar el acto sexual no consentido y, en momento distinto (que puede seguir instantáneamente al anterior), realiza actos que ponen en grave peligro la vida de la víctima basados en su pretendido incumplimiento del estereotipo de género.

En todos estos casos, resulta evidente que la manifestación de la víctima será fundamental a efectos de acreditar el concurso ideal o real pues, como ya se adelantó, los delitos sexuales y, en muchos casos, los delitos de subordinación de género se cometen en espacios íntimos, motivo por el cual, desde pronunciamientos de la Corte IDH seguidos en sede nacional, lo determinante radicará en la declaración de la víctima.

CONCLUSIONES

- Los estereotipos de género —entendidos como visiones generalizadas de los atributos, roles y espacios que le corresponden a varones y mujeres— establecen obligaciones de comportamiento en la sociedad para ambos colectivos. Mientras se espera que los varones sean fuertes, impasibles, exitosos, vehementes sexualmente o jefes de hogar; de las mujeres se espera que sean sumisas, delicadas, disponibles sexualmente, recatadas y dedicadas al cuidado del hogar y la familia.
- El sistema de género sexista legitima la valoración de lo masculino por encima de lo femenino y, con ello, establece una relación de poder asimétrica que asocia a las mujeres a estereotipos de género subordinantes. Por esta razón, los actos discriminatorios practicados contra mujeres responden a una cuestión colectiva de subordinación, lo que permite afirmar la situación de discriminación estructural de las mujeres en la sociedad.
- Los feminicidios mantienen y reproducen la situación de discriminación estructural hacia las mujeres. Desde las ciencias sociales, se ha entendido que este fenómeno implica matar mujeres en cuanto quebrantan o se les impone un estereotipo de género; por ello, el feminicidio comunica a las mujeres cuáles son sus límites de actuación y a los varones les envía un mensaje de poder.
- La tipificación del delito de feminicidio en los códigos penales supone la incorporación al derecho penal de las experiencias de vida de las mujeres, caracterizadas por la violencia y la imposición de estereotipos de género subordinantes. En esa medida, el tipo penal de feminicidio permite la ruptura de la neutralidad normativa en los códigos penales, ya que plasma la realidad diferenciada de las mujeres respecto de los varones y no situaciones generales descontextualizadas; y garantiza de esa manera el principio constitucional de la igualdad material.
- La necesidad política criminal del delito de feminicidio en el Perú responde, por tanto, a que los otros delitos contemplados en el Código Penal

peruano no comprenden el fenómeno criminal que sanciona el artículo 108°-B. Ciertamente, el delito de feminicidio posee un *plus de injusto*, en tanto sanciona la muerte de mujeres en determinada situación específica: el quebrantamiento o la imposición de un estereotipo de género. En esa medida, el delito no se limita a reprobar la producción de una muerte, sino que incide en aquella que ocurre en una situación en la que se refuerza la discriminación estructural de las mujeres en la sociedad.

- El análisis de los elementos del tipo penal de feminicidio recogido en el artículo 108°-B del Código Penal peruano permite comprender que el comportamiento prohibido por la norma consiste en crear un riesgo prohibido para la vida de una mujer en una situación de quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género. En primer lugar, porque el delito protege dos bienes jurídicos: la vida humana independiente y la igualdad material de las mujeres, entendido este último como la condena de prácticas «que tienen el efecto inevitable de perpetuar en nuestra sociedad la posición subordinada de las mujeres como grupo social» (Corte IDH, 2015, párr. 180; Comité DESC, 2009, párr. 12).
- A su vez, el elemento normativo del tipo *por su condición de tal* debe ser interpretado a la luz de los bienes jurídicos antes señalados, del derecho a una vida libre de violencia de las mujeres —reconocido en la Convención Belém do Pará y en la Ley N° 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar— y del artículo 4 numeral (3) del reglamento de la ley referida. Dicho numeral desarrolla el significado de violencia contra las mujeres «*por su condición de tal* [énfasis añadido]», entendiéndola como toda «*manifestación de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de las mujeres de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad, a través de relaciones de dominio, de sometimiento y subordinación hacia las mujeres* [énfasis añadido]».
- Por su parte, la interpretación del elemento normativo *por su condición de tal* debe ser complementada con los contextos descritos por la norma penal. En efecto, el artículo 108°-B del Código Penal establece que el delito de feminicidio puede cometerse en contextos como la violencia familiar; la coacción, hostigamiento o acoso sexual; el abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima; o, en general, cualquier contexto de discriminación contra la mujer. Estos contextos evidencian situaciones generales

