



ACADEMIA DE
LA MAGISTRATURA

REVISTA DE INVESTIGACIÓN DE LA ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

Vol. 4, n.º 7, julio-diciembre, 2022
Publicación semestral. Lima, Perú.
ISSN: 2707-4056 (en línea)
DOI: 10.58581/rev.amag.2022.v4n7.05



Fundamentos para descriminalizar el delito de feminicidio en el Código Penal

Fundamentals to decriminalize the crime of femicide in the Penal Code

Manuel Martín Anicama Ibañez*

Distrito Fiscal de Sullana
(Piura, Perú)

manicama@hotmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-9106-8534>

Resumen: Este artículo busca establecer fundamentos legales que permitan la descriminalización del delito de feminicidio en el Código Penal. En ese sentido, se mantuvo como objetivos analizar la descriminalización del artículo del artículo 108-B del Código Penal, y, determinar si el delito de feminicidio, lesiona el derecho constitucional de igualdad ante la ley. Lo mencionado se consideró trascendental, ya que se parte de la problemática de la adecuación regulación del feminicidio dentro del ordenamiento jurídico, en el sentido de que su propia prescripción transgrede el trato diferenciado entre hombres y mujeres, el tratamiento simbólico y la gravedad de las penas.

En ese contexto, se analizó dogmática y jurisprudencialmente el feminicidio, tanto a nivel nacional como internacional. Como metodología el estudio se ciñó a un enfoque mixto, manteniendo un nivel descriptivo y de carácter explicativo. Dentro de los resultados más resaltantes se tuvo a

la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema en la que se verifica que la interpretación y pronunciamiento de resolución del delito de feminicidio se aleja de lo prescrito en el Código Penal, debido a que evalúa criterios que no son propios a la condición de la mujer, sino a estereotipos o presuntas expresiones de discriminación de acuerdo a lo que considere el juzgador. Se concluyó que el artículo 108-B del Código Penal si sobreprotege a la mujer al criminalizar conductas que solo son atribuidas a los varones y enfocándose en prejuicios abstractos de presunta discriminación de género, del mismo modo, lesiona el derecho constitucional de igualdad ante la ley, al realizarse un trato diferenciado y discriminador entre el varón y la mujer, además de que ello conlleva a la desnaturalización del fin del derecho penal.

Palabras clave: feminicidio, código penal, descriminalización, igualdad ante la ley, principio de proporcionalidad

Abstract: This article sought to establish legal foundations that allow the decriminalization of the crime of femicide in the Penal Code. In this sense, the objectives remained to analyze the decriminalization of the article of article 108-B of the Penal Code, and determine if the crime of femicide violates the constitutional right of equality before the law. The aforementioned was considered transcendental, since it is based on the problem of the adequacy of the regulation of femicide within the legal system, in the sense that its own prescription violates the differentiated treatment between men and women, the symbolic treatment and the severity of the penalties. In this context, femicide was dogmatically and jurisprudentially analyzed, both nationally and internationally. As a methodology, the study adhered to a mixed approach, maintaining a descriptive and explanatory level. Among the most outstanding results was the jurisprudence issued by the Supreme Court in which it is verified that the interpretation and pronouncement of the resolution of the crime of femicide is far from what is prescribed in the Penal Code, because it evaluates criteria that are not to the condition of women, but to stereotypes or alleged expressions of discrimination according to what the judge considers. It was concluded that article 108-B of the Penal Code does overprotect women by criminalizing behaviors that are only attributed to men and focusing on abstract prejudices of alleged gender discrimination, and if it violates the constitutional right to equality before the law, making decriminalization of the crime of femicide is feasible.

Key words: femicide, criminal code, decriminalization , equality before the law, principle of proportionality

RECIBIDO: 14/11/2022

REVISADO: 15/12/2022

APROBADO: 26/12/2022

FINANCIAMIENTO: Autofinanciado

1. Introducción

El presente artículo guarda su motivación ante la verificación de un problema que hasta el momento no tiene solución. El desarrollo del trabajo explica las razones por la cual se debe descriminalizar la figura del feminicidio en el Código Penal. El problema de la figura del feminicidio se ha convertido en una constante no solo a nivel Latinoamérica sino también el Perú, situación que resulta fácil de verificar a través de los medios de comunicación que a diario pone de conocimiento a la opinión pública el incremento casos de feminicidio ha ido en aumento la cifras cada vez escalofriantes.

