



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

**Los crímenes de odio por violencia de género en el sistema
penal peruano**

Tesis para optar el Grado de
Máster en Derecho Público con mención en Derecho Penal y Procesal Penal

Rosa María Lescano Feria

**Asesor(es):
Dr. Percy Raphael García Cavero**

Piura, noviembre de 2022

NOMBRE DEL TRABAJO

tesis ultima Rochi.doc

AUTOR

Rosa Lescano

RECUENTO DE PALABRAS

26572 Words

RECUENTO DE CARACTERES

137217 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

95 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

727.0KB

FECHA DE ENTREGA

Jun 9, 2022 1:19 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Jun 9, 2022 1:34 PM GMT-5**● 14% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 13% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 7% Base de datos de trabajos entregados
- 1% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 15 palabras)

Aprobación

Del trabajo de investigación titulado “Los Crímenes de Odio por Violencia de Género en el Sistema Penal Peruano”, presentado por la abogada Rosa María Lescano Feria para obtener el grado de máster en Derecho Público con mención en Derecho Penal y Procesal Penal, fue aprobado por el director Dr. Percy García Caveró.



Dr. Percy García Caveró
ABOGADO
CAP 729

Director de Trabajo de Investigación





Agradecimientos

A Dios por brindarme salud y bienestar, al Dr. Percy García, mi director, por todo su apoyo en el desarrollo de esta investigación, a mis padres Roberto y Ana quienes con su ejemplo y apoyo continuo incentivan mi desarrollo personal y profesional, a mis hermanas Patricia y Ana Lucía porque son el motor de mi vida, a mis hermosos sobrinos (Valentina y Lucas) que llegaron a alegrar la vida de mi gran familia y a mi persona favorita quien motiva día a día mi progreso. Para todos ellos con mucho amor.





Resumen

La violencia de género se presenta cuando se realiza cualquier acción o conducta que afecte a la mujer ya sea en su integridad física, sexual, psicológica entre otros. En esa línea, los crímenes de odio por violencia de género se plasman principalmente en nuestra legislación con el tratamiento del feminicidio, que consiste en dar muerte a una mujer por el incumplimiento de un estereotipo de género o por su condición de tal; así como en las agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

En esta investigación se ha realizado el análisis de los crímenes de odio por violencia de género en el Sistema Penal Peruano en relación al acuerdo plenario N.º 01-2016, por ello el Código penal peruano contiene el Art. 122 B, sobre el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar y el Art. 108 B, respecto al feminicidio, el cual es desarrollado ampliamente en el presente trabajo. Por su parte, el acuerdo plenario analiza dicho delito desde su naturaleza jurídica, su tipicidad tanto objetiva como subjetiva, los enfoques, entre ellos el de género, el de integralidad, de derechos humanos, interseccionalidad y generacional. Por otro lado, se deja claro que el sujeto activo del delito es necesariamente un varón.

En este análisis se adopta una postura y se concluye que la violencia contra la mujer ha tomado la nomenclatura de violencia de género; y el feminicidio, desarrollado doctrinariamente a través de un acuerdo plenario, no ha logrado disipar algunas cuestiones materiales.

Finalmente, en la actualidad y aún con los avances legislativos en el reconocimiento de los derechos de las mujeres en los últimos años, se mantiene la discriminación y violencia en su contra, poniendo en riesgo su integridad y su vida. Por ello, es imperativo armonizar las legislaciones estatales acorde con los más altos estándares en la materia y asegurar su correcta implementación, pues siguen existiendo graves deficiencias en el diseño e implementación de políticas públicas para asegurar una vida libre de violencia para las mujeres peruanas. Las instituciones administrativas y judiciales que atienden a las mujeres deben comprometerse con procesos adecuados, eficaces y libres de prejuicios, con la voluntad y la capacidad de brindarles protección. De igual manera, se deben construir los mecanismos de transparencia y rendición de cuenta adecuados para la evaluación y seguimiento de las medidas adoptadas.



Tabla de contenido

Introducción	11
Capítulo 1 Nociones generales sobre violencia de género	13
1.1 La concepción de género	13
1.2. Violencia de género	16
<i>1.2.1 ¿Violencia de género o violencia basada en género?</i>	16
<i>1.2.2 Violencia contra la mujer o violencia de género</i>	17
<i>1.2.3 Derecho comparado: El caso español</i>	20
Capítulo 2 Los crímenes de odio por violencia de género	23
2.1 Crímenes de odio e ideología de género	23
2.1.1 Crímenes de odio	23
2.1.1.1 Nociones generales	23
2.1.1.2 En el derecho comparado	27
2.2 Ideología de género	29
2.2.1 Aspecto histórico	29
2.2.2 ¿Qué es la ideología de género?	30
2.2.3 Fundamentos de la ideología de género	32
2.2.4 La ideología de género vista en los sistemas latinoamericanos	33
2.2.5 El derecho penal de género	34
2.3 El Femicidio	36
2.3.1 Toma de postura: el femicidio es un crimen de odio	36
2.3.2 El delito de femicidio como respuesta del derecho penal	42
Capítulo 3 Análisis de los crímenes de odio por violencia de género en el sistema penal peruano: mención relevante al acuerdo plenario n° 01-2016/cj -116.	51
3.1. Violencia de género en la legislación peruana	51
3.1.1 Problemática en torno al Decreto Legislativo 1323	51
3.1.2 El delito de discriminación regulado en el Decreto Legislativo 1323	53
3.1.3 Delito de lesiones basadas en la violencia de género en el Perú	54

3.1.3.1 Las agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.....	54
3.2. El delito de feminicidio en la Legislación peruana	56
3.2.1 <i>Análisis del tipo penal</i>	56
3.2.1.1 Tipo penal. Artículo 108-B.....	56
3.2.1.2 Antecedentes del tipo penal.	57
3.2.1.3 Bien jurídico protegido.	59
3.2.1.4 Sujeto activo.....	60
3.2.1.5 Sujeto pasivo.	61
3.2.1.6 Agravantes.	61
3.2.1.7 Tipo subjetivo.	62
3.3 Análisis de Acuerdo Plenario 01-2016	63
3.3.1 <i>Objetivos del Acuerdo Plenario 01-2016</i>	63
3.3.2 <i>Parámetros que acoge el Acuerdo Plenario 01-2016.</i>	63
3.3.2.1 Necesidad de intervención del derecho penal ante la violencia de género.....	64
3.3.2.2 El sujeto activo en el delito de feminicidio.	67
Conclusiones	73
Lista de referencias	75

Lista de tablas

Tabla 1: Comparativo de los casos de víctimas de feminicidio atendidos por los CEM según mes de ocurrencia.....	46
Tabla 2: Casos de víctimas de feminicidio según área de ocurrencia.....	47
Tabla 3: Ranking de los departamentos con mayor casos de víctimas de feminicidio atendidos por los Centros Emergencia Mujer. 2009 - 2018	48





Introducción

La presente investigación ha sido elaborado atendiendo el contexto por el que pasa la realidad nacional en cuanto a temas de violencia que en su mayoría de casos tienen como fin desencadenante la muerte, sobre todo en mujeres, con ello, lo que se desea expresar en el presente trabajo es que dicha violencia es básicamente una manifestación de desigualdad lo cual va a implicar definitivamente el sometimiento en el que viven hoy en día las mujeres, por tal motivo esta circunstancia va a constituir un claro atentado contra el derecho a la vida, libertad, seguridad, pero sobre todo a su dignidad lo cual se va a ver reflejado en el incipiente y casi nulo desarrollo de una sociedad democrática.

Por otro lado es importante precisar que a nivel mundial ya es preponderante las manifestaciones respecto a las muertes relacionadas con el género, esto atribuido también a que no es menos cierto que cultural y socialmente dichas conductas por lo general siguen siendo aceptadas, toleradas y hasta justificadas debido a que los casos con esas características quedan impunes, he aquí la gran labor que debe adoptar el estado, actuando con diligencia inmediata en promover la protección de los derechos de las personas afectadas con actos de violencia que no sólo pueden ser impartidos por varones, sino por cualquier persona dentro de la sociedad.

En este trabajo se ha partido del tema general que es básicamente los Crímenes de Odio para luego relacionarlo con la violencia de género y de qué manera se prevé en nuestra legislación, considerando un enfoque centrado en la realidad, pues definitivamente la parte vulnerable es la mujer, no en vano es noticia latente el ataque en sus diversas formas a los que son sometidas, en nuestro país con la dación de la ley 30394 se pretende prevenir, sancionar y erradicar ese tipo de violencia, sin embargo puedo afirmar desde mi experiencia como fiscal de un despacho penal que lo que hasta ahora se ha logrado es incrementar la carga por excesivas denuncias de este tipo que no tienen un filtro previo debido a que se ven amparadas por la norma, y que en muchos casos hay que poner en movimiento todo el sistema procesal penal para finalizar en archivos o sobreseimientos porque la parte agraviada no concurre a sus evaluaciones o porque tampoco brinda su versión a nivel de juzgamiento. Por otro lado, y de manera sucinta, el acuerdo plenario sobre feminicidio que se analiza en este informe, definitivamente ha ocasionado más confusión, pues con su fórmula poco asertiva, deja caer en subjetividades la tipificación del hecho mismo, sin embargo y de manera lógica el momento de su dación está justificado pues el contexto en nuestro país estaba premunido de muertes de mujeres provocado en su mayoría o por sus parejas sentimentales o por con quien tuvieron algún tipo de relación similar.

Independientemente de los aciertos o no en este tema, considero que la labor del estado a través de las instituciones en la materia debe centrarse en la labor preventiva, promoviendo una cultura en los peruanos que permita conocer con claridad primero que la violencia de género no debe ser aceptada bajo ninguna circunstancia, independientemente de quien lo ocasione, y segundo respecto al trámite a seguir frente a los actos de violencia y a las sanciones, considero que desde el inicio al igual que cualquier denuncia o noticia criminal debe existir un control de legalidad así como no dejar de tener presente la proporcionalidad al momento de imponerse la sanción debida.



Capítulo 1

Nociones generales sobre violencia de género

1.1 La concepción de género

Para comprender el término género, se debe partir de la noción de persona, desde una perspectiva histórica, el término persona es insertado en el pensamiento cristiano que aporta su significación. Hasta este momento el término “persona” no tenía la connotación que se maneja hoy. Era la máscara que se usaba en el teatro y que identificaba al personaje. “A partir de entonces el término se carga con una significación nueva que responde a una realidad nueva” (Radl Philipp, 2010, pág. 140)

No hay duda que la noción de persona en el derecho recibe un espacio central, León Barandiarán, citado por Fernández Sessarego (1962), considera lo siguiente: “la calificación del ente humano *sub specie juris* es tema fundamental de la ciencia jurídica. Es su tema central. Por eso continuamente es necesario recapacitar en él, e ir considerando y reconsiderando los complejos asuntos que se ofrecen dentro de la unidad del tema” (pág. 11)

Por su parte, Fernández Sessarego (2002) sostiene: “La persona, contrariamente a lo que acontecía en siglos anteriores donde la protección de la propiedad era la principal preocupación del derecho, es actualmente considerada como el eje y el centro del derecho. Esta realidad se ha abierto paso penosamente en el tiempo dentro de la disciplina jurídica. Para que ello sucediera ha debido superarse tendencias y corrientes unidimensionales que hacían girar el derecho tan sólo en torno a los valores, como la justicia o, reductivamente, alrededor de la norma jurídica que es tan sólo, como se sabe, una estructura formal del pensar humano. La vida humana y los valores fueron considerados como lo metajurídico por un sector dominante de la doctrina jurídica bajo la inspiración de Hans Kelsen.” (pág. 3)

Desde la noción de persona para el derecho, Castillo Córdova (2014) nos aclara que “hay cosas atribuidas a la persona por ser lo que es (su naturaleza). Tales cosas, por estarle atribuidas, le son debidas y le han de ser entregadas o cumplidas porque ella vale lo que vale (su dignidad). Lo que le es debido por estarle atribuido, bien puede ser tenido como derechos en una concepción clásica del mismo.

Tales derechos bien pueden ser denominados como derechos humanos, y definidos como bienes humanos debidos a la persona por ser persona, y cuyo goce o adquisición le supondrá adquirir grados de realización. Estos, pues, tienen en la naturaleza humana su fuente; y en la dignidad humana el fundamento de su exigibilidad.” (pág. 19)

El Tribunal Constitucional siguiendo esta línea ha considerado: “la persona humana, por su dignidad, tiene derechos naturales anteriores a la sociedad y al Estado, inmanentes a sí misma, los cuales han sido progresivamente reconocidos hasta hoy en su legislación positiva como derechos humanos de carácter universal” (EXP. N.º 4637- 2006-PA/TC, Fundamento 45) (Bustamante Alarcon , 2018, pág. 35)

Ahora, la definición de género ha supuesto una gran dificultad. “Hay numerosas teorías que debaten acerca de cuál es la naturaleza real del género, de las diferencias entre hombre y mujer. Estas diferencias no sólo son biológicas, también están influenciadas por el contexto social donde se desarrollan. Las diferentes culturas y sociedades son las que determinan y hacen patentes dichas diferencias. El concepto de género desde el punto de vista categórico y científico es también muy importante y relevante”. (Ramírez Belmonte, 2008, pág. 307)

Para mayor información, Ramírez Belmonte (2008) nos dice que “desde los comienzos de las teorías feministas en los años 80 se impulsó que hubiera una categoría de género en las investigaciones científicas con la idea de poder hacer una diferencia social además de biológica. Se pretendía demostrar que las categorías femeninas que hasta el momento se pretendían intrínsecas, eran adquiridas de forma cultural, tanto individual como globalmente. Se quería poner de manifiesto que el concepto de género y la diferenciación entre sexos eran cuestión cultural y no biológica. Se comenzaba a hacer una diferenciación entre sexo y género. Con estas nuevas teorías y propuestas se pretendía consolidar la idea de que los hombres y mujeres son iguales y que son los procesos y construcciones culturales los que los hacen diferentes. Por lo tanto, el género era una categoría que ayuda a decodificar las características que se les atribuyen a las personas por cuestión de sexo”. (pág. 308)

Radl Philipp (2010, pág. 137), con referencia a la noción de “género” y su evolución en un contexto histórico, sostiene: “A partir de los años 80 se introduce en el ámbito de los estudios de las mujeres un uso diferencial de los conceptos sexo-género, si bien, tal y como refiere Izquierdo la utilización del concepto género es anterior. Ya en los años 60 Stoller y Money, en el campo de las terapias médico-psicológicas, se percatan en sus sesiones clínicas de una diferenciación importante en relación con la identidad sexual de sus pacientes en cuanto a su pertenencia de sexo y sus sentimientos reales en relación a la misma, esto es, que la autoconcepción identitaria no tiene por qué ser la correspondiente a la clasificación biológico-corporal del sujeto. A partir de este momento Money propone disociar la identidad del sujeto en tanto que persona – su rol de género (*gender rol*) – de su pertenencia de sexo – su rol de sexo (*sex role*). Este autor ya llega a afirmar que la identidad de género corresponde a un proceso de elaboración social, mientras que la identificación basada en las diferencias

biológico-hormonales nos clasifica como personas pertenecientes a un sexo u otro. En el debate de los *women's studies* se adopta, a partir de los años 80, el concepto género precisamente para subrayar la importancia del aspecto constructivo social en cuanto a las identidades de las mujeres y varones, sus funciones y roles sociales.”

Es importante la aproximación que nos muestra Rita Radl Philipp, en virtud, que nos da la diferenciación de sexo y género; el primero de ellos, se dirige más a una categoría biológica, a diferencia del género, el cual se une más a las categorías culturales sociales históricas concretas.

Para otros al hablar de género implica la idea de *gen*, “en el sentido de gen masculino y gen femenino, no en el sentido de género masculino y femenino. Desde otro punto de vista, el género puede ser entendido como género masculino y género femenino. En esta comprensión del tema, habría una cierta desvirtuación lógica – gramatical, pues no puede haber un género de un género, ni la especie puede tener un género que se divida a su vez en “género específico” femenino y masculino”. (Guevara Vásquez, 2017, pág. 31)

Vicente Martínez (2001), considera que “el género, es un concepto “transversal”, es decir, abarca ámbitos de lo social y de lo jurídico. (pág. 83). A su vez, Bodelón (2019) considera: “Debemos empezar recordando el papel histórico que ha jugado el derecho penal ante las mujeres. Lejos de proteger sus intereses, el derecho penal del s. XIX y buena parte del s. XX contribuyó a asignar y reproducir una determinada significación del ser social mujer, es decir, de la estructura de género. Por una parte, la mujer aparece considerada por el derecho penal histórico como una persona sujeta a tutela y sin plena responsabilidad; por otra parte, establece un conjunto de controles sociales sobre la sexualidad femenina (criminalización del aborto o de la prostitución) y un conjunto de estereotipos sobre su sexualidad.” (pág. 126)

Si se hace referencia al género y su acercamiento al derecho penal, hay definiciones como las de Serrano Máillo (2009, pág. 402), para el cual género es “una de las variables que más afecta a la vida personal de los individuos”; y a Peña Cabrera Freyre (2012, pág. 60) el cual considera que “la variable que correlaciona de forma más solicitada con la criminalidad es el género: frente a las mujeres, los hombres perpetran un porcentaje absolutamente desproporcionado de los delitos que se cometen en una comunidad”. A su vez, el mismo jurista sostiene que en “el origen del género como aspecto importante dentro de la sociedad, el asunto está en determinar, con rigor científico y sociológico, cuál debe ser el grado de intervención del derecho penal ante la cuestión socio – jurídico del género, considerando los principios limitadores del *iuspuniendi*, en especial los de lesividad, igualdad, legalidad”. (Peña Cabrera Freyre, 2012, pág. 60)

Por último, se establece que “...el enfoque de género considera las diferentes oportunidades que tienen los hombres y las mujeres, las interrelaciones existentes entre ellos y los distintos papeles que socialmente se les asignan”. Género se relaciona con todos los aspectos de la vida económica y social, cotidiana y privada de los individuos y determina características y funciones dependiendo del sexo o de la percepción que la sociedad tiene de él. Por su parte, “el sexo se refiere a las características biológicas que, entre otras, son comunes a todas las sociedades y culturas”. “Género, en cambio, se relaciona con los rasgos que han ido moldeándose a lo largo de la historia de las relaciones sociales”. (FAO, 2004, pág. 01)

1.2. Violencia de género

1.2.1 ¿Violencia de género o violencia basada en género?