en las que los estereotipos de género delinear el comportamiento que las mujeres *deben* de tener para actuar conforme el sistema de género sexista y, con ello, provocan su subordinación.

- El delito de feminicidio es un tipo penal doloso. La acreditación del elemento subjetivo no puede descansar en el descubrimiento de la intención o *animus* del agente, pues dicho análisis es inconducente. Ello significa que el juzgador deberá imputar el dolo a partir de los hechos objetivos del caso, cuando estos determinen que la conducta del sujeto colocó en riesgo la vida de la víctima en una situación de quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género que refuerce la discriminación estructural de las mujeres en la sociedad.

REFERENCIAS

- Abanto, Manuel. (2006). Acerca de la teoría de bienes jurídicos. *Revista Penal*, (18), 3-44.
- Agnew, Robert. (2006). *Pressured into crime*. Los Angeles: Roxbury.
- Akers, Ronald; Sellers, Christine; y Jennings, Wesley. (2016). *Criminological theories. Introduction, evaluation and application*. Oxford: Oxford University Press.
- Alonso, Mercedes. (2008). Protección penal de la igualdad y derecho penal de género. *Cuadernos de Política Criminal*, (95), 19-52.
- Antón, Lorena. (2014). Teorías criminológicas sobre la violencia contra la mujer en la pareja. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, (48), 49-79.
- Añon Roig, María José. (2013). Principio antidiscriminatorio y determinación de la desventaja. *Isonomía: Revista de teoría y filosofía del derecho*, 125-157. México D.F.: Instituto Tecnológico Autónomo de México.
- Baratta, Alessandro. (2004). *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno.
- Barrere, María de los Ángeles; y Morondo, Dolores. (2011). Subordiscriminación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 45, Granada: Universidad de Granada.
- Bartlett, Katharine. (2011). Métodos jurídicos feministas. En Marisol Fernández, y Félix Morales (Coords.), *Métodos feministas en el Derecho* (pp. 19-116). Lima: Palestra.
- Benavides, Daniel. (2017). Apuntes sobre la criminalización del feminicidio en Colombia a partir de la Ley Rosa Elvira Cely. En José Hurtado, y Cynthia Silva (Eds.), *Género y derecho penal* (pp. 227-243). Lima: Idemsa.