Ante tal coyuntura, en un Estado paternalista como el nuestro con una fuerte dosis de populismo penal, resultó conveniente forjar la figura jurídica del delito de feminicidio que busquen amparar, sancionar, prevenir y erradicar todo tipo de violencia hacia la mujer, en ese sentido, se crea un delito autónomo al delito de parricidio y que muchas veces genera una confusión a los operadores de justicia, los cuales a pesar de verificar la ausencia de elementos objetivos, subjetivos o probatorios, terminan sentenciando por este delito.

Por lo mencionado, este artículo busca ensayar una respuesta a esta problemática desde el plano especial de la protección jurídica penal, en donde se analiza la descriminalización del delito de feminicidio, debido a que, con anterioridad, está ya se encontraba previsto como una agravante en el delito de parricidio o asesinato, lo cual, ante su nueva tipificación autónoma a favor de la mujer vulnera derechos constitucionales como la igualdad ante la ley; del mismo modo, se busca comprender si, esta ha cumplido su función sancionadora de disminuir la tasa de mortalidad contra las mujeres en el Perú; y, si ante su incorporación, se atenta contra la igualdad de género.

2. Antecedentes

Como antecedentes internacionales, se logró recabar artículos sobre el tema de feminicidio, se puede revisar el título de «El Feminicidio en América Latina: ¿vacío legal o déficit del Estado de derecho?» escrito por Saccomano (2017) en su breve contenido hace un análisis que los homicidios violentos de mujeres en la América Latina lo que genero la tipificación del feminicidio que en un primer momento hubo una concientización y disminuyeron la las tasas de feminicidios en muchos países, volvió a aumentar en los años siguientes eso se debe a la falta de representación de la mujer en organismos de toma de decisiones.

De otro lado, es menester referirse al título «Sobre la tipificación del feminicidio en España. Algunas consideraciones críticas» en la que el autor Vásquez (2018) comparte una propuesta de tipificar el delito de feminicidio

como una tensión existente entre las tendencias políticas criminales de disminuir las tasas de feminicidio forzado por la presión de colectivo sociales. Los obstáculos y problemas de carácter práctico que suscita abogan por desecharla y por reforzar, en cambio, el uso de la agravante de discriminación por género.

Del mismo modo, hay otro título «¿Tipificar el feminicidio?», de la autora Toledo (2008) cuyo contenido precisa que se ha desatado una mayor sensibilidad de la opinión pública frente a la violencia contra la mujer que son objeto en su mayoría al interior de relación de pareja actuales o pasadas y la respuesta del sistema judicial frente a ella avocándose a la revisión del marco jurídico-penal aplicable aquellos tipos de conductas.

En cuanto a los artículos nacionales, podemos citar el título «Feminicidio: un delito especial» de Hugo (2020), en este caso el autor analiza el delito de feminicidio señalando desde que, como delito autónomo al Código Penal, lejos de disminuir por el contrario ha ido en aumento y que resultaba idónea como respuesta punitiva la figura del homicidio calificado o parricidio que protegen el bien jurídico que cubre la vida de la mujer y además el derecho a la vida protegida por la Constitución no está fundamentada en cuestiones de género.

Otro artículo nacional cuyo título es «El delito de feminicidio: un instrumento mediático de control social o una solución alternativa de política criminológica» de Espinoza (2016), que detalla que el delito de feminicidio busca con acabar los índices de muerte hacia las mujeres, bajo el contexto de una violencia de género, comenzando su incorporación en el último párrafo del delito de parricidio, para luego formar parte como delito autónomo en el Código Penal, bajo varios supuestos y agravantes, y que la fecha no es solución a los casos de muerte contra éste género y sin embargo viene generando problemas de interpretación y aplicación máxime si por parte del Estado no hay una adecuada reacción punitiva.