El 09 de julio de 1994, la Organización de Estados Americanos emite “La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer”, en donde, se estipula que la violencia contra la mujer, es cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como en el privado” (Art. 01).¹

De su contenido también se desprende que, esta violencia incluye “la violencia física, sexual y psicológica: a) Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c) Que sea perpetrada o tolerada por el Estado, o sus agentes donde quiera que esto ocurra.” (Art. 02)

De una lectura taxativa de la norma de carácter internacional, se podría afirmar que la violencia de género es la violencia contra la mujer, sin embargo, no es así, estos tipos de violencia no son similares. Lo que, si se puede expresar, es que la violencia contra la mujer se encuadra dentro de la violencia de género.

Para esto, es importante, analizar lo que se conoce como violencia basada en género para delimitar de una mejor manera nuestra investigación. En este sentido, la violencia basada en género es aquella que se presenta de manera generalizada, constante y múltiple, en distintos espacios de nuestra vida en sociedad y en los cuales se necesita una acción urgente ante la

¹ Vid. <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

eminente vulneración de derechos humanos. Por su parte, se puede asimilar, para comprender mejor, la denominación violencia de género, en el caso de la violencia contra la mujer.

1.2.2 Violencia contra la mujer o violencia de género

El movimiento feminista de la década de los 70 enfatizó inicialmente en los derechos laborales y reproductivos de las mujeres, también se dirigió a contemplar el problema de la violencia contra la mujer, lo cual comenzó a tener visibilidad ya en los ochenta. A medida que se avanzaba con el estudio del contexto social de la mujer, se evidenciaba una clara diferencia entre ellas, ya sea por razones raciales, étnicas, regionales o de clase. Sin embargo, la violencia perpetrada contra ellas, no tenía en cuenta estas distinciones, originándose en cierta manera, un consenso sobre su problemática.

En este camino, la Recomendación General N° 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer², realizado en el año 1992 marcó un hito en el tratamiento de la violencia contra las mujeres al declarar que “se trata de una forma de discriminación que inhibe seriamente la capacidad de las mujeres para disfrutar sus derechos y libertades”. En 1994, la Convención de Belén do Pará proporciona un marco legal y de políticas para la implementación de políticas para enfrentar las diversas formas de violencia familiar y sexual. (Fuller, 2017, págs. 22-23)

Para entender la violencia contra la mujer, es meritorio recurrir a la pirámide de Johan Galtung (1998, pág. 15), el cual especifica los tipos de violencia en: violencia directa, violencia estructural y violencia cultural.

La violencia directa, física y o verbal, es visible en forma de conductas (Galtung, 1998, pág. 15). Pero “no es sólo aquella que se produce entre dos personas, puede abarcar muchas otras conductas, como: el suicidio, el asesinato, el terrorismo entre otros”. Por su parte, la violencia cultural, puede entenderse desde dos perspectivas, “como una vulneración a los rasgos culturales y la identidad colectiva de una comunidad o como aquellas justificaciones que permiten o fomentan las variadas formas de violencia directa y estructural”. Para Galtung (1998), la violencia cultural implica “...la suma total de todos los mitos de gloria, trauma y demás que sirven para justificar la violencia directa” (pág. 16)

A su vez, la violencia estructural, implica “...la suma total de todos los choques incrustados en las estructuras sociales y mundiales cementados, solidificados, de tal forma que los resultados injustos, desiguales, son casi inmutables.” (Galtung, 1998, pág. 16)

² Vid http://archive.ipu.org/splz-e/cuenca10/cedaw_19.pdf

Como se ha señalado líneas arriba, la violencia contra la mujer es parte de la violencia de género, la misma que hace alusión a las concepciones y relaciones de género dominantes en una determinada sociedad, ingresando en su ámbito, diversas formas de violencia, incluidas aquellas donde la víctima directa no es siempre la mujer y que se explican de manera más fácil desde consideraciones de género.

Sin embargo, a pesar de esta diferencia que se ha plasmado, en las diversas normas sobre protección contra la mujer, o en la doctrina se encuentra una identificación de ambos conceptos. En este sentido, el primer documento a nivel internacional, que aborda el tema de manera específica alude a ambos términos como equivalentes. Me refiero a la “Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer”, aprobada en Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 48/104 del 20 de diciembre de 1993 y publicada el 23 de febrero de 1994. “Es en esta declaración que la violencia contra la mujer es definida como: ...todo acto de violencia basado en el género que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psicológico, incluidas las amenazas, la coerción o privación arbitraria de la libertad, ya sea que ocurra en la vida pública o en la privada”.³

Teniendo en cuenta este dato, se adoptarán los términos como símiles, pero advirtiendo que en esencia son diferentes.

Por su parte, también la Declaración de San José sobre los Derechos Humanos, se reitera “que el Estado debe dar preferencia a las acciones que ayuden al reconocimiento de los derechos de las mujeres, a su participación en la vida nacional en condiciones de igualdad de oportunidades, a la erradicación de todas las formas de discriminación oculta o evidente y, especialmente, a la eliminación de la violencia de género”.

Teniendo en cuenta estas aclaraciones, la violencia contra la mujer puede ser definida como “todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.” (Naciones Unidas , 2019) La definición que se ha planteado fue asumida en la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer aprobada en 1993; en donde, también se establece el conjunto actos que implicaría este tipo de violencia (Naciones Unidas , Temas Mundiales , 2019):

a) La violencia física, sexual o psicológica que tenga lugar en la familia, incluyendo los malos tratos, el abuso sexual de niñas en el ámbito familiar, la violencia relacionada con la dote,

³ Vid <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/violenceagainstwomen.aspx>

la violación marital, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales dañinas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia referida a la explotación.

b) La violencia física, sexual o psicológica que suceda dentro de la comunidad, que incluye la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexual en el trabajo, en instituciones educacionales o en otros lugares de la comunidad, el tráfico sexual de las mujeres y la prostitución forzada.

c) La violencia física, sexual o psicológica perpetrada o tolerada por el Estado donde quiera que ésta ocurra.”

“Esto también nos lleva a diferenciar la violencia doméstica de la violencia de género, la primera de ellas hace referencia al espacio físico en el que usualmente ocurren las agresiones, esto es, el entorno, doméstico, y permite abarcar no solo las agresiones a la mujer sino también, y principalmente las cometidas contra otras personas que convivan en el interior del hogar (niños, acianos, discapacitados)”. (Villegas Paiva, 2017, pág. 14). La violencia de género (basándonos en la terminología adoptada), es aquella que sufre una mujer por su condición de tal. En este sentido, en la Conferencia sobre las Mujeres realizada en Beijing, en el año 1995, se decantó como violencia de género: “todo acto de violencia sexista que tiene como resultado posible o real un daño de naturaleza física, sexual, psicológica, incluyendo las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de libertad para las mujeres, ya se produzca en la vida pública o privada.”⁴

Para esto Villegas Paiva (2017), al delimitar este fenómeno social, de la violencia doméstica, aduce: “violencia de género no destaca el ambiente físico o personal en el que suelen ocurrir los actos de violencia contra la mujer, sino que enfatiza el origen de la violencia. Así, el término violencia de género, pone de manifiesto el carácter estructural de la violencia contra las mujeres y entiende que su origen reside en las desigualdades estructurales e históricas de nuestras sociedades, discriminatorias con la mujer, se resalta la situación asimétrica de la violencia entre miembros de distinto sexo, y su generalización o universalidad en todas las partes del mundo sin distinción de clases, cultura o religión. Asimismo, se busca que el concepto de violencia de género incluya contenidos que vayan más allá de las meras diferencias biológicas –las cuales se podrían contenerse muy bien en la expresión violencia de sexo– añadiéndose contenidos tales como las diferencias de trato social y cultural”. (pág. 16)

⁴ Vid. <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20S.pdf>

No se debe olvidar que, desde la norma constitucional, el artículo 1 de la Constitución Política del Perú establece que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado” Bajo esta normativa, el Estado tiene el deber y obligación de asumir políticas y estrategias para garantizar la vida digna de las personas que conforman la sociedad.

1.2.3 Derecho comparado: El caso español

Una de las novedades de la legislación española, es la incorporación de la violencia de género en el Código Español, mediante la LO 1/2004, del 28 de diciembre, que toma como nombre: “Medidas de Protección integral contra la Violencia de Género”, en los artículos 148.4, 153.1, 171.4 y 172.2 del código acotado. Estas medidas se dirigen a sancionar de manera más sensible las agresiones, “cuando éstas sean cometidas por varones contra mujeres en el ámbito de una relación de pareja”. La reforma bajo comento fue aprobada por mayoría parlamentaria y recientemente garantizada por el Tribunal Constitucional en sus SSTC 58/2008, del 14 de mayo y 45/2009, de 19 de febrero.

Para Molina Fernández (2015), comentando esta modificatoria considera: “La perplejidad procede seguramente del contraste entre los principios que sostienen la línea de actuación social, política y jurídica en la que se enmarcan estas medidas –la lucha por alcanzar un reconocimiento efectivo de la igualdad de géneros y evitar las secuelas violentas de la desigualdad, en lo que se acoge lo que, por lo menos a primera vista, es un trato objetivamente desigual.” (pág. 322)

Lo señalado por el jurista español, se dirige a que uno de los parámetros esenciales de la lucha contra la discriminación por razón de sexo ha sido el reconocimiento de la igualdad básica del ser humano, varón y mujer, y ello trae como consecuencia comprometerse con la idea de que las diferencias naturales entre mujeres y hombres son, por sí, irrelevantes a efectos de convertirse en autores o víctimas de la mayor parte de los delitos. (Molina Fernandez, 2015, pág. 323)

Los artículos modificados en el Código penal español, suponen agravaciones de la responsabilidad penal en el ámbito de la violencia de género en la pareja, este efecto agravante se evidencia, bien aumentando la pena del delito, “como el artículo 148.4 agrava la pena de las lesiones del tipo básico del artículo 147.1, o el 153.1 agrava la pena de maltrato no habitual en el ámbito familiar, ya sea convirtiendo en delito lo que en otras circunstancias sería mera falta. También sucede con las amenazas según el artículo 171.4, y en las coacciones de acuerdo al artículo 172.2”.

Ahora, las razones que pueden justificar que un hecho tenga una pena agravada o atenuada respecto a otro son de tres tipos (2015): “su mayor o menor lesividad (mayor o menor grado de injusto en la terminología penal), lo que explica que, por ejemplo el homicidio del Rey tenga mayor pena que el homicidio común: el mayor o menor reproche personal que se pueda hacer a su autor (mayor o menor culpabilidad, en la terminología más usual), que justifica, por ejemplo, que el semi imputable tenga una pena menor que el que tiene imputabilidad plena); y, por último, la presencia de circunstancias ajenas al delito pero que condicionan la necesidad u oportunidad de la pena (punibilidad), que explica, por ejemplo, que no sea punible el hurto de bienes de un pariente próximo.” (pág. 327)

Para el caso español, se descarta la tercera opción (punibilidad) y la segunda (mayor culpabilidad) como base de la agravación. En este sentido, la primera opción, está referida a la especificidad del sustento en las agresiones del varón a quien es o ha sido su mujer, lo cual es de suyo cuestionable. Así, en algunos casos estará presente esta motivación pero nada nos dirige a que necesariamente “haya de estarlo siempre, ni, desde luego, a que por fuerza haya de quedar excluida en otros casos [...] De manera prácticamente unánime, la culpabilidad se vincula exclusivamente a la presencia de imputabilidad, dolo o imprudencia (conocimiento de la prohibición, según la teoría que se siga), y exigibilidad, y en ninguno de los tres niveles se encuentran diferencias significativas entre las agresiones contempladas en estos tipos y otras con diferentes protagonistas.” (Molina Fernandez, 2015, pág. 329)



Capítulo 2

Los crímenes de odio por violencia de género

2.1 Crímenes de odio e ideología de género

2.1.1 Crímenes de odio

2.1.1.1 Nociones generales. Se consideran como crímenes de odio “aquellos que son motivados por el odio que el perpetrador siente hacia una o más características de una víctima, que la identifican como perteneciente a un grupo social. El rango de conductas criminales que podrían estar motivadas por el odio contempla desde las amenazas verbales hasta el asesinato, pasando por los golpes y la violencia sexual. Entre los grupos a los que podrían pertenecer las víctimas se incluyen las minorías étnicas o nacionales, las mujeres y las minorías sexuales, entre otros. Además del daño que causan a las víctimas, estos crímenes comunican un mensaje amenazante al resto de los integrantes de esos grupos, comunidades o minorías. En este sentido, la literatura internacional destaca que los crímenes de odio son formas violentas de relación con las diferencias sociales y culturales. Si bien los perpetradores son individuos o grupos, los crímenes de odio se sostienen, ante todo, en una densa trama cultural de discriminación, rechazo y desprecio.” (Parrini Roses, 2012, pág. 11)

La doctrina nos señala que “el término crímenes de odio (*hate crime*) surgió en Estados Unidos, en 1985, cuando una oleada de crímenes basados en prejuicios raciales, étnicos y nacionalistas fueron investigados por el *Federal Bureau of Investigation*. Como resultado de ello, los medios de comunicación tomaron el término por su valor de impacto en los titulares; sin embargo, también dieron paso al surgimiento de una literatura académica. En un principio, esta literatura se utilizó, particularmente, para referirse a aquellos crímenes en contra de grupos raciales, étnicos o hacia ciertas nacionalidades. A partir de entonces, los diferentes movimientos para la promoción y protección de los derechos humanos en Estados Unidos lo fueron incorporando en su discurso y ampliando para la inclusión de otros grupos marginalizados.” (Cejil, 2013, págs. 15,16)

La legislación norteamericana utilizó el término *hate crime* en dos sentidos: “en las leyes federales y, por otra parte, se usa el término *bias crime*, o crimen por prejuicio, cuyo contenido tiene una referencia al prejuicio y se advierte, por lo general, en la jurisprudencia estatal”.

Para Balmaceda Quiroz (2017), adentrándonos al origen de este tipo de crímenes nos sustenta lo siguiente: “La idea de crímenes de odio es tan antigua como la Segunda Guerra Mundial. En el escenario de la posguerra, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) señaló en su artículo 20.2 que “toda apología de odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la

ley”. Al día de hoy, ni la mitad de los países de Europa han regulado una figura como esta en su legislación (incluso la penal), porque el entendimiento del derecho a la libertad implica poder decir cosas que no a todos les gusta (Orwel). Algunos países europeos, que ahora respaldan las libertades del colectivo (LGTBIQ), no votaron a favor de este artículo del Pacto (Noruega, Holanda y Reino Unido), que curiosamente fue una iniciativa del “bloque soviético”. Se quería proteger así el marxismo-socialismo-comunismo de manera totalitaria, evitando cualquier crítica sobre su modelo. Ya sabemos lo que ocurrió en el URSS y en EEUU, con los que apoyaban una idea totalitaria, en la época de la guerra fría.” (págs. 38-39)

Para otros, “el concepto de crímenes de odio surge a partir de un doble movimiento. Por una parte, se instala en el debate público cuando se comienza a tener conciencia de las múltiples formas de violencia y sus especificidades, que afectan a determinados grupos sociales. Por otra, es impulsado por los movimientos políticos y sociales de colectivos minoritarios o subordinados que buscan defender y promover sus derechos y relaciones nuevas con las instituciones, especialmente el Estado. El concepto fue construido, primero, durante los años ochenta en los Estados Unidos, en un contexto político particular en el que gran parte de las demandas sociales se articulan en torno a identidades, sean étnicas, de género, sexuales o religiosas. En ese país el crimen de odio se transforma en una forma específica de delito, y es tratado y juzgado según parámetros que no comparte con otros crímenes. El Federal Bureau of Investigation (FBI) recopila y publica estadísticas precisas sobre este tipo de crimen y sus características, lo que muestra el nivel de vigilancia social que han concitado y el interés del propio Estado por diferenciar y resolver este tipo de violencia.” (Parrini Roses, 2012, pág. 12)

Sin embargo, en América Latina comienza a ser considerado y utilizado por algunos grupos de activistas sólo en los años noventa y con mucho mayor intensidad desde el 2000 a la fecha. Dada la importancia política de los Estados Unidos, “la noción de crimen de odio tiene repercusiones internacionales y globales que ningún otro concepto que distinga la violencia sucedida en contra de las minorías sexuales o los colectivos LGBT había tenido. En este sentido, el movimiento en América Latina, iniciado por organizaciones brasileñas y en México sustentado primero en la Comisión Ciudadana Contra los Crímenes de Odio por Homofobia (CCCOH), ha permitido instalar un concepto jurídico extraño a las tradiciones legales locales, pero que visibiliza la violencia que experimentan esas minorías o colectivos. Ha sido, sobre todo, una herramienta política antes que jurídica. Esto ha tenido la virtud, que ya se ha indicado, de hacer visible la violencia, pero a su vez, dadas las diferencias entre el contexto donde se crea un término legal y en el que se intenta utilizar, genera una serie de confusiones conceptuales, pero también políticas. (Parrini Roses, 2012, págs. 12-13)

De lo señalado me adelanto a decir que a nivel comparado “...en el caso de los llamados crímenes de odio, no existe una definición generalmente aceptada. La siguiente tabla muestra las diferencias que existen entre definiciones, que van desde aquellas de corte académico, hasta aquellas de uso jurídico; pasando por las de uso común o social. Estas pueden variar de país en país.” (Federal Bureau of Investigation., 2006, pág. 16)

Término utilizado	Definición	Fuente	Año
Crimen de odio	“crímenes de odio, origen. EEUU, un crimen, usualmente violento, motivado por odio o intolerancia de otro grupo social, especialmente basado en raza o sexualidad; crimen de este tipo.”	Diccionario Oxford	2002
Crimen de odio	“crimen en el que el acusado selecciona una víctima intencionalmente, o en el caso de un crimen contra la propiedad, la propiedad que es objeto del crimen, por causa de la raza, color, religión, origen nacional, etnia, género, discapacidad u orientación sexual, percibida o actual, de cualquier persona”.	Violent Crime Control and Law Enforcement Act, EEUU	1994
Crímenes de odio; crimen por prejuicio	“crímenes de odio o crímenes motivados por prejuicio son definidos como ofensas motivadas por odio en contra de una víctima basada en su raza, religión, orientación	Bureau of Justice Assistance, U.S. Department of Justice	1997

	sexual, discapacidad, etnia u origen nacional”.		
Crímenes de odio y crimen por prejuicio	“Un crimen de odio, también conocido como crimen por prejuicio, es una ofensa criminal cometida contra una persona, propiedad o comunidad, la cual es motivada, completa o parcialmente, por el prejuicio del infractor en contra de una raza, religión, discapacidad, orientación sexual, etnia o origen nacional”	Federal Bureau of Investigation (FBI), EEUU.	1999
Crimen de odio	“acto designado que demuestra el prejuicio del acusado, basado en la raza, color, religión, origen nacional, sexo, edad, estatus marital, apariencia personal, orientación sexual, responsabilidad familiar, discapacidad física, o afiliación política, real o percibida, de la víctima sujeto del acto designado”.	Washington DC, Cód. §22-4001	1989
Incitación al odio, desprecio o violencia	“Incitación al odio, desprecio o violencia hacia determinadas personas).- El que públicamente o mediante cualquier medio apto para su difusión pública incitare al odio, al desprecio, o a cualquier forma de violencia moral o		2003

	física contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, será castigado con tres a dieciocho meses de prisión”.		
--	--	--	--

(Federal Bureau of Investigation., 2006, pág. 17)

Como referencia desde la doctrina nacional, Reátegui Sánchez (2015, pág. 33) se adelanta y nos dice que “los crímenes de odio se configuran cuando el acto delictivo cometido por el agente está motivado por el odio o desprecio a la pertenencia de la víctima de un determinado grupo social, o minoría, sea por edad, raza, género, religión, etnia, condición económica, nacionalidad, afiliación política u orientación sexual o identidad de género”. También Peña Cabrera (2013, pág. 122), los define como “aquellos que se manifiestan a través de un ataque sistemático y generalizado de una persona (o varias), teniendo como víctimas a personas pertenecientes a determinados grupo social, étnico, raza o género, que vienen impulsados por determinados prejuicios, estigmas y/o posicionamiento social; así, en el nacionalsocialismo, en el exterminio de millones de judíos, al pensarse que la raza alemana era superior y dominante hacia ella”.