- Benavides, Farid. (2015). Feminicidio y derecho penal. *Revista Criminalidad*, 1(57), 75-90. Bogotá: Policía Nacional de Colombia.
- Benhabib, Seyla. (1992). *Situating the self: Gender, community and postmodernism in contemporary ethics*. Nueva York: Routledge.
- Bergalli, Roberto; y Bodelón, Encarna. (1993). La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico. *Anuario de Filosofía del Derecho*, (IX), 43-73.
- Bodelón, Encarna. (2008). La violencia contra las mujeres y el derecho no-androcéntrico: pérdidas en la traducción jurídica del feminismo. En Patricia Laurenzo, María Maqueda, y Ana Rubio (Coords.), *Género, Violencia y Derecho* (pp. 273-299). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Bonet, Margarita. (2010). Derecho penal y mujer ¿debe ser redefinida la neutralidad de la ley penal ante el género. En Daniela Heim, y Encarna Bodelón (Coords.), *Derecho, género e igualdad: cambios en las estructuras jurídicas androcéntricas* (pp. 27-38). Barcelona: Grupo Antígona y Dones i Drets de la Universitat Autònoma de Barcelona.
- Caputi, Jane; y Russell, Diana. (1992). Femicide: Sexist terrorism against women. En Jill Radford; y Diana Russell (Eds.), *Femicide: the politics of woman killing*. Nueva York: Twain Publishers.
- Cid, José. (2009). *La elección del castigo*. Barcelona: Bosch.
- Cid, Josep; y Larrauri, Elena. (2001). *Teorías criminológicas*. Barcelona: Bosch.
- Cid, Josep. (2007). ¿Es la prisión criminógena? (Un análisis comparativo de reincidencia entre la pena de prisión y la suspensión de la pena). *Revista de derecho penal y criminología*, (19), 427-456.
- CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2007, 20 de enero). *Informe sobre acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*.
- Comité Cedaw: Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (1992). *Recomendación general 19: la violencia contra la mujer*.

- Comité Cedaw: Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (2010). *Recomendación general 28*: relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
- Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. (1989). *Observación general 18: no discriminación*.
- Comité DESC: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas. (2009). *Observación General N° 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales* (artículo 2, párr. 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).
- Cook, Rebecca; y Cusack, Simone. (2010). *Estereotipos de género: perspectivas legales transnacionales*. Bogotá: Profamilia.
- Copidis: Comisión para la Plena Participación e Inclusión de las Personas con Discapacidad (2018). *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad: abordajes para la plena inclusión*. Buenos Aires: Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat de la ciudad autónoma de Buenos Aires; Comisión para la Plena Participación e Inclusión de las Personas con Discapacidad.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2016, 8 de junio). Sentencia C-297/16.
- Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009, 16 de noviembre). *Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. México*. Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.
- Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2015, 19 de noviembre). *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.
- Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2016, 20 de octubre). *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2015, 4 de marzo). Sentencia emitida por la Sala de Casación Penal (SP 2190-2015).
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2013, 15 de julio). Sentencia emitida por la Sala Penal Permanente (Casación N° 367-2011-Lambayeque).
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2014a, 28 de abril). Sentencia emitida por la Sala Penal Transitoria (Recurso de Nulidad N° 3310-2013-Lima).
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2014b, 3 de abril). Sentencia emitida por la Sala Penal Permanente (Recurso de Nulidad N° 2585-2013-Junín).
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2015). R.N. 1257-2015.
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2017a, 10 de enero). Sentencia emitida por la Sala Penal Permanente (Recurso de Nulidad N° 2573-2015-Lima).
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2017b). X Pleno Jurisdiccional de las Salas Permanente y Transitorias (Acuerdo Plenario N° 001-2016/CJ-116).
- Defensoría del Pueblo. (2015). Feminicidio en el Perú: estudio de expedientes judiciales. *Serie Informes de Adjuntía* (Informe N° 40-2010/DP-ADM). Lima.
- Díaz, Ingrid. (2014). Homicidio por emoción violenta y perspectiva de género: el caso de las mujeres víctimas de violencia que dan muerte a sus parejas. En Jeannette Llaja (Ed.), *Los derechos de las mujeres en la mira* (pp. 77-100). Lima: DEMUS.
- Díaz, Ingrid; Rodríguez, Julio; y Valega, Cristina. (2019). *Feminicidio. Interpretación de un delito de violencia basada en género*. Lima: CICAJ.
- Faraldo-Cabana, Patricia. (2006). Razones para la introducción de la perspectiva de género en Derecho penal a través de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de