3. Femicidio

La idea de la violencia y constantes asesinatos dirigidos hacia las mujeres por el solo hecho de ser mujeres, ha sido un tema que se ha impreso concretamente dentro de muchas sociedades, en ese sentido, a tal acto se le denominó como «femicidio», la misma que se regulo como una figura del tipo penal de manera autónoma, que presuntamente se diferenciaba de los otros tipos penales que también tenía la protección del bien jurídico de la vida, el cuerpo y la salud (Contreras, 2020). En el Perú, la autonomía del delito de femicidio se apartó de la figura del parricidio, la misma que ya prescribía expresamente la protección de la mujer.

Parafraseando a López y Valenzuela (2018) se puede mencionar que la figura del femicidio, nace como un emblema simbólico que tiene como propósito referir que la violencia y muertes ocasionadas a las mujeres tiene una regulación autónoma que impone una sanción penal elevada que las distingue de los otros tipos penales que también salvaguardan la vida e integridad de las personas.

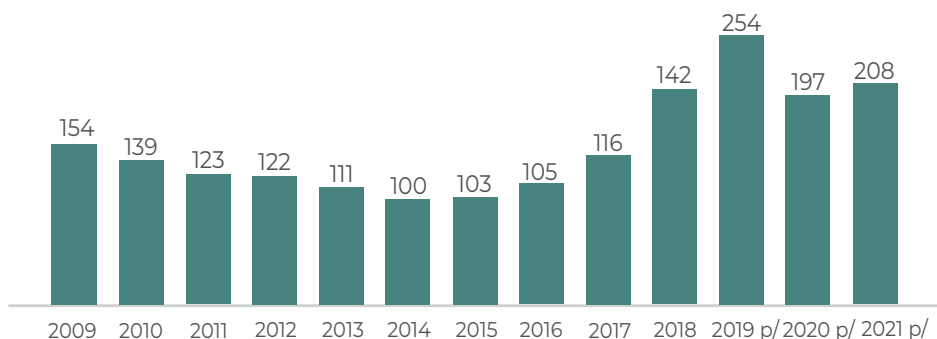
De acuerdo a Ochoipoma et al. (2022), el fenómeno que trae la regulación de la figura del femicidio, es que si bien es cierto este tipo penal considera que la afectación ocasionada a las mujeres se debe a su mera condición de género, al momento de determinar ello en la configuración de los elementos típicos del delito, se prevén otros elementos que son ajenos a la condición de la mujer, tales como los celos o la violencia familiar.

El Perú, no es ajeno a lo mencionado, ya que según reporte del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), en el año 2017, la causa materia de imputación en los delitos de femicidio, un 54,8% se debió a los celos, otro 31 % se debió a la violencia ejercida en el hogar, y un 16,7 % se debió al contexto de infidelidad; lo cual hace ameritar que la verificación del elemento de la condición de la mujer que prima el tipo penal de femicidio, no es observado adecuadamente, haciendo alusión a otras condiciones o contextos.

Del mismo modo, a través del Observatorio Nacional de Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar del Ministerio Público, se verificó que, en el período del año 2009 hasta el 2021, se registró un total de 1,874 víctimas de femicidio, la representación de ella se consigna de la siguiente manera:

Figura 1

Reporte de víctima de feminicidio del año 2009 al 2021



Fuente: Observatorio de Criminalística del Ministerio Público.

Por lo acotado, y en la misma línea de interpretación, Benavídez (2019) indica que, la incorporación del feminicidio como un delito autónomo, presenta falacias en la estructura de su propósito de política criminal y en sus elementos típicos para su configuración, pues brinda una falsa idea de prevención y protección. Ante este problema, es necesario la delimitación de bases sustanciales, que orienten tanto a los operadores judiciales como al propio legislador, a identificar si el feminicidio y su regulación es imprescindible para la protección de la mujer, ya que, como se ha puede observar en la realidad, la tasa de muertes o violencia ejercida hacia las mujeres no ha disminuido, por lo que se denota que el problema en si no se debe a la falta de políticas criminales ni sanciones punitivas graves, sino, a otros elementos de carácter social que en si no corresponden al marco jurídico.