A su vez, también se sostiene que “los delitos de odio son aquellos ilícitos penales cometidos por cuestiones de intolerancia y discriminación contra una persona o grupos de personas. Su origen puede hallarse en, sin estar limitados a, ni ser exclusivos de, aspectos políticos, religiosos, costumbre, cultura, educación, etc. Están compuestos por dos partes: un grupo mayoritario, o a veces minoritario, que se arroga atribuciones para mancillar o desconocer los derechos de otro minoritario o de un sector vulnerable, sobre el que recae los actos de violencia y delictivos”. (Informe de Actualidad Jurídica, 2013, pág. 134)

2.1.1.2 En el derecho comparado. Con relación a la legislación comparada sobre crímenes de odio, estas pueden agruparse de la siguiente manera (Reategui Sánchez, 2015, pág. 38):

“a) Leyes que definen crímenes motivados por el prejuicio como una categoría específica.

b) Leyes que endurecen las penas para delitos ya tipificados (lesiones, asesinatos) cuando son motivados por el prejuicio.

c) Legislaciones que consideran como una agravante general los delitos cometidos por discriminación, prejuicio u odio”.

Tomando textualmente lo señalado por Reátegui Sánchez (2015, págs. 38-42), se señalarán algunas legislaciones a nivel comparado, en donde se regula los crímenes de odio:

“a) Colombia: El Código penal colombiano considera como circunstancias de mayor punibilidad el hecho de que la ejecución de la conducta esté inspirada en móviles de intolerancia y discriminación referidos a la raza, la etnia, la ideología, la religión, o las creencias, sexo, orientación sexual o alguna enfermedad o discapacidad de la víctima.

b) Argentina. El Código Penal Argentino señala el “odio radical o religioso” como circunstancias agravantes del delito de homicidio. Sanciona también a las asociaciones ilícitas que tengan un plan de acción destinado a la propagación del odio étnico, religioso o político. Asimismo, la Ley N° 23.592, de agosto de 1988, eleva a un tercio el mínimo y en un medio el máximo de la escala penal de todo el delito reprimido por el Código penal o las leyes complementarias cuando es cometido por persecución u odio a una raza, religión o nacionalidad, o con el objeto de destruir en todo o en parte a un grupo nacional, étnico, racial o religioso.

c) Estados Unidos. Aunque muchos estados contaban ya con legislación contra estos crímenes, la aprobación de una ley federal contra crímenes de odio tardó más de 10 años. Allí, como en muchos otros Estados, la necesidad de contar con esta legislación solo hizo evidente tras un crimen de odio que sacudió y conmovió la opinión pública, como fue el caso del brutal asesinato de Mathew Shephard en 1998, la ley del mismo nombre fue aprobada por el Congreso de los Estados Unidos el 22 de octubre de 2009, y ratificada por el presidente Barack Obama el 28 de octubre de 2009 como parte de la ley de autorización de defensa nacional para 2010. Esta medida amplía la ley federal de delitos de odio de 1969 para incluir los crímenes de odio motivados por el género, orientación sexual, identidad de género o discapacidad de las víctimas, sea real o supuesta.

d) Francia. El odio motivado por la etnia, nacionalidad o raza, religión u orientación sexual, real o percibida, de la víctima es un agravante de las penas en delitos ya tipificados. Un asesinato por odio es castigado con cadena perpetua y una agresión que resulta en lesiones graves con 15 años de cárcel.

e) Italia. La sección 3 de la Ley N° 205/1993, considera una agravante de las penas en delitos ya tipificados el odio o perjuicio motivado por la raza, color, nacionalidad, etnia, orientación sexual, religión, u “otras circunstancias” de la víctima.

f) Alemania. El odio motivado por razones étnicas raciales o religiosas es una agravante de las penas en delitos ya tipificados contra la vida, el cuerpo y la salud (artículo 63 del Código penal).

g) Islandia. La sección 233 del Código penal establece que: “cualquiera que ridiculice, calumnie, insulte, amenace o de cualquiera otra manera ataque públicamente a una persona o grupo de personas sobre la base de su nacionalidad raza, religión u orientación sexual, sufrirá pena de cárcel de hasta 2 años.””

2.2 Ideología de género

2.2.1 Aspecto histórico

Para Campillo Vélez (2013), tal vez lo más paradójico es que “la ideología de género no se percibe a sí misma como ideología, de hecho nace en un momento histórico que algunos denominan posmodernidad, y donde parece estar de moda justamente hablar de la “muerte de las ideologías”, es decir, la muerte de aquel sistema que estaba centrado en defender “verdades” absolutas (por cierto con una visión bastante reducida de la realidad), y que tuvo su punto neurálgico en el escenario creado por la Guerra Fría.” (pág. 18)

Campillo Vélez (2013, pág. 18) menciona la Guerra Fría, en el sentido de que es “después de la caída del muro de Berlín en 1989 que entramos a la globalización, a un nuevo orden mundial que cambiará por completo la estructura bipolar que se había vivido casi desde el final de la Segunda Guerra Mundial. Es claro que el gran ganador de la Guerra Fría es el sistema capitalista, y con él la ideología liberal que lo sustenta, por lo que las luchas revolucionarias de Occidente ven una ventana abierta para llegar a un ámbito de impacto realmente global; por primera vez en la historia los Estados Unidos serán los encargados de dictar el nuevo orden”.

El “género” —como ideología— “surge dentro del feminismo. Como hemos señalado, “se distingue de «sexo» para expresar que los roles de la mujer y del hombre son construcciones culturales y sociales sujetas a cambio, negando la identidad masculina y femenina del ser humano en cuanto datos indelebles de la naturaleza humana”. (Paccini, 2015, pág. 19)

El feminismo logro importancia gracias a la identidad de género, y esto bajo la idea de que el hombre femenino puede encarnar el ideal de una de las exigencias de las feministas, el movimiento del feminismo no dudó en apoyar a las personas con problemas de identidad de género. Así, llámese “identidad de género” el problema de la identificación de la persona con el sexo otorgado por la naturaleza, es decir, con el sexo biológico masculino o femenino, por una serie de circunstancias que pueden ir desde niveles grupales o culturales hasta niveles individuales, con definición a nivel personal. (Guevara Vásquez, 2017, pág. 33)

La existencia de la desigualdad entre los papeles de los varones y las mujeres en la sociedad, en la década de los sesenta del siglo XX surge “el feminismo radical, influenciado por corrientes filosóficas y científicas como el psicoanálisis de Freud, la Escuela de Frankfurt, el Círculo de Viena y, de manera especial, el existencialismo y el marxismo, enfatizando la preponderancia de la experiencia personal de las mujeres era importante y por ende gozaban de efectos en la sociedad y la cultura”. (Miranda Novoa, 2012, pág. 348)

Así, “las militantes de este movimiento utilizaron un vocabulario propio de la filosofía de la lucha de clases. Sus propuestas se dirigían a la búsqueda de una solución radical al problema de la subordinación de las mujeres. Se llegó a la conclusión de que debía atacarse la supremacía absoluta del varón en el ámbito de la sexualidad y de la reproducción. Esta fue la respuesta del feminismo radical para salir de la trampa “sexo igual género” y romper la última barrera que impedía a las mujeres su plena liberación: la de la servidumbre sexual. El movimiento feminista radical tuvo una gran acogida en Estados Unidos. Entre sus principales exponentes se encuentran Betty Friedan, Kate Millet y Shulamith Firestone, entre otras. En Francia, se destacó especialmente la figura de Simone De Beauvoir, cuyo pensamiento igualitarista tuvo una fuerte influencia en los estudios de género que se realizarían en los años posteriores a la publicación de su obra más destacada, *El segundo sexo*, en 1949.” (Miranda Novoa, 2012, pág. 349)

Ahora, cuando el fenómeno de la identidad de género alcanza un nivel de cierta teorización se presenta lo que se conoce como “ideología de género”, en “donde se entroniza el género por encima del sexo biológico, esto es, lo más importante en alguna medida será no el haber nacido varón o mujer, sino el haber confirmado o no el sexo biológico a través de una sexualidad personal, que puede ser contraria al sexo otorgado por la naturaleza”. (Guevara Vásquez, 2017, pág. 34).

La cumbre de este proceso de evolución del movimiento feminista y su reestructuración del concepto de género, fue alcanzado en la IV Conferencia de la Mujer celebrada en Beijing el año 1995.

2.2.2 ¿Qué es la ideología de género?

La ideología de género está relacionada con un enfoque individualista sobre los derechos del varón y mujer, buscando la igualdad con el objeto de equiparar social y jurídicamente a ambos. La ideología de género conllevaría a la eliminación de las características y del ámbito social que tradicionalmente habían ocupado las mujeres tratando de igualar los valores masculinos para conseguir la igualdad.

Así, “dentro de sus rasgos característicos se encuentra una visión individualista de los derechos humanos, exaltando la búsqueda de la independencia personal (o autonomía) en todos los aspectos de la vida, a la vez, descalificaba, desaprobaba o rechazaba por insignificantes todos los roles femeninos definidos socialmente y minimizaba las cualidades o contribuciones relacionadas con el sexo, incluida la posibilidad de engendrar y concomitantes. Este enfoque individualista sentaría las bases para el surgimiento del feminismo radical.” (Miranda Novoa, 2012, pág. 348)

De esta manera, “...el igualitarismo del feminismo radical ha desembocado en una ideología cuya estrategia consiste en difundir en la conciencia social que las desigualdades que padecen las mujeres, traducidas en términos de subordinación y opresión, solo desaparecerán en la medida en que ya no se hable de mujeres y de varones sino de seres indiferenciados que, sin tener en cuenta los aspectos biológicos, adopten en su vida el rol que deseen desempeñar. Se plantea una separación de la realidad biológica y antropológica del ser humano en aras de una igualdad y una libertad que corresponden a planteamientos igualitaristas.” (Miranda Novoa, 2012, pág. 351)

Siguiendo a Miranda Novoa (2012), se pueden señalarse como rasgos generales de la ideología de género los siguientes (págs. 351 -353):

a) “Exigencia de una igualdad absoluta entre varón y mujer, hasta el extremo de igualar cualquier aspecto que los identifique como tales, la ideología de género niega el fundamento de la diferencia, es decir, la naturaleza humana y el sexo biológico. El hecho de que en la persona concurren el sexo biológico, la identidad de género y la orientación sexual, no pasaría de ser una coincidencia o simplemente el resultado de condicionamientos culturales.

b) Como consecuencia de lo anterior, en las propuestas de la ideología de género se produce una ruptura entre sexo y género, debido a que el género —considerado como una construcción cultural— ya no se entiende vinculado al sexo biológico: sexo-varón/género-masculino y sexo-mujer/género-femenino. Por tanto, dicha ideología ofrece una serie de géneros que devienen de la orientación sexual de la persona: heterosexual, homosexual, lesbiana, bisexual y transexual. Se llega a considerar que los seres humanos nacen neutros y posteriormente, en el transcurso de la vida, deciden a qué género desean pertenecer.

c) Al igualitarismo entre varón y mujer se suma la equiparación de la heterosexualidad —estructura antropológica de la persona humana— con la homosexualidad, el lesbianismo, la bisexualidad y la transexualidad, consideradas como orientaciones sexuales que, para la ideología de género, pueden ser libremente asumidas como una “elección” que la persona realiza de acuerdo con sus deseos y preferencias personales. Este rasgo trae como

consecuencia que instituciones consideradas como pilares de la sociedad, como el matrimonio y la familia, cuya característica principal y fundante es la heterosexualidad, se vean menoscabadas y desdibujadas sus propiedades y funciones originales al ser asimiladas a otro tipo de uniones (Donati, 2003, págs. 145-148).

d) Llevada al extremo la lucha contra el determinismo biológico, sociocultural y la definición de los roles, se produce la “liberación” de la mujer de su capacidad biológica para ser madre y de esta manera eliminar una de las características más representativas y específicas del sexo femenino.

e) Las diferencias entre varón y mujer, que fundamentan las relaciones heterosexuales, son consideradas por la ideología de género como fuente inevitable de conflictos y agresiones (físicas y psicológicas) del varón hacia la mujer, en aras de perpetuar las relaciones de dominio y subordinación entre los sexos, propias del patriarcado. No son tenidas en cuenta otras causas generadoras de violencia, como, por ejemplo, los desequilibrios psicológicos, la falta de control de los impulsos, el alcoholismo, la drogadicción, etc.”.

2.2.3 Fundamentos de la ideología de género

La ideología de género es un pensamiento político, en virtud de que pretende cambios sociales y culturales, por medio de la imposición de un pensamiento, relacionada con el ejercicio del poder y utilizando como mecanismo el Derecho para lograr su legitimación.

Si se quiere encontrar el fundamento de la ideología de género, para muchos esta se encuentra equivocada.

Por ejemplo, Scala, citado por Campanillo Vélez (2013, págs. 21-22), considera “...en la ideología de género hay un principio básico equivocado, planteado en dos frases cuya finalidad es mezclar algo verdadero con algo falso con la intención de que esto último pase desapercibido. Así, se afirma que el sexo es el aspecto biológico de los seres humanos, y que el género es el sexo social o culturalmente construido. La primera idea es absolutamente cierta, por lo que solo se puede ser hombre o mujer en tanto, hasta la actualidad, nadie ha podido hacer un cambio cromosómico que le permita pasar de un sexo a otro, lo único que se ha logrado son cambios físicos por medio de intervenciones quirúrgicas, las cuales se refuerzan por medio de medicamentos para regular las cargas hormonales, esto con el fin de poder mantener cierta apariencia física o ciertos rasgos del sexo que se pretende asumir. “El sexo está definido desde el mismo momento de la concepción e incluso es posible identificarlo hasta después de la muerte; realmente lo que hay que mirar con cuidado es el segundo postulado, “el género como construcción cultural”, no solo porque es una frase que en sí misma no es clara sino porque tiene grandes repercusiones y ha entrado con fuerza en las normas jurídicas.”

2.2.4 La ideología de género vista en los sistemas latinoamericanos

La ideología de género en Colombia no aparece inicialmente en la Constitución Colombiana. El artículo 13 hace referencia al sexo, no al género.

Cosa distinta es en la jurisprudencia de la Corte constitucional colombiana que si hace referencia al principio de “igualdad de género” o “equidad de género” el cual, según su interpretación, estaría consignado en el artículo 43 de la Carta Constitucional; no obstante, allí tampoco aparece expresamente ninguna relación al género sino al sexo, de hecho tiene un lenguaje directo que habla del hombre y de la mujer.

El texto del artículo 43 es el siguiente: “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

“El Estado no solo reconoce que hombres y mujeres deben ser iguales en derechos y oportunidades, sino que también es consciente de la diferencia biológica que hay entre ellos y por eso quiere proteger de manera expresa a la mujer, haciendo énfasis en su maternidad; en este sentido se aparta por completo de la ideología de género. El apoyo estatal viene dado originalmente no en permitirle matar a sus hijos como derecho sino en el apoyo especialmente económico y laboral para que ella pueda progresar con sus hijos, incluso estando sola, de esta manera la Constitución es coherente con la protección a la vida promulgada en el artículo 11”. (Campillo Velez, 2013, pág. 36)

No obstante, frente al artículo 43, en sentencias como la C-964/0344, la Corte Constitucional ha interpretado que: “el constituyente de 1991 consideró que era necesario introducir a la Constitución un artículo que garantizara específicamente la igualdad de género, debido a la tradición de discriminación y marginamiento al que se había sometido la mujer durante muchos años, de la misma manera que al creciente número de mujeres que por diversos motivos —en particular el conflicto armado—, se han convertido en cabezas de familia” (Campillo Velez, 2013, pág. 36)

“La preocupación por el género no es nueva en los Informes chilenos. Varios de ellos han dedicado capítulos específicos a analizar la situación de la mujer y los cambios en las relaciones de género. El Informe de Desarrollo Humano 2002 observó los profundos cambios culturales en el país y, especialmente, en las relaciones entre hombres y mujeres. Se mostró allí también que el paulatino y a veces conflictivo debilitamiento de las relaciones tradicionalmente desiguales entre los sexos no había dado paso aún a la construcción social de un modelo que

orienta relaciones de nuevo tipo. El Informe de Desarrollo Humano 2004 analizó los imaginarios de poder de las mujeres, lo que llevó a preguntarse por los procesos que pueden dar lugar a imaginarios favorables a la autonomía de la mujer. Mostró también la necesidad de promover el empoderamiento de las mujeres, tanto respecto de sus capacidades personales como de su participación en las decisiones sociales como condición de relaciones más igualitarias; asimismo propuso un índice de poder subjetivo que reveló significativas diferencias entre mujeres y hombres. En el Informe 2009, dedicado al análisis de las prácticas cotidianas en distintos espacios sociales, se señalaron los cambios culturales en las prácticas concretas de gestión del tiempo de las mujeres y de la distribución de tareas al interior de los hogares. Este análisis mostró las dificultades para adaptar las maneras de hacer las cosas al interior de las familias chilenas, de un modo que apoyase los proyectos biográficos autónomos de la mujer. En efecto, su creciente incorporación al mercado laboral, especialmente en los grupos más jóvenes, constituye una de las transformaciones más importantes de este ámbito, pero en muchos hogares no se ha visto acompañada de una redistribución de las tareas domésticas”. (Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo, 2010, pág. 36)

2.2.5 El derecho penal de género

Se ha hecho mención del género y del derecho penal, tomando como punto lo señalado por Peña Cabrera, el cual considera que “la relación entre este derecho y el género se encuentra en el grado de intervención del derecho penal desde una perspectiva socio – jurídico del género”.