- diciembre, sobre medidas de protección integral contra la violencia de género. *Revista Penal*, (17), 72-94.
- Fiss, Owen (1992). ¿Qué es el feminismo? Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- Fuller, Norma. (1997). *Identidades masculinas: varones de clase media en el Perú*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Gómez, Víctor. (2005). La doctrina del «*delictum sui generis*»: ¿queda algo en pie? *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, junio de 2005 (7), 1-52.
- Gottfredson, Michael; y Hirschi, Travis. (1990). *A general theory of crime*. Stanford: Stanford University Press.
- Hernández, Wilson; Raguz, María; Morales, Hugo; y Burga, Andrés. (2018). *Feminicidio: Determinantes y evaluación del riesgo*. Lima: Consorcio de investigación económica y social; Universidad de Lima. Recuperado de https://www.cies.org.pe/sites/default/files/investigaciones/ul_-_feminicidios_determinantes_y_evaluacion_de_riesgo.pdf
- Herrera, Coral. (2010). *La construcción sociocultural del amor romántico*. Madrid: Editorial Fundamentos.
- Hirschi, Travis. (1969). *Causes of delinquency*. Nueva Jersey: Transaction Publisher.
- hooks, bell. (2004). Mujeres negras: dar forma a la teoría feminista. En: bell hooks, Avtar Brah, Chela Sandoval, y Gloria Anzaldúa, *Otras inapropiables* (pp. 33-50). Madrid: Editorial Traficantes de Sueños.
- Incháustegui, Teresa. (2014). Sociología y política del feminicidio: algunas claves interpretativas a partir del caso mexicano. *Revista Sociedade e Estado*, 29(2), 373-400. Brasilia: Universidade de Brasilia.
- INEI: Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2017). *Encuesta demográfica y de salud familiar 2017*. Lima: INEI.

- Juzgado 35 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá. (2017, 29 de marzo). Sentencia 281049.
- Juzgado Penal Colegiado de Huamanga. (2016, 22 de julio), resolución N° 13 (expediente N° 01641-2015).
- Lagarde, Marcela. (1996). La perspectiva de género. En Marcela Lagarde (Ed.), *Género y feminismo. Desarrollo humano y democracia*. Madrid: Editorial Horas.
- Laporta, Elena. (2012). *El feminicidio/femicidio: reflexiones del feminismo jurídico* (Tesina para obtener el título de máster oficial en Estudios Avanzados en Derechos Humanos de la Universidad Carlos III de Madrid). Madrid: Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas.
- Laporta, Elena. (2015). El feminicidio como categoría jurídica. De la regulación en América Latina a su inclusión en España. En Graciela Atencio, *Feminicidio. El asesinato de mujeres por ser mujeres* (pp. 163-193). Madrid: Catarata.
- Larrauri, Elena. (2008). Una crítica feminista al Derecho penal. En Elena Larrauri (Ed.), *Mujeres y sistema penal* (pp. 19-40). Buenos Aires: Euros Editores/BdeF.
- Larrauri, Elena. (2009). Igualdad y violencia de género. *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, año 2009 (1), 1-17.
- Larrauri, Elena. (2018). *Criminología crítica y violencia de género*. Madrid: Trotta.
- Laurenzo, Patricia. (2015). ¿Hacen falta figuras género específicas para proteger mejor a las mujeres? *Estudios penales y Criminológicos*, XXXV, 783-830.
- Luzón, Diego. (2012). *Lecciones de Derecho Penal* (2.ª ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Maqueda, María Luisa. (2015). *Razones y sinrazones para una criminología feminista*. Granada: Dykinson.
- Meini, Iván. (2014a). Postura a favor de la segunda tendencia (agravante tipo penal de homicidio calificado). En Susana Chiarotti (coord.), *Contribuciones*