4. Naturaleza del feminicidio

Conforme al estudio del presente artículo, como segundo aspecto a definir se tiene a la naturaleza del feminicidio. De acuerdo a Hugo (2020), este tipo penal se cualifica por la condición del sujeto pasivo, es por ello que, la consagración que prima al tipo penal es la afirmación de amparo hacia las mujeres por su condición de género, ya que se considera que su condición ha repercutido históricamente en actos de discriminación y afectación a su integridad física y psicológica, del mismo modo, este autor adiciona que desde la perspectiva del legislador, la figura del feminicidio guarda su naturaleza en la reacción estatal que buscaba evitar la impunidad y la protección bajo cualquier costo de la mujer (p. 19).

El feminicidio se trata de un crimen que se da precisamente sobre las mujeres por su mera condición del género que ostentan (Salinas, 2015, p. 96). El elemento móvil que estaría intrínsecamente relacionado con los

actos expresados por la condición de la mujer serían el desprecio u odio, o la venganza (Aniyar, 2010, p. 272). Es requerido el inicio de acciones concretas que tengan como eje transversal la perspectiva de género en concordancia con los derechos humanos, así como herramientas que intensifiquen las políticas de género (Aguirre, 2021; Heim, 2021).

Para Castillo (2019), es debido a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer de Belém Do Pará y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que se establecieron políticas orientadas a reducir la violencia ejercida sobre las féminas, solicitando así, a los Estados, que incluyan dentro de sus legislaciones internas, normas de carácter penal para que sean protegidas de todo tipo de violencia, debido a esto es que el Perú, asumió el compromiso de garantizar que estos instrumentos internacionales sean cumplidos a cabalidad (p. 72).

Pese a lo referido, Mendoza (2020), ha referido que no es idóneo que se use el derecho penal como un método de solución que permita disminuir la tasa de agresiones o muertes hacia las mujeres, siendo que, la figura del feminicidio implantada en el ordenamiento jurídico peruano solo corresponde una respuesta al clamor ciudadano por detener el abuso hacia las mujeres, guarda gran significancia a lo acotado, lo señalado por el Acuerdo Plenario 01-2016, que corresponde a jurisprudencia vinculante en materia penal, ha concluido que, el elemento subjetivo que hace referencia a la acción de ocasionar la muerte por su condición de tal, corresponde a un acto simbólico que proviene por parte del legislador, es decir, se forjó un elemento populista que poco aporta a la estructura o determinación de los elementos típicos del delito.

5. Elementos del tipo penal de feminicidio

El delito de feminicidio en el Perú, se encuentra circunscrito en el artículo 108-B del Código Penal, en el que, además de mencionar en su primer párrafo cual es el elemento objetivo y subjetivo que lo rige, posteriormente agrega cuales son los contextos bajo los cuáles se determinará la configuración del delito, y, en su segundo párrafo menciona las agravantes que aumentan la pena, e inclusive, ante la concurrencia de dos circunstancias agravantes, correspondería la cadena perpetua.

De acuerdo a Tuesta y Mujica (2020), la determinación adecuada del tipo penal de feminicidio, requiere de un esfuerzo de interpretación de carácter *sui generis*, ello debido a que el persecutor del delito, debe asociar la concurrencia de motivación en su acusación de comisión del hecho delictivo efectuada, mientras que el juzgador, debe asociar su decisión en relación al género que ostentaba la víctima (p. 88).

En ese sentido, como punto referencial, se tiene que solo se permite que el sujeto activo dentro del presente delito sea un varón, el cual de manera dolosa cause la muerte de una mujer por desprecio u odio que este manifestaba sobre ella por el mero hecho de ser mujer, los supuestos o contextos bajo el cual se dirigirá los móviles mencionado se darán en escenarios como: i) violencia dentro del hogar o relación conyugal; ii) actos coactivos, hostigamiento o acoso; iii) abuso de poder, u alguna otra forma de sobreposición por parte del sujeto activo sobre el sujeto pasivo; y iv) otra forma que se caracterice por ser discriminatoria contra la mujer.