Es conocido que el Estado ejerce su poder sobre la actividad delictiva, y esto con la finalidad de establecer buenas condiciones para una buena vida en comunidad, es aquí en donde podría hablarse de un derecho penal de género, ante los cuestionamientos de que, si es más reprochable o no que un esposo mate a su esposa, o que la madre mate a sus hijos. O sencillamente, preguntarse si la vida de una mujer vale más que de un hombre o un niño. Es por esto, que para muchos el derecho penal debe actuar, como medio de control social, para reprimir y disminuir supuestos de crímenes de odio.

Peña Cabrera Freyre (2017) considera que en el marco del “Derecho Penal de Género” “se abre todo un receptáculo de legítimas expectativas de una población no dispuesta a tolerar más violencia contra las mujeres y otras personas vulnerables, lo que en ocasiones hace bastante difícil que la política criminal que se proyecta en este plano de criminalidad pueda respetar los principios legitimadores de un Derecho penal democrático. En este contexto el Derecho punitivo cumple una función en el nivel disuasivo y el nivel ejecutivo de la pena, sancionando con ejemplaridad a quienes cometen lesiones u homicidios contra las mujeres y seres

indefensos, en evidente abuso de una posición de dominio o de relación convivencial con sus víctimas.” (págs. 59,60)

Pero ¿Qué tan cierta es esta postura? Parece que estos supuestos, ostentan más un carácter ético que penal; o en todo caso, argumentar la necesidad de una política legislativa respecto a los crímenes de odio que se vienen suscitando en nuestra sociedad.

Lo cierto es, que el derecho penal a nuestro entender no es la vía de solución correcta, pues las políticas estatales pretenden abordar esta problemática con más de lo mismo, es decir, mediando el uso indiscriminado y a veces excesivo de la sanción punitiva. Y esto no es dable, pues el derecho penal de género debe ser contrarrestado por principios como lo son la lesividad, proporcionalidad y de igualdad.

Pero ¿de dónde proviene el hecho que el derecho penal está destinado en primer orden a reprimir conductas de odio?

No olvidemos que Zaffaroni (2011, pág. 54) señala que “tres vigas maestras e imbricadas sostienen nuestra civilización desde hace ocho siglos por lo menos: poder penal, poder patriarcal, y saber señorial. Mientras el poder patriarcal controla a más de la mitad de la población: a las mujeres, a los niños y a los ancianos; el poder punitivo se ha encargado de controlar a los hombres jóvenes y adultos (controla a los controladores). La constante es el uso de poder punitivo como instrumento de verticalización de la sociedad, reafirmando y fortaleciendo la estructura jerárquica patriarcal”. (Zaffaroni, 2019, pág. 322 y ss)

Desde esta línea, suele ser el legislador quien define las conductas penalmente prohibidas, basándose en muchas ocasiones en estereotipos, siendo por ejemplo los delitos sexuales un ejemplo de ello. En tal sentido, y siguiendo la postura de Peña Cabrera (2012, pág. 61) “se tiene una legislación penal a la que no se le puede considerar “neutra” cuando toma en cuenta el género del autor para definir normativamente las conductas delictivas, dando lugar a un Derecho penal de género”.

Para muchos, en nuestra sociedad existe una cierta inclinación hacia el dominio del sexo masculino; pues si bien es cierto se advierten diferencias biológicas, orgánicas y anatómicas entre ambos sexos, ello en principio no significa reconocer la supremacía del varón sobre la mujer. Sin embargo, la desigualdad no tiene que ver tanto con descripciones etiológicas (biológicas) como con las propias posturas y jerarquías sociales (Escamilla & Perez, 2008, pág. 1764), donde impera el machismo, que implica una supuesta relación de superioridad del hombre sobre la mujer y la sumisión de esta respecto a aquel, lo que precisamente es empleado por los gestores atípicos de la moralidad para justificar penalizaciones como la del “feminicidio”, descripción normativa, que a decir de Peña Cabrera (2012, pág. 56) “lo único

que hace es degradar la condición de mujer”. Y es aquí en donde se evidencia el problema en que puede hacer la ley penal al respecto.

2.3 El Femicidio

2.3.1 Toma de postura: el feminicidio es un crimen de odio

El término “femicide (femicidio) ha sido desarrollado, principalmente desde aproximaciones sociológicas y antropológicas. En este sentido, tanto las “expresiones “femicidio” y “feminicidio”, encuentran su antecedente directo en la voz inglesa *femicide*, expresión desarrollada inicialmente en el área de los estudios de género y la sociología por Russell y Caputi a principios de la década de 1990”. (Toledo Vasquez, 2009, pág. 23) Las autoras hacen referencia a los crímenes violentos en contra de las mujeres que sobrepasan el ámbito íntimo. Claramente relacionaban este concepto con aquellos crímenes que son realizados contra las mujeres producto de las características misóginas en la cultura patriarcal como su manifestación extrema.

Los términos “feminicidio” y “femicidio originaron dudas en cuanto a cuál usar en los círculos académicos en la medida que el primero hace referencia “...a que se mata a una mujer por razón de género, es decir, el varón la mata por el solo hecho de ser mujer, considerándola inferior, discriminándola pero también en algunos casos hace referencia a la impunidad que suele estar detrás de estos crímenes, es decir, a la inacción o desprotección estatal frente a la violencia contra la mujer. En cambio, el segundo término (femicidio) se equipararía al homicidio, pero en este caso referido a matar a una mujer.” (Pisfil Flores, 2017, pág. 26)

Fue la antropóloga y legisladora mexicana Marcela Legarde, quien “trasladó el término *femicide* a feminicidio, definiéndolo como un crimen de odio contra las mujeres, incorporando en su descripción las consecuencias políticas de la falta de voluntad del Estado en enfrentar la violencia contra la mujer”. (Diaz Guarniz, 2016, pág. 165)

El término entonces *femicide* ha sido traducido al castellano como femicidio⁵ o como feminicidio, dando lugar a un amplio e inacabado debate en América Latina sobre el significado y diferencias entre ambas palabras, el debate terminológico. Se debe aclarar que las legislaciones han debido tener en cuenta esta distinción terminológica, en la razón que ambas ostentan consecuencias jurídicas diferentes.

“El feminicidio se muestra a la realidad como una forma de extrema violencia contra la mujer que de manera particular se dirige contra niñas, adolescentes y mujeres de diferentes edades”. La Convención de Belém do Pará, define a la violencia contra la mujer como

⁵ El término femicide (femicidio) ha sido desarrollado, principalmente, desde aproximaciones sociológicas y antropológicas.

“...cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Por su parte, el Centro de la mujer peruana – Flora Tristán (2005), define al feminicidio como “...el crimen contra las mujeres por razones de género. Es un acto que no responde a una coyuntura ni actores específicos, pues se desarrolla tanto en tiempos de paz como en tiempos de conflicto armado y las mujeres víctimas no poseen un perfil único de rango de edad ni de condición socioeconómica. Sin embargo, existe mayor incidencia de la violencia en mujeres en edad reproductiva. Los autores de los crímenes tampoco responden a una especificidad ya que estos actos pueden ser realizados por personas con quienes la víctima mantiene un vínculo afectivo, amical o social, como por ejemplo familiares, parejas, enamorados, novios, convivientes, cónyuges, ex convivientes, ex cónyuges o amigos. También es realizado por personas conocidas, como vecinos, compañeros de trabajo y de estudio; de igual forma que por desconocidos para la víctima. Asimismo, puede ser perpetrado de manera individual o colectiva, e incluso por mafias organizadas.” (pág. 14)

Lo que también sí es importante, es que las investigaciones en torno al mismo, diferencian entre el íntimo, no íntimo y por conexión. Y es relevante esta distinción, en la medida de que no todo homicidio en contra de las mujeres es un feminicidio. Así, la clasificación se basa en lo siguiente (Villanueva Flores, 2009, págs. 19-21):

a) El feminicidio íntimo

Se presenta en “aquellos casos en los que la víctima tenía (o había tenido) una relación de pareja con el homicida, que no se limita a las relaciones en las que existía un vínculo matrimonial, sino que se extiende a los convivientes, novios, enamorados y parejas sentimentales.” (INEI, 2015, pág. 37) En el feminicidio íntimo también se incluyen los casos de muerte de mujeres a manos de un miembro de la familia, como el padre, el padrastro, el hermano o el primo.

b) El feminicidio no íntimo

Ocurre cuando el homicida no tenía una relación de pareja o familiar con la víctima. En esta categoría se incluye la muerte perpetrada por un cliente (tratándose de las trabajadoras sexuales), por amigos o vecinos, por desconocidos cuando se ataca sexualmente a la víctima antes de matarla, así como la muerte de mujeres ocurrida en el contexto de la trata de personas. (INEI, 2015, pág. 37)

c) El feminicidio por conexión. - Se da en aquellos casos en los que las mujeres fueron muertas en la “línea de fuego” de un hombre que pretendía matar o herir a otra mujer. Por lo general, se trata de mujeres parientes (por ejemplo, hija, madre o hermana) que intentaron

intervenir para evitar el homicidio o la agresión, o que simplemente se encontraban en el lugar de los hechos.” (Aguilar Caberera , 2013, págs. 130-131)

“También es importante considerar, la vinculación del feminicidio con la misoginia, lo cual es frecuente en escritos feministas, en donde se quiere poner de manifiesto que muchas muertes violentas de mujeres están motivadas por el odio, el desprecio o el sentimiento de posesión que hacia ellas experimentan los hombres en el contexto de la sociedad patriarcal”. Esto nos informa Lorenzo Copello, (2015, pág. 470) quien también nos aclara que “una característica de la década de los 90 fue que el sector del feminismo anglosajón reclamó la inclusión de este tipo de muertes entre los llamados delitos de odio, es decir, aquellos crímenes basados en motivaciones discriminatorias que encuentran su razón de ser en los prejuicios que experimenta el autor hacia determinadas notas identitarias de sus víctimas, como su etnia, nacionalidad o género, con la finalidad de alcanzar el reconocimiento social del origen sexista de los feminicidios tal como se estaba consiguiendo con los crímenes homófobos, xenófobos o de motivación antisemita. Sin embargo, la idea, en ese contexto histórico, no tuvo la respuesta esperada”.

La Corte Interamericana sostiene “que en el feminicidio se está ante violencia de género cuando se trata de actos dirigidos o planificados hacia mujeres que resultan agravados por su condición de tales o que las afectan en mayor proporción que a los hombres. Se hace referencia que en el caso Campo Algodonero vs México la Corte IDH utilizó el término feminicidio en el asesinato de tres mujeres en Ciudad Juárez que fueron victimadas bajo la influencia de una cultura de discriminación contra la mujer”. (Arbulú Martínez, 2018, pág. 51)

En dicho caso la Corte IDH señala:

“133. Distintos informes coinciden en que, aunque los motivos y los perpetradores de los homicidios en Ciudad Juárez son diversos, muchos casos tratan de violencia de género que ocurre en un contexto de discriminación sistemática contra la mujer. Según Amnistía Internacional, las características compartidas por muchos de los casos demuestran que el género de la víctima parece haber sido un factor significativo del crimen, influyendo tanto en el motivo y el contexto del crimen como en la forma de la violencia a la que fue sometida...” concluyendo la Corte lo siguiente: “En el presente caso, la Corte, a la luz de lo indicado en los párrafos anteriores, utilizará la expresión “homicidio de mujer por razones de género”, también conocido como feminicidio.”

Desde una perspectiva jurídica y en el ámbito de la doctrina nacional, Peña Cabrera (1984), considera que “el feminicidio, es una acción que consiste en “aquel comportamiento proveniente de la voluntad humana del autor del crimen del feminicidio cuya finalidad es

originarle la muerte a la mujer, pues cuando una persona dirige una acción lo hace con la finalidad, imprime su sello personal para la consecución de un fin determinado”. (pág. 473) Conforme lo señala Hurtado Pozo (2016, pág. 420), el delito de feminicidio “se desarrolla en un contexto social general donde las mujeres son víctimas de homicidio producto de la violencia que se ejerce contra ellas, resultante de las relaciones de desigualdad, dominación y discriminación respecto de los hombres”.

Por tanto, el feminicidio es “el asesinato de mujeres en un contexto de género, siguiendo a Buompadre (2013, pág. 122) es el homicidio hacia las mujeres por el hecho de ser tales, en un contexto social y cultural que las ubica en posiciones, roles y funciones subordinadas, ámbito que, favorece y las expone a múltiples maneras de violencia”.

“En la legislación comparada, el feminicidio se ha adaptado a la realidad social de cada zona, así, en países como México, Guatemala o El Salvador, la preocupación se centra en la brutalidad de los crímenes y su alarmante impunidad, mientras que, en países como Costa Rica o Chile, prevalece el problema de la violencia doméstica. En el Perú al igual que Costa Rica y Chile, predomina el feminicidio íntimo, en el cual víctima y victimario tienen una relación conyugal o de convivencia”. (Díaz Guarniz, 2016, pág. 167). Veamos el siguiente cuadro:

Países de América Latina que tipifican el femicidio o feminicidio y el homicidio agravado por razones de género			
País	Nombre de la Norma	Año	Tipo penal
Argentina	Ley N° 26.791	2012	Homicidio Agravado
Bolivia	Ley N° 348	2013	Femicidio
Brasil	Ley N° 13.104	2015	Femicidio
Chile	Ley N° 20.480	2010	Femicidio
Colombia	Ley Rosa Elvira Cely	2015	Femicidio
Costa Rica	Ley N° 8.589	2007	Femicidio
Ecuador	Código Orgánico Integral Penal	2014	Femicidio
El Salvador	Decreto 520	2010	Femicidio
Guatemala	Decreto N° 22-2008	2008	Femicidio
Honduras	Decreto 23-2013	2013	Femicidio

México	Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código penal federal, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, de la Ley orgánica de Administración Pública Federal y de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.	2012	Feminicidio
Nicaragua	Ley N°779	2012	Femicidio
Panamá	Ley N° 82	2012	Femicidio
Perú	Ley N° 30.068	2013	Feminicidio
República Dominicana	Ley N° 550/14 que establece el Código penal de la República Dominicana	2014	Feminicidio
Venezuela	Ley Orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia	2007	Homicidio Agravado

Fuente: (Pisfil Flores, 2017, pág. 33)

De lo dicho se genera un cuestionamiento ¿es el feminicidio un crimen de odio? Partiendo de una premisa positiva, se establece que la "...conflictividad social cotidiana, estructural, patente de una violencia sistemática contra las mujeres, parte de factores que se gestan en el interior de nuestras sociedades, que se transmiten de generación en generación, y que hacen ver al hombre como un ser dominante frente al sexo femenino. Se afirma así que la posición subordinada de la mujer respecto del varón no proviene de las características de las

relaciones familiares, sino de la propia estructura social fundada todavía sobre las bases de dominio patriarcal.” (Peña Cabrera Freyre A. , 2018, págs. 14-15)

En este sentido, se aprecia un culto fuerte al machismo, del que es difícil salir, no sólo los hombres, sino también las mujeres. Esto se inserta fuerte en nuestra sociedad, generando una supuesta superioridad del hombre frente a la mujer, originando así una situación de vulnerabilidad, de la última. Sin embargo, debe quedar claro, que esta supuesta vulnerabilidad no es del todo cierta, pues la mujer viene demostrando que se desempeña en un plano de igualdad con el varón en muchas actividades de nuestra sociedad actual.

Para aclarar, entonces la situación social que justifica la existencia del feminicidio en los sistemas penales, se entiende que lo que se produce son contextos que hacen a las mujeres “...seres vulnerables frente al hombre, debido a factores socioeconómico-culturales, de suerte que cuando estos son superados por aquellas resulta más difícil que se produzcan dichas agresiones. Precisamente la dependencia económica de la mujer frente al hombre como el no reconocerse como víctima ni denunciar a la autoridad tales agresiones es lo que provoca una alta cifra negra de la criminalidad en este terreno, así como poca incidencia preventiva para contenerla, en este sentido son las propias estructuras sobre las cuales se desarrollan las interacciones entre sus integrantes que propician situaciones de violencia y feminicidio, que si no son atacadas de raíz, difícilmente el derecho penal podrá reportar los efectos esperados.” (Peña Cabrera Freyre , 2018, pág. 15)

Esto ha sido ya abordado en el acápite del derecho penal de género, sin embargo, aquí se aclara más aún la situación, al señalar que el derecho penal de género se adentra a tratar de regular situaciones de discriminación, sin embargo, nos queda siempre el interrogante si es el medio adecuado para que el Estado contrarreste estas situaciones y no creando delitos como el feminicidio, en donde claramente se vulnera el principio de igualdad material.

Es por este motivo, que el delito de feminicidio “es un crimen de odio, en razón a que la muerte de la mujer se da en un contexto de desprecio por su género, cuya aplicación debe darse en razón a tal circunstancia: odio hacia la mujer por su condición de tal. Por tanto, más que en razón del sexo de la víctima la tipificación de este delito debe atender a los sectores más vulnerables de la sociedad, como los niños o niñas, adolescentes varones o mujeres, ancianos, ancianas, y otros sectores que son objeto de discriminación.” (Peña Cabrera Freyre , 2018, pág. 15)

Postulo entonces que la naturaleza del delito de feminicidio, “es uno de “odio”, parte de los delitos de lesa humanidad, y cuya finalidad este dirigida a otorgar una protección penal reforzada a la mujer, en merito, a una “consideración estrictamente criminológica, dejando de

lado las bases igualitarias de un Estado constitucional de Derecho” (Peña Cabrera Freyre , 2018, pág. 15)

Desde perspectiva, es importante también lo señalado por Lorenzo Copello (2015), respecto a la naturaleza del feminicidio como crimen de odio. Así, considera: “En todo caso, al margen del siempre complejo debate sobre los *hate crimes*, parece haber cierto consenso sobre la utilidad de la categoría del feminicidio para dar nombre a un problema social de dimensiones aún desconocidas con el fin de que la sociedad lo conozca y lo reconozca, como sucedió con otros atentados a los derechos humanos de las mujeres que también permanecían en la sombra. Se trata de resignificar la muerte de muchas mujeres desde una perspectiva de género para poner de manifiesto que no son hechos aislados atribuibles a factores puramente individuales, sino que responden a causas estructurales, a la sumisión en que la sociedad patriarcal sitúa a las mujeres como colectivo subordinado...” (pág. 471)

La apreciación de la jurista nos lleva a la pregunta ¿si el derecho penal es el indicado para hacer frente al hecho social del feminicidio? Cuestionamiento que lo se responderá en un acápite propio.