- al debate sobre la tipificación penal del feminicidio/femicidio* (pp. 198-212). Lima: CLADEM.
- Meini, Iván. (2014b). *Lecciones de Derecho penal. Parte general*. Lima: Fondo editorial PUCP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2010). *Guía para el uso del lenguaje inclusivo. Si no me nombras, no existo*. Lima: MIMP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2012). *Plan Nacional de Igualdad de Género 2012-2017*. Lima: MIMP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2016). *Violencia basada en género: marco conceptual para las políticas públicas y la acción del Estado*. Lima: MIMP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2017). *Boletín estadístico del Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual*. Lima: MIMP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2018a). *Boletín estadístico de feminicidio y tentativas*. Lima: MIMP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2018b). *Boletín estadístico del Programa Nacional contra la violencia familiar y sexual*. Lima: MIMP.
- MIMP: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2018c). *Informe estadístico: violencia en cifras. Boletín nr.6 de 2018*. Lima: MIMP. Recuperado de https://www.mimp.gob.pe/files/programas_nacionales/pncvfs/publicaciones/informe-estadistico-06-2018_PNCVFS-UGIGC.pdf
- Ministerio Público del Perú. (2011). *El registro de feminicidio del Ministerio Público. Enero-Diciembre 2010*. Lima: Ministerio Público-Fiscalía de la Nación.
- Ministerio Público del Perú. (2015a). *Estadísticas sobre feminicidio según las características de las víctimas y el presunto victimario 2009-2015*. Lima: Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.

- Ministerio Público del Perú. (2015b). *Estadísticas sobre tentativa de feminicidio según las características de las víctimas y el presunto agresor 2009-2015*. Lima: Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.
- Mir, Santiago. (2011). *Derecho Penal. Parte General* (9.^a ed.). Barcelona: Reppertor.
- Montoya, Yvan; y Rodríguez, Julio. (2018). ¿Jurisprudencia penal en disputa?: Sobre la peligrosa irrupción de una dogmática irracional y desafortunada en la jurisprudencia en materia de corrupción. *Actualidad Penal*, mayo 2018 (47), 81-109.
- Motta, Angélica; y Enciso, Juan Carlos. (2018). Las cifras y la banalización del feminicidio. *Revista Ideele*, año 2018 (277). Lima: Instituto de Defensa Legal. Recuperado de <https://revistaideele.com/ideele/content/las-cifras-y-la-banalizaci%C3%B3n-del-feminicidio>
- Olsen, Frances. (1990). El sexo del derecho. En David Kairys (Ed.), *The politics of law* (pp. 452-467; Mariela Santoro y Christian Courtis, Trans.). Nueva York.
- OMS: Organización Mundial de la Salud. (2013). *Estimaciones mundiales y regionales de la violencia contra la mujer: prevalencia y efectos de la violencia conyugal y de la violencia sexual no conyugal en la salud*. Viena: Departamento de Salud Reproductiva e Investigación; Escuela de Higiene y Medicina Tropical de Londres; Consejo Sudafricano de Investigaciones Médicas.
- ONU: Organización de las Naciones Unidas. (2012). *Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)*. Ciudad de Panamá: OACNUDH.
- Osborne, Raquel. (2009). *Apuntes sobre violencia de género*. Barcelona: Ediciones Bellaterra.
- Pateman, Carole. (1995). *El contrato sexual*. Barcelona: Anthropos.
- Pérez, Gabriel. (2012). Dolo como reproche. Hacia el abandono de la idea de dolo como estado mental. *Pensar en derecho*, (1), 169-211.