Mientras que, las agravantes del tipo se dirigen por: i) la edad que puede presentar la víctima; ii) el estado de gestación; iii) el contexto de cuidado bajo el que se encontraba la víctima; iv) la violación sexual o mutilación como acto previo; v) la discapacidad de la víctima; vi) trata de personas o explotación; vii) la concurrencia de las agravantes del artículo 108° del Código Penal; viii) la presencia de algún menor en la comisión del hecho delictivo; y ix) la actuación del sujeto activo bajo los efectos del alcohol, drogas, estupefacientes o sustancias de índole similar.

6. Discriminación de género

De acuerdo a las conclusiones arribadas por Vásquez (2019), la finalidad que se le ha dado al derecho penal de combatir y reducir la tasa de violencia ejercida contra las mujeres o sus muertes, no puede basarse netamente en el establecimiento de figuras o tipos penales que busquen satisfacer la consciencia del legislador para demostrar que están haciendo algo contra el problema específico, ya que, esto contrae una serie de problemas no solo en la verificación de la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo, sino además en el marco probatorio.

La idea de que la protección del bien jurídico de la vida debe ser tratada distinta dependiendo del sexo o género, es algo que para Toledo (2009), citado por Hugo (2020), le parece inadecuado, pues, dichas formas de contestación al problema de las muertes ocasionadas a la mujer, no hacen más que expresar tratos discriminatorios en contra de los hombres.

En la misma línea de idea, según Vásquez (2018), el sistema penal no puede entrar a inmiscuir en los comportamientos individuales o específicos de los sujetos, debido a que a la atribución de roles o conductas que desarrolla cada persona es ajeno al marco punitivo, siendo que, eso ya compete al enfoque sociológico (p. 240).

De lo mencionado, un dato que se puede ejemplificar y donde se evidencia el trato discriminatorio entre la sanción penal de varón y mujer es la siguiente:

Tabla 1*Distinción de las penas en el Código Penal donde el agraviado es varón o mujer*

Numeral 7 del segundo párrafo del artículo 108-B del Código Penal (feminicidio)	Artículo 107° del Código Penal (parricidio)	Artículo 108° del Código Penal (homicidio Calificado)
«La pena privativa de libertad será no menor de treinta años cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes: 7. Cuando hubiera ocurrido cualquiera de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108».	«El que, a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a una persona con quien sostiene o haya sostenido una relación conyugal o de convivencia, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años.	«Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes: 1. Por ferocidad, codicia, lucro o por placer. 2. Para facilitar u ocultar otro delito. 3. Con gran crueldad o alevosía. 4. Por fuego, explosión o cualquier otro medio capaz de
	La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concurra cualquiera de las circunstancias agravantes previstas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 108. En caso de que el agente tenga hijos con la víctima, además será reprimido con la pena de inhabilitación prevista en el inciso 5 del artículo 36».	poner en peligro la vida o salud de otras personas.»

Fuente: Código Penal Peruano

Fundamentos para descriminalizar el delito de feminicidio en el Código Penal

Se interpreta que el trato discriminatorio de los referidos tipos penales se da al prescribirse que cuando concurren las circunstancias agravantes del homicidio calificado, la pena será no menor de quince años, mientras que, si dichas circunstancias concurren y se encuentra inmiscuida una mujer, la pena se duplica, pues se establece que será no menor de treinta años, en ese sentido, es claro el trato diferenciado y discriminatorio que el legislador ha regulado contra el hombre por el mero hecho de que se le considere un agente que causa grave perjuicio a la mujer.

De acuerdo a comentarios de Salinas (2013, p. 32), anteriormente, cuando el feminicidio conformaba parte del artículo 107° del Código Penal (parricidio), precisaba que, este era un acto que no daba respuesta a una coyuntura específica, pues suscitaba en cualquier tiempo y las mujeres agraviadas no poseían un rango específico, tanto en edad como condición económica, del mismo modo, el autor o autores de estos crímenes, no oscilaban una calidad específica, siendo solo requerido, que la víctima haya tenido con el sujeto activo una relación íntima, familiar, convivencial o afín, que pudiese ser pasada o actual.