2.3.2 El delito de feminicidio como respuesta del derecho penal

De las nociones de crímenes de odio, dadas anteriormente se puede inducir que los mismos muchas veces no son confesados o puestos en la realidad de manera evidente, y esto porque muchas víctimas optan por guardar en secreto su vejación. No hay duda, que estos crímenes violan los derechos civiles de las víctimas, los cuales también tienen un efecto inmediato en la sociedad. Así, si se quiere resumir el concepto de crimen de odio, diré que es una expresión violenta de discriminación.

A su vez el Informe sobre la situación mundial de la prevención de la violencia de la Organización Mundial de la Salud (2014) “refiere un elevado número de muertes resultantes de la violencia y un elevado número de consecuencias no mortales que afectan a las mujeres, los niños y las personas mayores; no obstante, se destaca que los datos presentan lagunas importantes que limitan las iniciativas para poder prevenirla. La violencia, en cualquier escenario, tiene un doble efecto sobre la víctima, ya que le produce efectos perniciosos tanto a nivel físico como a nivel psíquico, así como consecuencias adaptativas y sociales”. (Asensi Perez & Diez Jorro, 2016, págs. 78-79)

“Por otro lado, podemos argumentar, que independientemente de la necesidad del derecho penal para regular estas conductas, el feminicidio ostenta una dimensión política y una dimensión social. La primera de ellas presenta la muerte de las mujeres por razón de género como uno de los ataques más graves de los derechos humanos que atenta contra su integridad

moral, su libertad y, por supuesto su vida. La segunda dimensión, la social, representa el entrecruzamiento de factores de discriminación que confluyen en las mujeres haciéndolas particularmente vulnerables a los ataques contra la vida”. (Laurenzo Copello, 2015, págs. 471-472)

“Es esta segunda perspectiva la que ha permitido complementar el concepto de feminicidio para integrar esta categoría, más allá de los asesinatos por motivos misóginos, otras muertes de mujeres que encuentran su causa, junto a factores coadyuvantes como la pobreza o la violencia estructural, en la exclusión de la subordinación social que con intensidad variable todavía experimenta el colectivo femenino en muchas comunidades. Se llega así a un concepto amplio de feminicidio en el que tienen cabida todas las muertes evitables de mujeres violentas o no, criminales o no, derivadas de la discriminación por razón de género”. (Laurenzo Copello, 2015, pág. 472)

Planteados estos supuestos, es necesario responder al cuestionamiento si el derecho penal es la vía acorde para solucionar los problemas que suscita el feminicidio.

En este sentido, en los países latinoamericanos se ha incentivado la tipificación de este hecho social, que pasa de ser el modo más drástico de violencia de género, a constituir un delito específico. Ahora, este delito ha sido ingresado a los países latinoamericanos, obedeciendo a intenciones distintas; para esto, es posible agrupar las distintas propuestas legislativas a partir de dos aspectos básicos: el contenido del delito (esto es, las concretas conductas que se sancionan) y la finalidad perseguida con su tipificación. Este criterio es asumido por Laurenzo Copello (2015, pág. 482 y ss), la cual considera: “Por lo que se refiere al contenido del delito, encontramos dos líneas bien diferenciadas: las legislaciones que limitan la figura al ámbito privado, en particular a la relación de pareja (el llamado feminicidio íntimo), y las que amplían el contexto público, abarcando todos los casos de muerte de una mujer en el ejercicio de género, como dice la ley guatemalteca.”

Con relación a las que limitan la figura delictiva al ámbito privado, se encuentra por ejemplo la Ley de Costa Rica, quien castiga por “femicidio”: “a quien dé muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no”. Así, partiendo de la inserción en esta categoría, del hecho social del feminicidio, soy de la postura que esta categoría que parte de restringir al delito en el ámbito de una relación de pareja, mutila el hecho social.

Y esto en razón, que el feminicidio se dirige a dar luz aquellos atentados a la vida de las mujeres en razón de género, de ahí la propuesta de ser considerado como un crimen de odio. Argumentar el hecho social del feminicidio, sin salir del ámbito público, es utilizar el delito

solo con fines simbólicos. La ley lo que debería hacer es describir el fenómeno en su integridad y no fragmentarlo para algunos supuestos en concreto.

Los descrito nos ayuda a fundamentar la participación del derecho penal, ante el caso del feminicidio. Y esto, porque no hay duda de que es riesgoso utilizar el *ius puniendi* estatal con fines puramente simbólicos. Sin embargo, es necesario también cuestionarse si el derecho penal tiene utilidad para reducir de forma efectiva las muertes violentas por motivos de género.

Para esto, se asocia el tipo penal de feminicidio “a la necesidad de combatir la violencia de género como fenómeno social, es decir, como una clase específica de violencia vinculada de modo directo al sexo de la víctima (al hecho de ser mujer) y cuya explicación se encuentra en el reparto inequitativo de roles sociales y en pautas culturales muy asentadas, que favorecen las relaciones de posesión y dominio del varón hacia la mujer”. (Peña Cabrera Freyre, 2018, pág. 13)

Por ende, con relación a la incidencia del derecho penal respecto a este hecho social, se señala en la doctrina: “Primero, que, conforme al fin preventivo-general de la pena, las mayores cuotas de intervención del Derecho Penal frente a la violencia contra la mujer no han rendido los frutos esperados en cuanto a reducir sus altas cifras de criminalidad. Según esto, no pretendemos postular que no sea legítima la intervención decidida del *ius puniendi* estatal en su rol de tutelar de los bienes jurídicos más importantes de la persona humana, sino que su eficacia y utilidad es en realidad mínima (mas represiva que preventiva), al dejarse de lado el uso de los otros medios de control social, en puridad más preventivos que el Derecho Penal, de mejor rendimiento en crímenes que tienen trasfondo cultural, sociológico y psicológico, como es la violencia contra la mujer. Segundo, se pretende incriminar figuras delictivas construidas sobre la mencionada realidad criminológica, empero, su acogimiento normativo dista mucho de armonizar con dicha situación descriptiva.” (Peña Cabrera Freyre , 2018, pág. 14)

Reafirmo que no es que el derecho penal no intervenga, es que existen otros medios, más que todo preventivos, que tienen que ser reforzados. Para esto, soy de la opinión que la existencia de una “Ley Integral” que incluya aspectos no penales, con un plan efectivo de actuación de los poderes públicos, es suficiente para crear conciencia social sobre el problema.

Y en este sentido, añade Lorenzo Copello (2015), “Si a ello se añaden medidas eficaces destinadas a dotar a las mujeres herramientas adecuadas para salir de forma autónoma de una situación de violencia, tal vez no sea preciso recurrir a nuevas figuras delictivas. Sin excluir, claro está, ciertas estrategias de prevención elaboradas desde el sistema penal que han demostrado sobradamente su utilidad- como los teléfonos de auxilio urgente o las penas de alejamiento que mantienen al maltratador temporalmente separado de la víctima.” (pág. 490)

De la misma postura, respecto a la intervención del derecho penal, es Díaz Guarniz (2016), quien considera “que este derecho no es una herramienta idónea para erradicar la violencia contra las mujeres, no olvidemos (señala el jurista) “...que el mismo actúa como *ultima ratio*, es decir, cuando han fallado todos los demás controles sociales.” (págs. 171-172)

También se pronuncia Ortega del Río (2015), quien señala: “Si bien es cierto, muchas veces la temprana injerencia del fuero penal ha permitido sofocar, evitar o apaciguar situaciones que podrían haber culminado en peores hechos. Pero luego los andariveles por el que trasunta la causa penal, lejos está de encontrar una verdadera solución al problema de raíz, lejos está hoy el fuero penal de darle un sostén o contención a la víctima y peor aún lejísimos estamos de darle una terapia psicológica o psiquiátrica al autor del hecho, para que este reconozca la patología que lo llevó a ser violento contra su esposa, madre, hermana, etc.” (pág. 198)

Concluyendo este apartado, el feminicidio es un crimen de odio teniendo la posibilidad, desde su naturaleza (como delito de odio) ser ingresado a la normativa penal. Sin embargo, no es el derecho penal el que solucionará el problema de la violencia contra las mujeres. La sociedad en su conjunto, no puede dejarse llevar por la alarma de este hecho social y exigir penas autoritarias y medidas drásticas, lo que trae como consecuencia la intervención del ámbito político quienes terminan desnaturalizando la intervención, que como *ultima ratio*, tiene el derecho penal, adoptando medidas de carácter simbólico que no resuelven el problema en su origen.

De ahí que Díaz Guarniz (2016) argumente, ya con respecto a la normativa peruana, “...nos encontramos tratando patrones socioculturales de antaño que necesariamente deben ser erradicados con otras medidas (programas sociales, implementar políticas públicas adecuadas, control y prevención, mayor respaldo hacia grupos vulnerables, entre otros.” (pág. 173)

Como ejemplo, y siguiendo lo señalado por Díaz Guarniz, desde la Convención de Belem do Pará en el año 2006, “el Perú no ha reducido el drástico número de crímenes de violencia de género”. Así en el cuadro de resumen estadístico de violencia feminicida realizado por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2018) y atendidos por el Centro de Emergencia Mujer, se registra lo siguiente⁶:

⁶ Casos reportados al 30 de setiembre de 2018. Vid <https://www.mimp.gob.pe/contigo/contenidos/pncontigo-articulos.php?codigo=39> [con acceso 11 de noviembre de 2018]

Tabla 1

Comparativo de los casos de víctimas de feminicidio atendidos por los CEM según mes de ocurrencia

Mes/año	2018	2017	Var. %
Enero	10	8	25%
Febrero	12	12	0%
Marzo	11	9	22%
Abril	10	5	100%
Mayo	19	10	90%
Junio	8	14	-43%
Julio	12	13	-8%
Agosto	11	11	0%
Septiembre	10	12	17%
Total	103	94	10%

Nota: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2018)

Tabla 2

Casos de víctimas de feminicidio según área de ocurrencia

Área	2018		2017	
	N°	%	N°	%
Urbana	45	44	78	64
Rural	21	20	20	17
Urbana marginal	15	15	23	19
Se desconoce	22	21	0	0
Total	103	100	121	100

Nota: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2018)



Tabla 3

Ranking de los departamentos con mayores casos de víctimas de feminicidio atendidos por los Centros Emergencia Mujer. 2009 – 2018

Departamento	Acumulado 2009- 2017	2018	Total
Lima Metropolitana	320	20	340
Arequipa	75	8	83
Junín	58	5	63
Cusco	44	12	56
Ayacucho	51	3	54
Puno	50	3	53
La Libertad	38	8	46
Lima Provincia	36	7	43
Ancash	40	1	41
Huánuco	29	8	37
Lambayeque	29	2	31
Piura	28	2	30
Tacna	26	3	29
Callao	26	2	28
Cajamarca	24	2	26
Ica	19	7	43
San Martín	16	1	41
Huancavelica	13	8	37

Pasco	15	2	31
Loreto	12	2	30
Madre de Dios	9	3	29
Ucayali	12	2	28
Amazonas	8	2	26
Apurímac	9	3	22
Moquegua	8	2	18
Tumbes	8	2	15
Total	1003	103	1106

Nota: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2018)

Como se puede apreciar, de las estadísticas tomadas desde el Ministerio de la Mujer y Poblaciones vulnerables, el delito de feminicidio refleja muchos intereses y exige demandas ante una sociedad de violencia contra la mujer. Pero se debe deslindar, en este aspecto, lo concerniente a las exigencias político-criminal de lo que puede hacer el derecho penal como *ultima ratio*. Desde este punto de vista, asumo lo dicho por Peña Cabrera (2018): "...una cuestión es la aspiración político-criminal que inspira la tipificación de un delito en particular, y otra muy distinta su interpretación y aplicación por parte de los órganos de justicia. Su interpretación si bien puede buscar la teleología de la norma penal, sin embargo, tiene como límite y fundamento el principio de legalidad, la *lex certa* y *lex scripta*, más aún si atendemos al sub principio de tipicidad, en cuanto a la subsunción de los hechos en un tipo penal en particular. Esta subsunción del caso real a la norma no puede realizarse de cualquier manera, pues el juez no tiene en el ámbito de su competencia la libertad de decidir el caso con los criterios que considere convenientes en cada momento." (pág. 14)

Aunando ya en el tema Díaz Guaniz (2016) señala: "En razón, a ello, resulta un total contrasentido que mediante una norma se pretenda prevenir y sobre todo erradicar todos y cada uno de los actos de muertes contra las mujeres en el Perú. En todo caso, lo que sí estaría dentro de las posibilidades es que la norma se aplique y por su puesto se "sancione" a su autor, porque es la naturaleza misma de toda norma, máxime si es jurídico-penal." (pág. 174) Desde esta línea es que soy de la opinión que el delito de feminicidio debe ser incorporado, en una normativa

que regule los delitos de odio. Así, me aúno a la propuesta normativa, realizada por Reátegui Sánchez (2015), el cual propone: “Artículo 46-D. Circunstancia agravante motivado por odio del agente. “Constituye circunstancia agravante la comisión de un delito doloso motivado por el odio del agente. En estos casos el Juez podrá aumentar la pena hasta un tercio por encima del máximo legal fijado para el tipo penal, no pudiendo exceder de treinta y cinco años de pena privativa de libertad. Entiéndase por odio cuando el agente comete el delito motivado por el desprecio a la raza, etnia, ideología, religión o alguna enfermedad o discapacidad de la víctima, orientación o identidad sexual de la víctima.” (pág. 43)



Capítulo 3

Análisis de los crímenes de odio por violencia de género en el sistema penal peruano: mención relevante al acuerdo plenario n° 01-2016/cj -116.

3.1. Violencia de género en la legislación peruana

3.1.1 Problemática en torno al Decreto Legislativo 1323

El Decreto Legislativo 1323 fue promulgado el 6 de enero de 2017, el cual tenía como finalidad “incorporar en la legislación penal precisiones normativas a fin de fortalecer la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género, y se proteja de modo efectivo a los grupos vulnerables de mujeres, niñas, niños y adolescentes de la violencia familiar y cualquier otra forma de violencia y discriminación, siendo además necesaria la inclusión de medidas orientadas a sancionar las conductas de explotación humana en todas sus formas, por estar directamente relacionadas a estos fenómenos criminológicos”

En este sentido, “todas las normas del D. Leg. N° 1323 están orientadas a combatir la inseguridad ciudadana. La seguridad ciudadana, conforme al art. 2 de la Ley 27933, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, del 5 de abril de 2006, es la “acción integrada que desarrolla el Estado, con la colaboración de la ciudadanía, destinada asegurar su convivencia pacífica, la erradicación de la violencia o la utilización pacífica de las vías y espacios públicos. Del mismo modo, contribuir a la prevención de la comisión de delitos y faltas. En este marco, las normas se enmarcan en la ley autoritativa de la delegación.” (Ramirez Huaroto, 2017, pág. 71)

Esta norma modifica los artículos 46, 108-B, 121, 121-B, 122, 124-B, 168, 208, 323 y 442 del Código penal. Este dispositivo elevaba el rango de las penas por estas causales de violencia; agravaba las penas por feminicidio y homicidios que tuvieran “móviles de intolerancia o discriminación, tales como el origen, la raza, la religión, sexo, orientación sexual, identidad de género, factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural”. También modificada de manera relevante el literal “d” del artículo 46 y el artículo 33 del Código penal para ingresar la tipificación de delitos que tuviesen como móviles la “orientación sexual” e “identidad de género”.

La norma bajo comentario originó controversias, los partidos políticos se pronunciaron al respecto. El grupo político Fuerza Popular, consideró que dicho artículo excedía las atribuciones del ejecutivo, que le fueron entregadas en la delegación facultades, y, asimismo, se opuso al término “género” el cuál no puede extenderse a otras categorías que no sean el feminicidio y la violencia contra la mujer. De manera contraria, los partidos Peruanos por el

Kambio y Frente Amplio, señalan que el recorte de dicho artículo, vulneraba derechos humanos hacia la población lesbiana, gay, bisexual, transgénero e intersexual (LGTBI).

A fin de sustentar su postura, "...los congresistas contrarios a la modificación del D. Leg 1323 hicieron referencia a los compromisos asumidos ante diferentes instancias internacionales de defensa de los derechos humanos y a que el término "violencia de género" figura en los reportes de las Naciones Unidas, la cual califica a la homofobia y la transfobia como violaciones de los derechos humanos, Entonces, se trataría de derechos fundamentales de los ciudadanos que se deben reconocer, proteger y tutelar. Un segundo argumento esgrimido a favor de la inclusión de los crímenes de odio fue la alta prevalencia de violencia contra las minorías sexuales y de género y la necesidad de combatirla." (Fuller, 2017, pág. 17)

También se encuentra el debate originado en los medios de comunicación, sobre todo en los términos "orientación sexual" e "identidad de género". En virtud, de que ambos, irían en contra de la existencia de dos sexos: femenino y masculino, y de la noción misma de familia como la base de la sociedad; de ahí que, se utilice el término "ideología de género" como concepto despreciativo ante las posturas favorables a la ampliación de los derechos que se cuestionan.