- Pitch, Tamar. (2009). Justicia penal y libertad femenina. En Gemma Nicolás, Encarna Bodelón, Roberto Bergalli, e Iñaki Rivera (Coords.), *Género y dominación. Críticas feministas del derecho y el poder* (pp. 117-126). Barcelona: Anthropos.
- Prieto del Pino, Ana María. (2017). Maltrato habitual y maltrato ocasional en la pareja. En Julieta Di Corleto (Compiladora), *Género y justicia penal* (pp. 103-140). Buenos Aires: Didot.
- Ragués i Vallés, Ramón. (1999). *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: Bosch.
- Raguz, María. (2015). *Sexo, sexualidad, género e identidad*. Lima: PUCP.
- Ramírez, Beatriz. (2011). Cuando la muerte se explica por el género. Problematicando la tipificación del feminicidio/femicidio. *Gaceta Constitucional*, (45), 353-360.
- Ramos de Mello, Adriana. (2016). Feminicídio - Uma análise sociojurídica da violência contra a mulher no Brasil (1.^a ed.). Río de Janeiro: Editora GZ.
- Reátegui, James. (2017). El delito de parricidio y de feminicidio en el Código Penal. En *El delito de feminicidio en la doctrina y la jurisprudencia* (pp. 11-118). Lima: Iustitia.
- Rodríguez, Julio; y Valega, Cristina. (2015). Feminicidio: breves apuntes sociales y jurídicos. *Portal virtual EnfoqueDerecho*. Lima. Recuperado de <https://www.enfoquederecho.com/2016/08/10/feminicidio-brev-apuntes-sociales-y-juridicos/>
- Roxin, Claus. (1997). *Derecho penal. Parte General* (tomo 1). Madrid: Civitas
- Roxin, Claus. (2013). El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (15-1). Recuperado de <http://criminnet.ugr.es/recpc/15/recpc15-01.pdf>.

- Ruiz, Patricia. (1999). Una aproximación al concepto de género. En Pilar Tello (coord.), *Igualdad de oportunidades y política* (pp. 6-21). Lima: Idea Internacional y Asociación Civil Transparencia.
- Ruiz Bravo, Patricia. (2008). *Una aproximación al concepto de género*. Lima.
- Salinas, Ramiro. (2015). *Derecho penal. Parte especial* (6.^a ed.; Vol. 1). Lima: Iustitia.
- Salomé, Liliana. (2017). *El concepto «discriminación estructural» y su incorporación en el sistema interamericano de derechos humanos*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Sánchez, Jimena. (2011). «Si me dejas, te mato». El feminicidio uxoricida en Lima. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sánchez Málaga, Armando. (2015). El dolo: ¿fenómeno espiritual o atribución normativa? *Themis*, (68), 61-75.
- Sánchez Málaga, Armando. (2017). *Concepto y delimitación del dolo. Teoría de las condiciones para el conocimiento* (Tesis doctoral). Recuperado de http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/118362/1/ASMC_TESIS.pdf
- Sánchez Tomás, José. (1994). Disfunciones dogmáticas, político-criminales y procesales de la exigencia del «*animus iniurandi*» en el delito de injurias. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 47, Fasc/Mes 1, 141-166.
- Segato, Rita. (2006). Qué es un feminicidio. Notas para un debate emergente. *Revista Mora*, (12). Buenos Aires: Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género de la Universidad de Buenos Aires.
- Segato, Rita. (2016). *La guerra contra las mujeres*. Madrid: Editorial Traficante de Sueños.
- Toledo, Patsilí. (2014). *Femicidio/Feminicidio*. Buenos Aires: Didot.
- Toledo, Patsilí. (2016). Feminicidio. *Sistema Penal & Violència*, 8(1), 72-92.
- Tribunal Constitucional de España. (2008). STC N° 59/2008, fundamento jurídico 9.