De igual manera, Reategui (2015) precisaba que, la incorporación del delito de feminicidio, se daba en el marco del conflicto en el que la conclusión tenía como resultado la muerte, siempre y cuando se verificará la relación existente entre el sujeto activo y pasivo, pudiendo ser conyugal o convivencial, caso contrario, si esto no pudiese llegar a ser comprobado en el proceso penal, se trataría de un homicidio simple o asesinato (p. 26).

En ese sentido, la evolución que se le fue dada al feminicidio en el ordenamiento jurídico penal peruano, fue el de una estructura compleja normativa, en el que la víctima reunía la condición femenina a través de rechazo o repudio por parte del sujeto activo, ello debido a la respuesta de una política criminal internacional que busca sobrecriminalizar todo tipo de violencia ejercida sobre la mujer (Prado, 2017, p. 34).

7. Igualdad ante la ley

Para Araiza et al. (2020), la implementación y refuerzo de la figura del feminicidio combate la estructura de dominación masculina en perjuicio de las mujeres, es por ello que, según los autores, resulta indispensable que el derecho como transformador social permita que las cosas puedan contribuir para el bien de las mujeres. En esa misma línea, Montenegro (2018) y Palacios (2020) coinciden en indicar que, el delito de feminicidio ya ha sido asumido globalmente como un problema, es por ello que la sociedad tiene el deber de intervenir y combatir la violencia sobre las mujeres.

Por otro lado, Vílchez (2020), precisa que, para un cierto sector de la doctrina en el Perú, el trato diferenciado que se le da al hombre con la mujer cuando se trata del feminicidio, vulnera no solo el principio de igualdad ante la ley, sino también el de culpabilidad, la mínima intervención y más aún, se deslinda en gran medida de la finalidad del derecho penal. En ese sentido, debe entenderse que, los derechos que se ven afectados, son los que la propia constitución consagra como derechos fundamentales inherentes a la persona, tales como el que se regula en el artículo 2.2 (igualdad ante la ley).

Desde una perspectiva contraria, la victimología es de suma importancia dentro de la búsqueda de la verdad; no obstante, con mayor grado de certeza, se puede decir que, es necesario que se establezca el Modelo Integral de Atención que favorezca a la recuperación de las personas que hayan sido expuestas a un hecho traumatizante, dentro de los elementos que coadyuvarían en gran medida este problema se debe tener a profesionales involucrados (Ruíz, 2022; Salas, 2021).

Finalmente, los objetivos que ciñen la investigación: i) analizar la descriminalización del artículo del artículo 108-B del Código Penal, ya que se sobreprotege exageradamente a la mujer habiendo otras normas penales de protección alternativas; y ii) determinar si el delito de feminicidio, lesiona el derecho constitucional de igualdad ante la ley.

8. Materiales y métodos

Respecto a los materiales y métodos usados en la elaboración del presente artículo, ha consistido en artículos de revistas indexadas que tocan el tema del feminicidio, los mismos que se encuentran en Dialnet, Scopus y Latindex.

El enfoque mantenido es mixto, bajo un método descriptivo, guardando un carácter explicativo, ello porque se ha hecho una recopilación de datos reales. En ese sentido, el carácter explicativo ha permitido que se justifique concretamente el problema de investigación planteado, además de brindar criterios que permiten analizar la descriminalización de la figura del feminicidio en el Código Penal.

En cuanto a los métodos generales, se empleó: i) el análisis de las fuentes acudidas en la investigación; ii) síntesis, de las relaciones establecidas entre las fuentes consultadas; y iii) conclusiones, correspondientes a los resultados obtenidos en la investigación.

Por otro lado, en cuanto a la determinación de la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema respecto al delito de feminicidio, su búsqueda se realizó a través del portal web del Poder Judicial en su enlace de jurisprudencia sistematizada, considerándose relevantes los pronunciamientos judiciales

que se refieren a la condición de la mujer como medio de configuración del hecho delictivo y, los criterios estereotipados que según el juzgador, deben ser evaluados como un abuso de poder del hombre sobre la mujer. Se hace presente que se hizo la revisión de seis pronunciamientos de la Corte Suprema, en las que se encuentran tanto casaciones como recursos de nulidad, de todas estas, se extrajo un número definido para la realización del análisis en el presente tema.