A partir de lo acontecido, el 04 de mayo de 2017 el Congreso de la República aprobó el Proyecto de Ley que deroga parcialmente el artículo 1 del Decreto legislativo 1323, en sí el literal "d" del numeral 2 del artículo 46 (circunstancias de atenuación y agravación) y el artículo 323 (discriminación e incitación a la discriminación) del Código penal. También se restituye la vigencia de los dispositivos anteriores a la dación del Decreto legislativo 1323. Sin embargo, mantiene en vigencia los artículo 108-B (agravantes del delito de feminicidio), 121 (lesiones graves), 121-B (lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar), 122 (lesiones leves), 124-B (daño psíquico y afectación psicológica, cognitiva o conductual), 168 (atentado contra la libertad de trabajo y asociación), 208 (excusa absolutoria y exención de pena de delitos patrimoniales) y 442 (maltrato) y mantiene las incorporaciones de los artículos 122-B (agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar), 153-B (explotación sexual), 153-C (esclavitud y otras formas de explotación) y 168-B (trabajo forzoso) al Código penal. (Fuller, 2017, pág. 18)

Es evidente que el consenso se mantenía en la lucha contra la violencia familiar y de género, más no en la identidad de género y orientación sexual. Lo cual me inclina a afirmar que, en el Perú, se mantienen los crímenes de odio, pero únicamente por violencia de género, sin embargo, aún se mantiene un delito particular como es el feminicidio, el cual, tal como lo he sustentado, no estoy en total acuerdo.

3.1.2 *El delito de discriminación regulado en el Decreto Legislativo 1323*

No es materia en estricto de esta investigación, pues lo es los crimines de odio por violencia de género, pero es importante considerar este delito contenido en el Decreto legislativo 1323, a partir de la norma 323 del Código penal.

En este sentido, hasta antes de la entrada en vigencia del Decreto legislativo 1323, este artículo tenía como verbos rectores “a) discriminar, b) incitar, c) promover en forma pública actos discriminatorios. Por el contrario, el Decreto contenía la frase “realizar actos de distinción” que anulan o menoscaban el reconocimiento, goce o ejercicio de cualquier derecho de una persona o grupo de personas reconocido en la ley, la Constitución o en los tratados de derechos humanos de los cuales el Perú es parte, basados en razones de orientación sexual o de identidad de género”.

El cuestionamiento es si hay acuerdo o no con la derogación de la modificatoria al artículo 323 del Código penal, hecha por el Decreto legislativo 1323. La respuesta es afirmativa, por las siguientes razones:

a) Primero, el principio de legalidad, por medio del cual desde su manifestación formal nos inclina afirmar que es al Congreso al que le corresponde debatir si la “orientación sexual” y la “identidad de género” pueden considerarse objetos susceptibles de discriminación y en que ámbito.

b) A raíz de esto, y siguiendo a Herrera Guerrero (2017) “vincular el verbo rector “distinguir” con la “orientación sexual” y la “identidad de género”, y considerar tal conducta como delictiva, supone imponer a los ciudadanos importantes limitaciones a su libertad de expresión, derecho que sí goza de reconocimiento constitucional” (artículo 24 de la Const. Pol.), Más aún la frase “realizar actos de distinción que anulan o menoscaban el reconocimiento, goce o ejercicio de cualquier derecho” no es clara y vulnera el principio de *lex certa* o taxatividad de la ley penal, conforme al cual toda norma de carácter penal ha de describir de una manera precisa, clara y exhaustiva –en definitiva, de manera cierta- tanto la conducta prohibida como la pena con la que se conmina su realización.” (pág. 61)

c) A nuestro entender la comunidad LGTBI que es la que se manifiesta vulnerada por la derogación de la modificatoria al artículo 323 del Código penal, ya se encuentra protegida por la redacción anterior del artículo sobre discriminación, y por las normas penales que regulan los delitos contra la vida el cuerpo y la salud. A su vez, no todo acto que dé lugar a una opinión es motivo de discriminación, sólo lo será en la medida que traiga consigo una vulneración directa y objetiva a la igualdad en el ejercicio de derechos constitucionales.

3.1.3 Delito de lesiones basadas en la violencia de género en el Perú

Conforme lo señala Guevara Vásquez (2017), “la violencia puede manifestarse como agresiones que se traducen ya sea como lesiones delictivas –graves o leves- o como agresiones también delictivas, según las modificaciones introducidas por el D. legislativo N° 1323, o ya sea como faltas, o como muerte provocada - homicidio intencional convertido en feminicidio autónomo (artículo 108-B CP) siempre referido a las mujeres-. Mas, para que sea, en estricto, una violencia de género, la acción tiene que ser desarrollada por motivos afincados en una supremacía de género del varón, esto es, cuando se asume o se cree – con respecto a la mujer- un ser superior.” (pág. 32)

Y añade el jurista, “la razón de género es tan fuerte o intensa que, vía cambios normativos, ha hecho posible que una agresión que ameritaba menos de diez días de incapacidad médico-legal ya no sea calificada como falta contra la persona prevista en el artículo 441 del CP, sino como agresiones contra la mujer por motivos de género, previstas en el art. 122-B del referido código punitivo: la razón de género habría posibilitado que un hecho punible como la falta se convierta en delito, transmutando cualitativamente la naturaleza del hecho, siendo en realidad un mismo hecho.” (Guevara Vásquez, 2017, pág. 32)

3.1.3.1 Las agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Artículo 122-B del Código Penal.

a) Descripción del tipo penal

Artículo 122-B del Código Penal

“El que de cualquier modo cause lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos del artículo 108-B, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación conforme el artículo 36 del presente Código y los artículos 75 y 77 del Código de los Niños y Adolescentes, según corresponda”.

“La pena será no menor de dos ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presente las siguientes agravantes:

1. Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.
2. El hecho que se comete con ensañamiento o alevosía.
3. La víctima se encuentra en estado de gestación
4. La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad y el agente se aprovecha de dicha condición”.

Se debe precisar que a este tipo penal le es aplicable el tipo básico de lesiones leves regulado en el artículo 122 del Código Penal, esto desde un tipo de vista formal, en vista a que, la interpretación del 122-B nos llevará a supuestos que no revisten la gravedad indicada en el 121 y los no regulados en el artículo 122 del Código penal. “Este delito busca incrementar el reproche de los hechos de violencia que se dan contra las mujeres en un contexto de discriminación de género y violencia reconociendo que aquellas modalidades de agresión cotidianas que en la legislación previa no llegaban a configurar un delito, ahora se encuentran tipificadas como tales”. (Guerra Romero, 2017, pág. 98)

b) Bien jurídico protegido

Tal como sucede en el delito de lesiones, el bien jurídico protegido es la salud individual en general, especificado en las mujeres durante un ciclo de vida (niña, adolescente, joven, adulta y adulta mayor), los miembros del grupo familiar, comprendiéndose a estos como los cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ex convivientes; 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 antes señaladas, habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; y quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia, en concordancia con lo dispuesto en la Ley 30364, Ley para Prevenir Sancionar y Erradicar la violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, en lo específico en artículo 7 de la referida Ley que regula sobre los sujetos de protección de la misma. (Guevara Vásquez, 2017, pág. 43)

c) Sujeto activo y Sujeto pasivo del delito

Para esto se debe tener en cuenta la Ley 30364, y señalar que el sujeto activo es la persona del varón, y el pasivo en la persona de una mujer durante todo su ciclo de vida. La lógica de la norma es proteger a las mujeres “por su condición de tales”, por ende, aprecio aquí claramente la visión de género, en el caso de las lesiones leves.

d) Conducta típica

Las lesiones referidas al artículo 122-B se refieren a lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieren menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B del Código penal.

e) Tipo subjetivo

Sólo se admite en forma dolosa, en cualquiera de sus clases, ya sea por dolo directo o eventual. No se admiten las formas culposas

3.2. El delito de feminicidio en la Legislación peruana

3.2.1 *Análisis del tipo penal*

3.2.1.1 Tipo penal. Artículo 108-B. “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 concurran 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”.

3.2.1.2 Antecedentes del tipo penal. Ante la alta incidencia de delitos en agravio del género femenino en nuestro país, y como es de público conocimiento se tipificó como delito de dar muerte a una mujer como feminicidio, tipificación que tiene su evolución legislativa, un tanto compleja.

Este delito apareció en el Código penal con la Ley N° 29819, publicada el 27 de diciembre de 2011, cuando se modificó el artículo 107 (parricidio), estableciéndose en su tercer párrafo que si el agente mataba a quien es o ha sido su cónyuge o conviviente, o a quien estuvo ligada a él por una relación análoga, el delito tendrá el nombre de feminicidio. Sin embargo, el homicidio perpetrado por persona ajena al entorno efectivo de la víctima (mujer) no iba a ser sancionado bajo dicha modificatoria.

Como fundamentos de la incorporación de este delito, al Código Penal, se mencionaba la Convención de Belém do Pará, la cual, en su artículo I señala “que la violencia contra la mujer debe entenderse como cualquier acción o conducta basada en su género, que cause daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer en el ámbito público o privado. En el artículo 3 se indica que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado; y en el artículo 7.b) se establece que los Estados están obligados a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer”.

Fundamentando la existencia de este artículo en el Código penal peruano, se encuentra también lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos la cual considera, “que se está ante violencia de género cuando se trata de actos dirigidos o planificados hacia las mujeres, que resultan agravados por su condición de tales o que las afectan en mayor proporción que a los hombres”.

Con el ingreso del feminicidio dentro del supuesto normativo del parricidio, Arbulú Martínez (2018), nos informa que “respecto a la penalización como parricidio de personas que han tenido relaciones de pareja en el pasado, cambia el sustento original de este delito, pues no se admitía como parricidio el crimen de la ex conviviente, tipificándose como homicidio simple o agravado. No estaba considerado tampoco como parricidio el homicidio entre personas que solo tenían vínculo de enamoramiento. El feminicidio viene a cambiar este enfoque, pero distorsiona el sentido original del parricidio, incorporándose una suerte de parricidio impropio en el caso de las ex parejas y que incluso abre las puertas a la tipificación penal, en el ámbito de los crímenes de odio, de la homofobia o la xenofobia como se sostiene en la doctrina cuando bien se pudo establecer en el homicidio calificado una agravante relacionada con móviles discriminatorios para abarcar a otras víctimas...” (págs. 25-26)

Ante las críticas suscitadas por la incorporación del feminicidio como un supuesto de parricidio, el 18 de julio de 2013 se emite la Ley 30068, mediante la cual se ubica al feminicidio, como una figura autónoma, en el ámbito del asesinato u homicidio calificado, incorporando el artículo 108-B al Código penal. Dicho artículo, sería modificado, con la inserción del siguiente párrafo: “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”. Este párrafo ha sido añadido por la Ley N° 30819 que modifica el Código Penal y el Código de los Niños y Adolescentes publicada el 13 de julio de 2018. Este artículo también fue modificado por el Decreto Legislativo 1323, hoy derogado”.

En sí el delito de feminicidio que regula la Ley 30068, se constituye como un delito autónomo incluyendo también una serie de agravantes y circunstancias en las que se configura el injusto penal. En el sistema penal peruano se le considera como un delito doloso, porque el agente activo actúa con conciencia y voluntad propia para perjudicar y vulnerar el bien jurídico vida. Desde esta legislación este delito integra actualmente el conjunto de conductas típicas que componen nuestro ordenamiento penal. Tal integración se llevó a cabo mediante un proceso largo en diversos países del mundo, tal como se ha apuntado en líneas anteriores, y en Europa.

La discusión respecto a esta norma es la diferencia que existe de este delito respecto al del homicidio. Para esto, en nuestro país los juristas se encuentran divididos en este tema, aunque predominaron en un primer momento los que opinan que “no es necesaria la inserción normativa, puesto que el homicidio es el género y el feminicidio es solo una clase de homicidio, pero hay otro sector de la doctrina que opinan que el feminicidio debe ser considerado y regulado como un delito autónomo” (Calderón Martínez, 2014, pág. 68). Sin embargo, a esta postura se debe incidir en señalar que, si bien se ha ingresado como tipo penal, se debe promover una adecuada tipificación que no distorsione los principios fundamentales del Derecho Penal ni genere factores predominantes de discriminación ni desigualdad en contra de los hombres y las mujeres.

La Ley 30068 inserta al delito de feminicidio como un delito autónomo el cual se constituye a través de una acción, típica, antijurídica y culpable, la cual consiste en que un hombre mata injustificadamente a una mujer

La Corte Suprema recientemente ha dictado el Acuerdo Plenario N° 1-2016 que trata de delimitar los elementos típicos tanto en el plano objetivo y subjetivo.

3.2.1.3 Bien jurídico protegido. El bien jurídico protegido en la legislación peruana es la protección de la vida específicamente de una mujer. Desde la legislación comprada existe una variedad de bienes jurídicos tutelados, esto amerita que también se le considere desde este ámbito, como un delito pluriofensivo, que violenta una serie de bienes jurídicos y derechos no sólo de la víctima, sino también de su entorno familiar y social, lo que justifica el establecimiento de penas privativas de libertad elevadas por parte del legislador.

“Por su parte, el feminicidio agravado trae como complemento la afectación de otro bien jurídico, como el caso de la mujer gestante, que asesinada trae como consecuencia la muerte de la persona por nacer, o la afectación de indemnidad o la libertad en caso de muerte con agresión sexual previa, o la presencia de niños en la situación de violencia que genera traumas o afectación emocional en los menores, de allí que concluya correctamente que el feminicidio agravado también como pluriofensivo”. (Arbulú Martínez, 2018, pág. 56)

Peña Cabrera (2018), sostiene que en “cuanto, al bien jurídico, no puede identificarse en este caso un interés distinto al del homicidio, asesinato, parricidio y sicariato. En ese sentido, es la vida humana la que se ve anulada cuando el autor mata a una mujer por su sola condición de tal. En este sentido, el Acuerdo Plenario 01-2016, señala en su fundamento 38: “La vida humana se protege igual en el sistema penal. No existen razones esenciales o sustentadas en la naturaleza de las cosas para que se entienda que la vida del hombre o de la mujer deba tener mayor valor y, por ende, ser más protegidas.” (pág. 18)

Y es en este sentido, que se puede afirmar que la vida de la mujer no tiene por qué valer más que la del hombre, al margen de su condición socioeconómica y cultural. Y esto debido al principio de igualdad desde el derecho penal. Así, el principio de igualdad puede ser entendido desde dos perspectivas, como la declaración formal del derecho de recibir un trato igual de la ley, y el derecho a su concreto ejercicio en las relaciones sociales. Por tanto, este principio debe ser considerado como un valor esencial y una regla que debe ser observada en todo el desarrollo legislativo y en la aplicación de los derechos fundamentales.

Desde esta línea la Constitución de 1993 en su inciso 2 del artículo 2 considera que toda persona tiene derecho a “A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”. Partiendo de la regulación que la ley fundamental, le da al principio de igualdad, argumento también que la vida de la mujer, ostenta una condición especial de protección, desde la misma constitución y desde una política criminal, mediando una severidad en el marco punible. A pesar de ello, y concordando con Peña Cabrera, no se le puede dar cuenta de un bien jurídico

distinto al de las otras figuras delictivas contempladas dentro de los Delitos contra la vida el cuerpo y la salud.

Se genera la controversia si el derecho penal puede afrontar situaciones de discriminación basadas en relaciones de poder o sumisión de una mujer ante un hombre, siendo el principio de igualdad constitucional, en sentido material, la base de legitimación del derecho penal, en cuanto a la formulación de bien jurídico merecedor y necesitado de tutela penal. Esto nos lleva, a pensar si el delito de feminicidio implica una discriminación positiva como la protección de carácter extraordinario que se le otorga a un grupo social históricamente determinado.

Para esto, afirmo que resulta cuestionable amparar un delito por vulneración del principio de igualdad material. Y esto, porque el derecho penal posee adecuados tipos penales, para cada caso en relación a estados de indefensión de la víctima. Chanamé Orbe (2015, pág. 180), mira a la igualdad, desde el ámbito, “en que toda ley, al tener carácter general, debe aplicarse por igual sin ningún particularismo o excepcionalidad, sino de manera universal”. En otras palabras, “el hecho de no tomar en cuenta diferencias pertinentes o bien el otorgamiento de un trato idéntico a personas desiguales es tan discriminatorio como tratar a personas iguales de manera diferente; así, no es lo mismo ser igualitarios que equitativos, pues si bien ambos términos se encuentran estrechamente relacionados son distintos.” (Díaz Guarniz, 2016, pág. 171)

3.2.1.4 Sujeto activo. Con relación al sujeto activo, se señalará por el momento que la norma considera: Artículo 108 – B del Código Penal, el cual prescribe: “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que [...]”. La controversia generada con la locución “el que” será tratado en el análisis del Acuerdo Plenario 01-2016. Sin embargo, se tomará como punto general, el sujeto activo en la tipología del delito de feminicidio.

Así, en el caso particular del delito de feminicidio íntimo, los sujetos activos de este delito se encontrarán divididos sobre la base de los tiempos verbales pasado y presente. El tiempo verbal futuro no encuadra dentro de este tipo legal, porque no existió ningún tipo vínculo entre víctima y victimario. Es así que los sujetos activos del tiempo pasado son el excónyuge, ex novio, ex enamorado, ex amante y ex conviviente. Y los sujetos activos de tiempo presente son el cónyuge, novio, enamorado, amante y conviviente. Asimismo, estaría involucrado el amigo íntimo o de confianza, también conocidos como amigos con derecho, que sostenía relaciones sexuales con la víctima; éste en particular sería muy difícil de probar, pero factible de ser alegado siendo la víctima mujer. Por su parte, en el feminicidio no íntimo, el sujeto activo

no tiene necesariamente un vínculo sentimental con la víctima, pudiendo darse el caso de que la víctima sufre un ataque sexual por parte del victimario.

3.2.1.5 Sujeto pasivo. El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido, y en este caso única y exclusivamente es la mujer, sin ningún tipo de condición. Al contrario del sujeto activo, el sujeto pasivo en el delito de feminicidio, no admite discusión, ya que debe ser necesariamente una mujer, descartándose a los transexuales. Así, lo señala el fundamento 35 del Acuerdo Plenario 01-2016:

“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.”