- Tribunal Constitucional del Perú. (2004). Expediente N° 02437 2013-PA/TC. Lima.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2005a). Expediente N° 045-2004-PI/TC. Lima.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2005b). Expediente N° 0019-2005-AI/TC. Lima.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2006, 24 de abril). Expediente N° 0047-2004-AI/TC
- Tribunal Constitucional del Perú. (2007). Expediente N° 09332-2006-PA/TC. Lima.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2010, 3 de setiembre). Expediente N° 2317-2010-AA/TC. Lima.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2016). Expediente N° 06040-2015-PA/TC. Lima.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2018). Expediente N° 05121-2015-PA/TC. Lima.
- Ugaz, Juan. (2012). El delito de feminicidio en el Perú: ¿excesiva victimización de la mujer? En Juan Ugaz, y Miguel Polaino-Orts (Eds.), *Feminicidio y discriminación positiva en derecho penal* (pp. 146-165). Lima: ARA.
- UNODC: Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2013). *Estudio mundial sobre el homicidio. Tendencias, contextos, datos. Resumen ejecutivo*. Viena: UNODC.
- Valega, Cristina. (2015). ¿Avanzamos contra la indiferencia?: Comentarios a la Nueva Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar. *Portal jurídico virtual Ius 360*. Lima. Recuperado de <http://ius360.com/otro/interdisciplinario/avanzamos-contra-la-indiferencia-comentarios-la-nueva-ley-para-prevenir-sancionar-y-erradicar-la-violencia-contra-las-mujeres-y-los-integrantes-del-grupo-familiar/>

- Valega, Cristina. (2016). ¿Qué ideas nos da el género para repensar el derecho? *Portal jurídico virtual Ius 360*. Lima. Recuperado de <http://ius360.com/jornadas/como-nos-invita-el-genero-repensar-el-derecho/>
- Valega, Cristina. (2019). «Des-estereotipando» el Derecho: la necesidad de interpretar con enfoque de género la regulación de la publicidad comercial en el Perú frente a las representaciones publicitarias con estereotipos de género (Tesis inédita). Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Velásquez, Fernando. (1997). *Manual de Derecho Penal. Parte General* (3.^a ed.). Bogotá: Themis.
- Villavicencio, Felipe. (2014). *Derecho Penal. Parte Especial* (vol. 1), Lima: Ed. Grijley.
- Von Hirsch, Andrew. (1998). *Censurar y castigar*. Madrid: Trotta.
- Zaffaroni, Eugenio; Alagia, Alejandro; y Slokar, Alejandro. (2006). *Manual de derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Ediar.

Se terminó de imprimir en los talleres gráficos de

Tarea Asociación Gráfica Educativa

Pasaje María Auxiliadora 156-164 - Breña

Correo e.: tareagrafica@tareagrafica.com

Página web: www.tareagrafica.com

Teléf. 332-3229 / 424-8104

Febrero 2019 Lima - Perú

El feminicidio es una categoría cuyo origen se remonta a las ciencias sociales y a los estudios de género, y que ha sido recogida en las últimas décadas por el derecho. Este proceso ha culminado con su transformación en un delito tipificado en la mayoría de los códigos penales de la región; proceso que no ha sido pacífico y que, por el contrario, ha estado plagado de resistencias y cuestionamientos. ¿Qué es el feminicidio? ¿Qué lo distingue de un homicidio común? ¿Qué bienes jurídicos están detrás de su tipificación? ¿Qué significa el elemento *por su condición de tal*? ¿Cómo se caracteriza su elemento subjetivo? Las respuestas a estas interrogantes exigen integrar saberes del derecho penal con conocimientos sobre la teoría y la regulación, nacional e internacional, de la violencia contra las mujeres basada en género.

La presente obra es una guía para las y los profesionales del derecho con la que se busca responder a las interrogantes anteriormente planteadas. Para alcanzar esta meta, las autoras y el autor han estructurado el libro en tres capítulos: el primero, destinado a caracterizar el fenómeno de la violencia basada en género desde su regulación jurídica y desde los estudios de género; el segundo, orientado a discutir sobre el proceso de tipificación del feminicidio y su legitimidad; y el tercero, encaminado a resolver —con ayuda de lo estudiado en los dos primeros capítulos— las principales interrogantes en torno a la interpretación del feminicidio.

DEPARTAMENTO
ACADÉMICO DE
DERECHO

CENTRO DE
INVESTIGACIÓN,
CAPACITACIÓN Y
ASESORÍA JURÍDICA (CICAJ)



PUCP



FACULTAD DE
DERECHO



ISBN: 978-612-47925-1-9



9 786124 792519