9. Resultados

A través de la observación documental de jurisprudencia emitida por la Corte Suprema como recursos de nulidad y casación sobre el delito de feminicidio, se obtuvieron resultados correspondientes a la evaluación de la condición de mujer, los estereotipos de géneros que causan discriminación hacia la mujer, el elemento subjetivo de la condición de tal y el bien jurídico de igualdad.

Los resultados se expresan en las tablas desarrolladas a continuación:

Tabla 2

Revisión de la jurisprudencia de la Corte Suprema

Jurisprudencia	N.º de jurisprudencias
Recursos de nulidad	5
Casaciones	1
Total	6

Fuente: Elaboración propia.

Las tablas muestran que, dentro de la línea jurisprudencial en el Perú, existe una diferencia de interpretación en cuanto a la concretización y configuración de la figura del feminicidio, con respecto a su elemento típico de la condición de mujer que el sujeto pasivo debe ostentar.

Se pueden extraer los siguientes resultados:

- Con respecto a la discriminación de género o protección privilegiada, el Recurso de Nulidad n.º 873-2020, Lima Este, dentro de sus fundamentos expone que, lo fundamental en la comisión del delito de feminicidio, es que el sujeto pasivo haya cumplido un estereotipo de género «por su condición de tal», que lleve a que el sujeto activo menoscabe el bien jurídico vida, precisa que, es labor del juzgador, probar a través de hechos concretos que se mata a una mujer por quebrantar o incumplir algún estereotipo de género como el haberse negado a tener una relación romántica o sexual con su pareja o haber incumplido un trabajo doméstico.

- b) Con respecto a las normas penales de igual protección alternativa del derecho a la vida, el Recurso de Nulidad n.º 1191-2018, Lima Este, reformula el delito de feminicidio en grado de tentativa al delito de parricidio en grado de tentativa, debido a que, al haber suscitado el hecho en el contexto de violencia familiar, considera que, se debe acreditar que la agraviada haya sido mantenida en un contexto de violencia sistemática o violencia precedente.
- c) Con respecto a la simbología o populismo penal, el Recurso de nulidad n.º 453-2019, Lima Norte, indicó que, el delito de feminicidio es un delito pluriofensivo, ya que protege los bienes jurídicos como la igualdad y la vida; igualdad porque busca combatir los actos de discriminación estructural que sufren las mujeres y pretende proscribir los estereotipos de género, los cuales son resultados de nociones que constituyen un obstáculo para el pleno goce de los derechos y libertades de las mujeres en igualdad de condiciones. Del mismo modo, en el Recurso de nulidad n.º 466-2021, Lima Norte, ha indicado que los celos constituyen el elemento subjetivo de la condición de tal para la configuración del delito de feminicidio. Mientras que, el Recurso de Nulidad n.º 12-2019, Lima, resalta bienes jurídicos protegidos dentro de la figura del feminicidio como la igualdad, la misma que no se encuentran regulada dentro del Código Penal.
- d) Con respecto a la criminalización desproporcional del delito de feminicidio, la Casación n.º 851-2018, Puno, ha resaltado que no toda la muerte de una mujer significa que el juzgador pueda ser denominado como estereotipo de género que vulnera la vida de una mujer, por ello, es necesario que se detallen razones objetivas que justifiquen la conclusión de que estamos frente a un hecho que debe configurar o no como estereotipo de género.

10. Discusión

Sobre los trabajos acotados, se aprecia que, en gran medida, se analiza en primer lugar, las posiciones de autores que están a favor del efecto de la *sobrecriminalización* del delito de feminicidio. Así se tiene a Hugo (2020), quien refiere que, el delito de feminicidio es la consagración que prima al tipo penal como amparo hacia las mujeres por su condición de género, ya que se considera que su condición ha repercutido históricamente en actos de discriminación y afectación a su integridad física y psicológica. De la misma manera, se indicó que, la naturaleza de origen del feminicidio, se da debido a la necesidad de dar inicio a acciones concretas que tengan como eje transversal la perspectiva de género en concordancia con los derechos

humanos, así como herramientas que intensifiquen las políticas de género (Aguirre, 2021; Heim, 2021).