3.2.1.6 Agravantes. El legislador conforme al artículo 108-B tiene en cuenta una serie de circunstancias en las cuales puede verse afectado otros bienes jurídicos distintos a la vida de la mujer. Así, “si la acción u omisión lesiva recae sobre una mujer en estado de gestación, se pone en peligro la vida del nasciturus, de modo que, si fallece, ello generará de seguro la muerte del fruto de la concepción, tomando lugar un concurso ideal de delitos. En el caso del ultraje sexual de la víctima, que debe darse antes de la muerte de la víctima, se lesiona también la libertad o intangibilidad sexual, configurando un concurso real de delitos. Esta hipótesis puede ser muy recurrente en el marco de la descripción criminológica actual de nuestra sociedad, cuyo plus de desvalor merece una acción punitiva de mayor drasticidad” (Peña Cabrera Freyre A. , 2018, pág. 19)

Por su parte, en el caso de que la víctima de este delito haya sido sometida previamente a actos de explotación sexual o de trata de personas, “se conmueve lo más vital del ser humano que es su intrínseca dignidad y no propiamente la libertad personal del sujeto pasivo. En tal caso se daría un concurso real de delitos que conforme a la regla concursal prevista en el artículo 50 del Código penal, se sancionaría con 35 años de pena privativa de libertad.” (Peña Cabrera Freyre A., 2018, pág. 19)

3.2.1.7 Tipo subjetivo. “El feminicidio es un asesinato y como tal está supeditado la conducta del autor al dolo. En este sentido, el agente emprende una conducta, sabiendo que está dando muerte a su víctima (una mujer)”, dentro de lo establecido en el tipo penal (Art. 108-B del Código penal). Así, el elemento cognoscitivo del dolo debe abarcar todos los elementos constitutivos del tipo pena, entre estos el sexo de la víctima y los contextos descritos en el articulado.

Así, no es procedente un feminicidio culposo, pero si procedente el error de tipo, cuando el sujeto activo piensa que está dando muerte a un hombre y da en el blanco de una mujer. Peña Cabrera (1984) sostiene: “las características físicas la hacen ver como un varón, de manera de que este equívoco impediría la acriminación por este delito, debiendo ser aplicado el tipo penal de homicidio y/o asesinato, dependiendo de las características del caso particular.” (pág. 133) También el jurista se pone en el plano de que “el agente piense erróneamente que está dando muerte a una mujer, y en realidad mata a un hombre, me refiero a los travestis, que se visten como damas, pero aún conservan toda la fisonomía masculina”, Peña Cabrera, lo determina como *error in personae* que también tendría que ser penalizado como un asesinato.

Ahora conforme la doctrina penal, existen tres clases de dolo. El de primer grado, segundo grado y el dolo eventual. En el caso del delito de feminicidio opera el primer grado, en virtud de que el sujeto activo de este delito persigue la realización del hecho punible.

“Es la única clase de dolo que requiere del elemento volitivo, como, por ejemplo, el caso de aquel hombre que dispara directamente sobre el cuerpo de una mujer. Este tipo de dolo se observa en el triste suceso ocurrido en el Perú en agosto de 2012, el caso del “Descuartizador de las maletas” quien llamó por teléfono a su víctima, la mató y por último la descuartizó y arrojó sus partes seccionadas en el distrito de la Victoria, Huacho y otras zonas. Sin embargo, no contó con que la Policía rastrearía la última llamada entre ambos y tras las pruebas en su contra terminó en aceptar haber matado por celos a quien antes dijo querer y amar como su pareja”. (Calderon Martínez, 2014, pág. 73)

“En algún caso también es procedente el dolo en segundo grado, es decir, el feminicida no busca la realización del tipo, matar a la mujer, pero sabe que su actuación dará lugar al delito; concurre una probabilidad en la seguridad de que la conducta producirá un evento lesivo a la víctima, además el dolo de segundo grado el hecho es conocido por el sujeto. Este tipo de dolo se puede ver representado, por ejemplo, cuando un hombre hecha una cantidad de ácido muriático en el rostro de la mujer, no buscaba matarla, pero sí causarle un daño netamente irreversible”. (Calderon Martínez, 2014, pág. 73)

3.3 Análisis de Acuerdo Plenario 01-2016

3.3.1 Objetivos del Acuerdo Plenario 01-2016

El Acuerdo Plenario (en adelante AP) tuvo como objetivo establecer los parámetros de interpretación en la aplicación del artículo 108-B del Código penal, que regula el delito de feminicidio. Este AP, se publica con fecha 07 de octubre de 2017 en el diario oficial el Peruano. Este AP abarca el fenómeno de la violencia de la mujer y la necesidad de sancionar dicha violencia, en concordancia con los tratados internacionales de derechos humanos.

3.3.2 Parámetros que acoge el Acuerdo Plenario 01-2016.

Empezaré con lo que considero lo básico que regula este AP, que es la violencia de género, ya acogida en líneas anteriores.

EL punto central que parte el AP es la delimitación de “violencia de género”, ya que esto permite entender la “sustantividad” o “especialidad” de esta figura penal. En este sentido el AP establece:

“[...] constituye la expresión de toda violencia que se ejerce por el hombre contra esta por su condición de tal, y tiene su génesis en la discriminación intemporal, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. Desde esta perspectiva la violencia contra las mujeres no se reduce al ámbito familiar (como parte de la relación de subordinación), sino a una estructura social caracterizada por la discriminación, desigualdad y relaciones de poder entre el hombre y la mujer” (Vid. Fj N° 1, y 2)

Del mismo modo, como lo señala Tello Villanueva (2017), se citan conceptos que “...sobre “violencia de género” se han desarrollado en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará), la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Al respecto, en el último instrumento normativo indicado, se precisa como violencia de género el hecho referido a: “El hombre, que a través de diferentes actos con contenido violento que, en su expresión final, más radical, ocasiona la muerte de la mujer, tratando de establecer su dominio y jerarquía sobre ella. Esta violencia que ejerce el hombre contra la mujer es producto de un sistema de relaciones de género que intenta incardinar e incorporar en la sociedad la idea de que los hombres son superiores a las mujeres.” (pág. 45)

El AP entonces sigue los parámetros tradicionales en cuanto al concepto de violencia de género. Así, Villanueva Flores (2009), considera que “hay un tipo de violencia que se dirige a ellas por su condición de mujeres, como consecuencia de su situación de subordinación con respecto a los hombres. Por ello, se emplean los términos violencia de género (...) para poner de manifiesto que este tipo de violencia no está constituida por hechos aislados, sino que está

asociada a la situación de desigualdad, de menor poder y de desventaja de las mujeres respecto a los hombres.” (pág. 15)

Teniendo en cuenta este parámetro de la violencia de género en el AP, existen puntos de crítica respecto de este que deben ser tratados. Y son los siguientes:

3.3.2.1 Necesidad de intervención del derecho penal ante la violencia de género. Se establece en el AP:

“8. La estructura patriarcal de nuestra sociedad, construida históricamente contribuye a establecer el ideal masculino como especie dominante, a sentar la concepción de que existe una relación de subordinación e inferioridad de la mujer hacia el hombre.

La asignación de estereotipos y roles prefijados consolida el equívoco de la visión masculina e impide la libre autodeterminación de la mujer; así, en este contexto, la violencia que se ejerce en sus diferentes manifestaciones (la muerte es la forma más extrema) constituye una constante vulneración de los derechos humano.

9. Es evidente la magnitud del fenómeno criminal de violencia contra la mujer. Estadísticamente, son alarmantes las cifras de feminicidio que se registran, por lo que los poderes públicos no pueden ser ajenos a esta realidad, y en ese sentido, existe la necesidad de la reacción penal frente a la situación que se puede percibir, en cuanto trasgreden derechos fundamentales como la vida, la integridad física (bienes jurídicos básicos), la libertad, la dignidad, la igualdad, la seguridad y la no discriminación, proclamados en la Constitución Política del Perú.

10. De acuerdo al artículo 44 de la *norma normarum* el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger a la población de las amenazas contra su seguridad. Por tanto, la violencia contra la mujer no solo debe calificarse como un maltrato físico, sino esencialmente es un ataque contra los derechos humanos de la mujer.

11. En ese sentido, es necesaria la reacción contra la violencia de género que afecta a la mujer (por el solo hecho de serlo) que existe como fenómeno social (que tiene su origen en una situación de discriminación, desigualdad y de relaciones de poder entre el hombre y la mujer), y una de las medidas necesarias es su tipificación como delito como líneas de acción para evitar su comisión (en torno a un paradigma de prevención general y especial). Esta acción de política criminal es legítima para proteger un tipo de violencia que afecta a las mujeres por su condición de tal.”

Se ha adelantado, en líneas anteriores, que la intervención del derecho penal es discutible, e incluso desmedida para controlar o solucionar un fenómeno social como es el feminicidio. Sin embargo, ¿Por qué el AP parece decir lo contrario?

La intervención del derecho penal en estos casos ha sido objeto de críticas, así lo señala Bustos Ramírez (2004), el cual nos aclara que “[...]Si han fracasado los demás controles del Estado (educación, familia, escuela, medios de información, etc.) más aptos, por no ser violentos, cómo entonces concederle a la pena, que es siempre violenta y coactiva, una función motivadora de acuerdo con la dignidad del ser humano; ciertamente pareciera que ello resulta ilegítimo desde un punto de vista democrático.” (pág. 233)

Sin embargo, el AP nos remite a un “...escenario de catástrofe para los derechos humanos, en especial, para la vida, libertad, dignidad, integridad física y moral de las mujeres, problema grave que requiere de la intervención penal a efectos de intentar la disuasión apelando al poder punitivo estatal. Dicha opción no es extrema, sino que se asienta en idea razonable” (Caro Magni, 2017, pág. 20) Esta opción mencionada por Caro Magni se sustenta en lo siguiente:

“El Derecho penal del ciudadano define y sanciona delitos o infracciones de normas que llevan a cabo los individuos de un modo incidental y que son normalmente la simple expresión de un abuso por los mismos de las relaciones sociales en que participan desde su estatus de ciudadanos, es decir, en su condición de sujetos vinculados a y por el Derecho”. (Gracia Martín, 2007, págs. 199-200)

Caro Magni (2017), al explicar su postura nos dice que el “escenario actual corresponde a la necesidad racional de usar la violencia penal para reforzar los valores constitucionales y los derechos de las mujeres que son afectados cotidianamente. Por otro lado, la intervención penal no solamente debe identificar a las personas que deben ser objeto de protección y el ámbito de lo protegido, también debe apuntar al sujeto obligado a respetar los valores, principios y normas constitucionales. Esto es, se trata de verificar el grado de lesividad del ataque a los derechos de las mujeres, sino que, merced al análisis de las características del problema, debe ofrecer una respuesta que permita la disuasión, la prevención y la represión de los sujetos que, animados por la ideología de género ejecutan violencia.” (págs. 20-21)

Ahora, se puede decir que, si se partes de la postura mencionada, la intervención del derecho penal se ve respaldada, pero la misma debe estar acompañada de otras vías complementarias de orden cultural, social, administrativa etc. La respuesta del Estado, en sí, debe ser completa, y la respuesta, por ende, del derecho penal, es una opción válida para solucionar el problema de las mujeres ante la violencia que les acoge.

No dudo que esta postura es buena, sin embargo, la sociedad se olvida que no todo se soluciona con la sobredimensión de las penas. Ergo la intervención punitiva del Estado. Por tanto, “una vez que se ha identificado el espacio donde existen expectativas normativas de

comportamiento, queda aún por definir el contenido y los alcances de la intervención jurídico penal.” (Vílchez Chinchayán & Bayona Flores, 2017, pág. 37)

Se puede decir, que el escenario de actuación del derecho penal, es válido en caso del feminicidio, sin embargo, el marco de actuación del aparato estatal, es simbólico (es decir meramente formal o la actuación penal no se realiza). A pesar de ello, mediante el AP, los jueces supremos se empeñan en demostrar, que la intervención penal a través de la tipificación del delito de feminicidio responde a un deseo de luchar contra la estructura social y el contexto de la violencia contra la mujer en su condición de tal y, además, cuenta con los elementos que exige el sistema penal. (Vílchez Chinchayán & Bayona Flores, 2017, pág. 37)

Esto nos lleva, a afirmar que la respuesta ante casos de feminicidio, es más ética que jurídica. Se debe tener en cuenta que las normas jurídicas penales no solo despliegan fines preventivos, sino que su sanción y promulgación encubren otras finalidades socio pedagógicas, promocionales, y éticos sociales. A pesar de ello, si bien es cierto, la acentuada violencia contra las mujeres amerita la entrada del *ius puniendi* estatal una cuestión distinta, es tratar de abordar la problemática con más derecho penal, desnaturalizando la sanción punitiva.

Por ello, el fundamento que presenta el AP, están más cerca a la política criminal que al derecho penal. No basta, entonces la inclusión de un tipo penal para solucionar esta problemática social. Y es que soy de la idea, de que, si bien el derecho penal ocupa un papel importante en la tipificación de delitos contra la vida el cuerpo y la salud, lo que se objeta es que se considere que dentro del *ius puniendi* se aborde la problemática como herramienta de salvación y bajo un uso intensivo de las normas jurídicas penales se pretenda solucionar una problemática tan honda y profunda como es la violencia de género.

Es por esta razón que “detectar el espacio de intervención constituye solamente el primer paso hacia la legitimidad que necesitan los tipos penales. Así, pues, se necesita evaluar si esa intervención penal cumple, con lo que denominamos legitimidad formal, con los principios de legalidad, culpabilidad, última ratio y proporcionalidad. Tan pronto como se supere este nivel, debe analizarse, dentro de la legitimidad material, la composición del tipo penal que comprenda el bien jurídico penal, la conducta típica (donde se incluye el análisis de la imputación objetiva y subjetiva), la antijuridicidad las cuestiones relacionadas con el concurso de delitos y la autoría y participación...” (Vílchez Chinchayán & Bayona Flores, 2017, pág. 38)

A su vez, no descarto la opinión de Lorenzo Copello (2015), al señalar: “...sin perjuicio de un uso equilibrado y siempre restrictivo de los medios punitivos, la única solución de fondo para frenar los feminicidios, igual que tantos otros conflictos profundos de la sociedad-pasa por cambios estructurales en la cultura y los valores sociales que nada tienen que ver con el Derecho

penal. Solo cuando se consigan vencer definitivamente los cimientos de la sociedad patriarcal, ser mujer dejará de constituir un factor de riesgo para la vida añadida a tantos otros que compartimos cuantos convivimos en las modernas sociedades violentas.” (pág. 491)

3.3.2.2 El sujeto activo en el delito de feminicidio. Es importante antes de entrar a la problemática del sujeto activo del delito de feminicidio considerar, lo establecido en el fundamento 11 del AP, en donde claramente se señala: “esta acción de política criminal es legítima para proteger un tipo de violencia que afecta a las mujeres por su condición de tal...”

“Esto lo relacionamos claramente con el contenido normativo del artículo 108-B del Código penal, en su parte introductoria. En este sentido, el delito puede ser cometido por cualquier persona que tenga animadversión por las mujeres, con un alto grado discriminatorio del género femenino. Por tanto, el delincente desde una idea preliminar, en esta investigación, no sólo debe tener conocimiento que mata a una persona de sexo femenino, sino que lo hace motivado por considerarla inferior, dominada, discriminada”. (Hurtado Pozo, 2016, pág. 420)

La problemática del delito de feminicidio, concretamente en el sujeto activo, se basa en el cuestionamiento si sólo puede ser el sujeto activo el género masculino y la configuración del delito, es decir, si se configura como un delito especial impropio o como un delito común propio.

Conforme a las posturas doctrinarias me encuentro que algunos afirmaban que el autor del delito de feminicidio puede ser cualquier persona; tanto un varón como una mujer; y otros sostenían que el sujeto agente solamente podía serlo el hombre. Esto nos llevaba, también a cuestionar si este delito era de un tipo común cometido en agravio de la mujer, en su condición de tal, al tratarse de un delito contra la vida humana, y, por el otro, su carácter de tipo especial por ser realizado por un sujeto específico como es el varón biológico.

El AP toma en cuenta estas interrogantes, empezaré por el sujeto activo del delito de feminicidio.

a) Sujeto activo del delito de feminicidio

El AP ha establecido en la parte decisoria, como doctrina legal, los criterios expuestos en los fundamentos jurídicos 32 a 75, en donde clarifica lo relativo al sujeto activo.

Anterior a la dación del AP, existía una controversia en la aplicación del artículo 108-B del Código penal que regula el delito de feminicidio, en vista, a que a su alcance literal “el que”, puede ser interpretado de modo mecánico, basado en la interpretación legal de carácter literal. No había para esta interpretación una consignación expresa de sujeto cualificado, el sujeto activo resultaba siendo común. En este sentido, se debe aclarar que el sujeto especial debía existir si y solo si fuese consignado expresamente, así, antes del AP no lo era. Se reconoce que

fue un olvido legislativo. Por tanto, basándonos en una interpretación formal, se puede decir lo siguiente; "... el que la norma jurídico penal considere la partícula gramatical "el que", coincide efectivamente con el hecho de que ese "el que" es cualquier persona, sin carácter cualificado alguno; es decir, no se trata de funcionario, servidor público, etc., o lo que es lo mismo, no se añade a la partícula gramatical en referencia nada adicional, ninguna condición, cualidad o calidad en especial, más que su solo sentido de sujeto agente o activo de carácter común." (Guevara Vásquez I. P., 2018, pág. 176)

También cabe otro tipo de comprensión que es la de tipo sustancial, en donde se deduce que al señalar la normativa "el que mata a una mujer por su condición de tal", se está ante un delito de supremacía de género, por el cual se pueden destacar dos situaciones: "en primer lugar, la idea de que se trata es el género, como aquella cualidad de distinción biológica natural entre los seres humanos, por la cual estos se dividen, en jerga científica, entre machos y hembras (varones y mujeres jerga convencional) que desde características físicas de diferenciación de obvios aspectos genéticos reflejados en el fenotipo respectivo se realizan en coexistencia en sociedad con un reforzamiento cultural por el cual los varones y las mujeres son instruidos con un referente impositivo para que vistan y se comporten de determinada manera..." Desde un segundo sentido, hablo de supremacía, en donde el varón se asume superior a la mujer. "Supremacía que no reconoce precisamente más límite que el animus meandi; esto es, el dolo de matar, ante cualquier motivo..." (Guevara Vásquez I. P., 2018, pág. 176)

Considerando esto ¿Qué acoge el AP?

En primer término, basándonos en las interpretaciones antes mencionadas, se tiene que desde una perspectiva estrictamente formal, es que cualquiera puede cometer un delito de feminicidio ese "el que" abre la puerta a cualquiera en la realización del ilícito. Sin embargo, el plano formal resulta insuficiente para dar solución al problema del sujeto activo en el delito de feminicidio, el problema se mantendría dada la inseguridad de esa mención, y sobre todo porque si se aplica, no se aprecia una correcta correspondencia entre lo que expresan los elementos descriptivos del tipo penal y el contenido normativo regulado.

Y la razón de la insuficiencia de la comprensión formal, es que el delito de feminicidio está basado en la "noción de los motivos de género, en lo específico de la idea de supremacía de género" (Guevara Vásquez I. P., 2018, pág. 177) en donde el sexo femenino resulta agraviado con la acción o conducta del sujeto activo. El AP tiene en cuenta esta interpretación, ya que solamente se admite como agente al hombre, al varón, y esto se aprecia entre los fundamentos jurídicos 32 y 33.

Por tanto, no se admite la idea que otra mujer sea la autora del delito de feminicidio, y esto porque los intereses de género contrapuestos, en que se sustenta el tipo penal, contemplaría como absurdo la idea de que una mujer mate por cuestión de género.

El AP señala lo siguiente: “[...] cuando en el Código penal se requiere circunscribir la condición de agente a sujetos cualificados o específicos (delitos especiales), se les mencionada expresamente [...] Sin embargo, este convencionalismo lingüístico (se refiere al “el que”) no es del todo claro para delimitar al sujeto activo en el delito de feminicidio [...]” (fj 32-34)

Desde esta línea el AP, para otro sector de la doctrina, sustenta una clasificación basada en la discrecionalidad del legislador, por ende, si éste requiere un requisito especial o cualidad sobre el autor del delito, el mismo se configura como un delito especial. El AP olvida otra clasificación de carácter material, la cual no depende de lo que pueda hacer el legislador, sino que atiende más bien al rol que la persona desempeña en la sociedad.

Esta clasificación material, la entiende García Caveró (2012, pág. 360), como aquella que resulta de entender a la acción jurídico penal, como el resultado de un proceso complejo de atribución de sentido, en el que la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad no son más que partes de dicho proceso. Para esto, el jurista señala: “De lo que se trata es de determinar si un hecho puede atribuirse a una persona como defraudación de expectativas sociales elementales. Si bien cada categoría del delito posee cierta autonomía conceptual, no debe olvidarse su pertenencia a un proceso global de determinación de sentido. En ese sentido, resulta necesario precisar cuáles son los criterios generales que permiten orientar cada categoría del delito hacia el objetivo común de determinar si ha tenido lugar la defraudación de una expectativa normativa de conducta esencial. En la sociedad actual esta defraudación se presenta cuando un ciudadano infringe objetivamente su rol de manera individualmente evitable.” (García Caveró, 2012, pág. 360)

En el mismo sentido se encuentra Ronald Vílchez (2017), el cual considera que esta clasificación material nos ofrece una ventaja respecto a la formal adoptada por el AP. Así, “no depende de la mera elección que pueda hacer el legislador, sino que atiende más bien al rol que la persona desempeña en la sociedad. Dicho de otro modo, es en función del deber negativo (organización sin lesionar/poner en peligro los intereses de otro) o del deber positivo (vinculación de esferas de organización que suponen velar, mantener, proteger) infringido que pueda atribuirse la responsabilidad penal a título de autor”. (pág. 40)

El AP aclara y nos dice: “33. Sin embargo, este convencionalismo lingüístico no es del todo claro para delimitar al sujeto activo en el delito de feminicidio. En el tipo penal vigente, el sujeto activo es también identificable con la locución pronominal “El que”. De manera que una

interpretación literal y aislada de este elemento del tipo objetivo podría conducir a la conclusión errada que no interesaría si el agente que causa la muerte de la mujer sea hombre o mujer”.

Pero la estructura misma del tipo conduce a una lectura restringida. Solo puede ser sujeto activo de este delito un hombre. En sentido biológico, la muerte causada a la mujer es por su condición de tal. Quien mata lo hace, en el contexto de lo que es la llamada violencia de género, mediante cualquier acción contra la mujer, basada en su género que cause la muerte. Así las cosas, solo un hombre podría actuar contra la mujer, produciéndole la muerte por su género o condición de tal. Esta motivación excluye entonces que una mujer sea sujeto activo.”

Por tanto, deja claro que su criterio es, basado en una violencia de género, y en una clasificación formal, por cualidades especiales del sujeto activo, que el mismo en el caso del feminicidio es el hombre en sentido biológico. Este sentido del AP, puede también deberse a una interpretación finalista (teleológica) del delito de feminicidio, en razón que el AP, lo reconoce como un delito de violencia de género. De ahí que “sin los motivos de género por supremacía del varón, la muerte de una mujer por manos de un hombre no debería ser concebida como feminicidio, ni menos aún como un “mujericidio”, sino lisa y llanamente como homicidio circunstanciado si hay algún calificante, como codicia, alevosía o ferocidad, por ejemplo, o no circunstanciado cuando no hay ninguna de las calificantes constitutivas propias del asesinato. Y si una mujer mata a otra mujer, con mayor razón. Pensar lo contrario, implicaría que toda muerte de una mujer debería de ser calificada como un feminicidio, sin importar que el sujeto activo sea hombre o mujer...” (Guevara Vásquez, 2018, pág. 180)

Culminando y asumiendo una postura, se ha señalado que el delito de feminicidio es un delito de odio. Por ende, considero que el AP no determina que el mismo, en razón de ser un delito especial, la locución “el que” se dirija a considerar a un hombre en sentido biológico como sujeto activo del delito. Es conveniente decir, que el AP no se equivoca al señalar que será un hombre en sentido biológico, sin embargo, no se puede quedar en una interpretación literal de la normativa ni en una clasificación formal, si se va a la clasificación material me dirijo a interpretar el tipo penal en base a la infracción de competencias. Y esto, encajaría perfectamente en los crímenes de odio, y esto porque se podría aseverar que la “atención recaería en la organización defectuosa o la infracción de sus competencias institucionales del sujeto, (hombre y mujer), que mata a una mujer.” (Vílchez Chinchayán & Bayona Flores, 2017, pág. 40)

Sin embargo, el AP no lo ve así y propone de manera determinante que el sujeto activo del delito de feminicidio es un hombre biológicamente considerado, dejando de lado la infracción de competencias institucionales, las cuales, conforme a García Cavero, “además del

rol general de ciudadano, la imputación penal tiene en consideración los llamados roles especiales. Los contactos sociales no es que se reducen a una separación de esferas de organización sino, que también se fundamentan en vinculaciones entre estas esferas con base en instituciones sociales elementales [...] Esta particularidad de la sociedad actual explica la existencia de roles especiales derivados de las instituciones sociales específicas que vinculan de una manera concreta una esfera de organización con otras”. (García Caveró, 2012, pág. 366)





Conclusiones

Primera. Los denominados crímenes de odio por violencia de género, no ostentan un reconocimiento de manera manifiesta en nuestra legislación, es más los crímenes de odio no se encuentran de manera taxativa en nuestro sistema penal peruano. Sin embargo, se identifican aquellos delitos que se encuadran en la violencia de género como son las lesiones por violencia de género y el feminicidio.

Segunda. Se propone que el delito de feminicidio y otros que tengan la misma visión de género ingresen como un delito de crimen de odio por violencia de género, esto eliminaría las continuas interpretaciones que se hacen del delito de feminicidio, pues el sujeto activo recaería en aquel que incumple los roles especiales por competencias funcionales, originando una defraudación a la sociedad.

Tercera. El delito de feminicidio surge a raíz de la violencia contra la mujer de manera creciente en nuestra sociedad. La violencia contra la mujer ha tomado la nomenclatura de violencia de género la cual también es acogida de manera general en las normas internacionales de protección de derecho a favor de la mujer.

Cuarta. Desde el año 2011 el delito de feminicidio ha ingresado en nuestro sistema con muchas intervenciones legislativas posteriores, en donde han surgido diversos problemas de interpretación normativa, desde lo que se debe entender como feminicidio hasta en sus componentes básicas como lo es el sujeto activo del delito.

Quinta. Ante los problemas de interpretación del delito de feminicidio, los jueces supremos han emitido el Acuerdo Plenario N° 1-2016/CJ-116, en donde se elaboran un conjunto de criterios para interpretar el delito de feminicidio (como lo es el de género, el de derechos humanos, el de integralidad, interculturalidad, interseccionalidad, y violencia de género) los cuales desde una perspectiva teleológica parecen interesantes. Sin embargo, el AP incurre en una falta de comprensión material del tipo, pues sólo se queda en una comprensión formal al determinar por ejemplo el sujeto activo del delito de feminicidio.

Sexta. El artículo 108 – B del Código Penal debe ser modificado, sobre todo, en lo que respecta, al elemento subjetivo “matar a una mujer en su condición de tal” o la locución “el que mata a una mujer”, pues esto trae consigo muchos problemas interpretativos y que lamentablemente no han sido solucionados hasta el momento.

Séptima. Con referencia a la intervención del derecho penal frente a estos hechos ilícitos, que se pueden definir como riesgosos para la sociedad y el mantenimiento de su estructura en donde se garanticen los derechos fundamentales, el *ius puniendi* no debe ser descartado. Sin embargo,

no debe ser la única herramienta, o ser considerada como un mecanismo único de control social. En razón de que existen otros medios de planificación y control frente a estas amenazas.

Octava. El fenómeno social del feminicidio debe estar enmarcado un contexto político criminal como consecuencia de la exigencia de un sector de la población que exige en la presencia del derecho penal. Esta demanda nos da una idea de un Derecho Penal que, si bien no es el protagonista en el freno y extinción de este fenómeno social ilícito, su participación se encuentra dentro de lo legal, siempre y cuando no se desnaturalice su participación sobredimensionando penal o hacerlo ver como la solución única ante un problema social de esta envergadura.



Lista de referencias

- Arbulú Martínez, V. (2018). *Derecho Penal. Parte especial. Comentarios a los delitos contra la vida, el cuerpo, la salud, el honor y la familia*. Lima: Instituto Pacífico.
- Asensi Perez, L., & Diez Jorro, M. (2016). Evaluación psicológica forense de menores víctimas de violencia de género. *Actualidad Penal*, 26, 75-91.
- Balmaceda Quiroz, J. (2017). Crímenes de odio: comentarios al D. L N° 1323 que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia contra la mujer y la violencia de género. *Gaceta Penal y Procesal Penal*, 93, 38-54.
- Buompadre, J. E. (2013). *Violencia de género, feminicidio y derecho penal. Los nuevos delitos de género*. Córdoba: Alveroni.
- Bustos Ramírez, J. (2004). *Obras completas* (Vol. I). Lima: Ara.
- Calderon Martínez, C. (2014). La autonomía y reconocimiento leal del feminicidio como delito y problemática social. *Actualidad Jurídica*, 245.
- Campillo Velez, B. (2013). La ideología de género en el derecho colombiano. *Dikaion*, 22 (1), 13-54.
- Caro Magni, R. E. (2017). La reforma del delito de feminicidio y la formulación del delito de violencia de género a la luz de los alcances formulados en el Acuerdo Plenario N° 1-2016. *Gaceta Penal y Procesal Penal*, 102, 11-25.
- Castillo Córdoba, L. (2014). Justificación de los derechos fundamentales implícitos. *Gaceta Constitucional* (75), 19-20.
- Cejil. (2013). *Diagnóstico sobre los crímenes de odio motivados por la orientación sexual e identidad de género en Costa Rica, Honduras y Nicaragua*. San José: Coordinación del Centro de Justicia y Derecho Internacional.
- Chanamé Orbe, R. (2015). *La Constitución comentada. V. I*. Lima: Ediciones Legales. .
- Díaz Guarniz, J. (2016). El delito de feminicidio ¿Es el derecho penal un instrumento idóneo para erradicar la violencia contra la mujer? *Actualidad Penal*, 29, 163-176.

- Donati, P. (2003). La familia como relación de género. En *Manual de Sociología de la Familia*. Pamplona : Eunsa.
- Escamilla, A. d., & Perez, L. (2008). Reflexiones sobre las medidas penales para la protección contra la violencia de género. En *Estudios penales. Homenaje a Enrique Gimbernat*. Madrid: Edifoser .
- FAO. (2004). *El enfoque de género*. Recuperado el 28 de Agosto de 2017, de Depósitos de documentos de la FAO: <http://www.fao.org/docrep/004/x2919s/x2919s04.htm>
- Federal Bureau of Investigation. (Noviembre de 2006). *Crímenes de odio como concepto de trabajo*. Recuperado el 27 de Agosto de 2017, de https://www.cejil.org/sites/default/files/legacy_files/03%20crimenes%20de%20odio%20como%20concepto%20de%20trabajo%20WEB.pdf
- Fernández Sessarego, C. (2002). ¿Qué es ser persona para el Derecho? *Derecho PUCP* (53), 3.
- Fernández Sessarego, C. (1962). *La noción jurídica de persona*. Lima: Universidad San Marcos.
- Fuller, N. (2017). Comentarios al Decreto Legislativo N° 1323. *Actualidad Penal*, 35, 15-28.
- Galtung, J. (1998). *Tras la violencia 3R: reconstrucción, reconciliación, resolución. Afrontando los efectos visibles e invisibles de la guerra y la violencia*. Bilbao: Colección Red Gernika .
- García Cavero, P. (2012). *Derecho Penal - Parte General*. Lima: Jurista editores.
- Gracia Martin, L. (2007). *La modernización del Derecho Penal y el Derecho penal del enemigo*. Lima: Idemsa.
- Guerra Romero, G. (2017). Comentarios al Decreto legislativo 1323. *Actualidad Penal*, 35, 89-101.
- Guevara Vásquez, I. (2017). La derogación parcial del Decreto legislativo N° 1323. *Actualidad Penal*. N° 35, 29-53.
- Guevara Vásquez, I. P. (2018). El sujeto activo y la clase del tipo penal en el delito de feminicidio ante el Acuerdo plenario N° 001-2016/ CJ-116. *Gaceta penal y procesal penal*, 104, 173-187.

- Herrera Guerrero, M. (2017). Comentarios a la derogación parcial del Decreto legislativo N° 1323. *Actualidad Penal*, 35, 55-65.
- Huachillo Nuñez, Y. (2012). El delito de feminicidio a propósito de su incorporación en el Código penal peruano. *Actualidad Jurídica*. N° 219 , 170.
- Hurtado Pozo, J. (2016). *El sistema de control penal. Derecho penal general y especial, política criminal y sanciones penales*. Lima: Instituto Pacífico.
- Informe de Actualidad Jurídica. (2013). Incorporación del delito de feminicidio como tipo penal independiente del Código Penal. Los aciertos del aspecto técnico de su tipificación. *Actualidad Penal* , 237.
- Laurenzo Copello, P. (2015). ¿Hace falta un delito de feminicidio? En A. Gaspar Chirinos, & R. Martínez Huamán, *Estudios de política criminal y derecho penal. Actuales Tendencias* (Vol. II, págs. 469-493). Lima: Gaceta Jurídica.
- Mañlo, S. (2009). *Introducción a la criminología* . Madrid: Dykinson.
- Miranda Novoa, M. (2012). Diferencia entre perspectiva de género e ideología de género. *Dikaion - Universidad de la Sabana*, 21 (2), 337-356.
- Molina Fernandez, F. (2015). Desigualdades penales y violencia de genero. En A. Gaspar Chirinos, & R. Martínez Huamán, *Estudios de Política Criminal y Derecho Penal. Actuales tendencias* (págs. 321-365). Lima: Gaceta Jurídica.
- Ortega del Río, J. P. (2015). La violencia de género y la sana crítica racional. ¿Un cambio de paradigma o un relajamiento de las garantías constitucionales? *Actualidad Penal* , 198.
- Paccini, R. (2015). Ideología de género en América Latina. *Focus* (17), 19-22.
- Parrini Roses, R. (2012). *Crímenes de odio por homofobia - Un concepto en construcción*. México DF: Indesol.
- Peña Cabrera Freyre, A. (2012). Derecho penal del género. A propósito de la inclusión en el Código penal del delito de feminicidio. *Gaceta penal* (31).
- Peña Cabrera Freyre, A. (2018). El delito de feminicidio a la luz del Acuerdo Plenario N° 1-2016/CJ-116. *Gaceta Penal y Procesal Penal*, 103, 11-23.

- Peña Cabrera Freyre, A. (2013). El delito de feminicidio basado en la discriminación y en el odio hacia el sexo femenino, conforme a su nueva regulación normativa. En *Estudios sobre Derecho Penal y procesal penal*. Lima: Normas Legales .
- Peña Cabrera Freyre, A. (2017). La modificación de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud por el D.Le. N° 1323 que fortalece la lucha contra el feminicidio y la violencia familiar. *Gaceta Penal y Procesal Penal*, 93, 55-69.
- Peña Cabrera Freyre, R. (1984). *Tratado de Derecho Penal-Parte especial. V II*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Pisfil Flores, D. A. (2017). Algunas notas sobre el delito de feminicidio a propósito del Acuerdo Plenario N° 1-2016/CJ-116. *Gaceta penal y procesal penal* (102), 26-34.
- Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo . (2010). *Desarrollo Humano en Chile: Género los desafíos de la Igualdad* . Santiago de Chile : PNUD.
- Radl Philipp, R. (2010). Derechos humanos y Género. *Cad. Cedes, Campinas*,30 (81), 135-155.
- Ramirez Belmonte, C. (2008). Concepto de Género: Reflexiones. *Ensayos. V. 08* , 307-314.
- Ramirez Huaroto, B. (2017). Comentarios respecto del Decreto Legislativo 1323. Decreto legislativo que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género. *Actualidad Penal*, 35, 67-87.
- Reategui Sánchez, J. (2015). *Manual de Derecho Penal. Parte especial*. Lima: Instituto Pacífico.
- Tello Villanueva, J. C. (2017). Alcances sobre el Acuerdo Plenario N° 1-2016/CJ-116: análisis de algunos aspectos problemáticos sobre el delito de feminicidio. *Gaceta penal y procesal penal*, 102, 43-56.
- Toledo Vasquez, P. (2009). *Femenicidio*. México DF: Naciones Unidas - Derechos Humanos.
- Tristan, F. (2005). *La violencia contra la mujer: Femenicidio en el Perú*. Lima: Flora Tristan .
- Vicente Martinez, R. (2001). Delitos contra la libertad sexual desde la perspectiva género. *Anuario de Derecho Penal 1999-2000* .

Vílchez Chinchayán, R., & Bayona Flores, M. (2017). El derecho penal, la impresión social, el feminicidio y su autor. *Gaceta Penal y Procesal Penal*, 102, 35-42.

Villanueva Flores, R. (2009). *Homicidio y Femenicidio en el Perú*. Lima: Ministerio Público.

Villegas Paiva, E. A. (2017). La reforma penal en torno a la violencia doméstica y de género. Comentarios a la Ley 30364 y al D. le. N° 1323. *Gaceta penal y procesal penal* (93), 11-37.

Zaffaroni, E. (2011). *La palabra de los muertos. Conferencias de criminología cautelar*. Buenos Aires: Ediar.