Por consiguiente, los autores Araiza et al. (2020) mantienen la posición, la implementación y refuerzo de la figura del feminicidio, tiene gran influencia en la estructura de dominación masculina que resulta en perjuicio de las mujeres, siendo así indispensable el uso del derecho como transformador social permita contribuir para el bien de las mujeres. En esa misma línea, los autores Montenegro (2018) y Palacios (2020) coinciden en indicar que, el delito de feminicidio ya ha sido asumido globalmente como un problema, es por ello que la sociedad tiene el deber de intervenir y combatir la violencia sobre las mujeres.

Las posiciones mencionadas, tienen como base fundamental lo expresado por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer de Belém Do Pará y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, debido a que en esta, se establecieron políticas orientadas a reducir la violencia ejercida sobre las mujeres, solicitando, además, que los Estados incluyan dentro de sus legislaciones internas normas penales que tengan como fin proteger a la mujer de todo tipo de violencia (Castillo, 2019, p. 72).

En cuanto a las posiciones dogmáticas que fundamentan la sobreprotección desproporcionada a la mujer, pese a la existencia alternativa de otras normas penales de protección, se tiene a Mendoza (2020), quien precisa que, no es idóneo que se use el derecho penal como un método de solución que permita disminuir la tasa de agresiones o muertes hacia las mujeres. Mientras que Vásquez (2019), ha precisado que la finalidad que, otorgada al derecho penal de combatir la violencia ejercida contra las mujeres o sus muertes, no puede basarse netamente en el establecimiento de figuras o tipos penales que satisfacen la consciencia del legislador.

Del mismo modo, con respecto a la verificación si la sobrecriminalización del delito de feminicidio lesiona el derecho constitucional de igualdad ante la ley, Vílchez (2020), ha precisado que, es evidente el trato diferenciado entre hombre y mujer cuando se trata del feminicidio, lo cual vulnera el principio de igualdad ante la ley. Por su parte, Benavidez (2019) también precisa que la incorporación del feminicidio presenta falacias en su estructura de propósito de política criminal, pues brinda una falsa idea de prevención y protección.

11. Conclusiones

- a) Se concluye que lo prescrito en el artículo 108-B del Código Penal, criminaliza desproporcionalmente conductas que solo son atribuidas a los varones, enfocándose en prejuicios abstractos de presunta discriminación de género, omitiendo así otras normas penales que de la misma manera salvaguardan la protección integral de la mujer, tales como el homicidio calificado y el parricidio.
- b) Sobre la lesión al derecho constitucional de igualdad ante la ley, es claro la diferencia entre este delito que se enfoca en la protección de la mujer con los otros prescritos, que de igual manera protegen el bien jurídico de la vida, expresando así un trato discriminatorio contra los varones, tales como la pena que se interpone y los supuestos de condiciones de punibilidad que se especifican.
- c) La posibilidad de la descriminalización de la figura del feminicidio es factible, ya que al ser un delito que alberga una serie de discrepancias y vulneraciones de derechos sobre otros sujetos, es necesaria su integración con otros tipos que de la misma manera se encargan de la protección de la vida, pero sin tratos simbólicos o preferenciales.
- d) La política criminal establecida en el Perú para sobrecriminalizar el delito de feminicidio, se debe a la respuesta estatal dada a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer de Belém Do Pará y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, puesto que esta solicitó que los Estados incluyan dentro de sus legislaciones internas normas penales que tengan como fin proteger a la mujer de todo tipo de violencia.

Referencias

- Aniyar, L. (2010). *Criminología de los derechos humanos. Criminología axiológica como política criminal*. Editores del Puerto.
- Araiza, A., Vargas, F. C., y Medécigo, U. (2020). La tipificación del feminicidio en México. Un diálogo entre argumentos sociológicos y jurídicos. *Revista Interdisciplinaria de Estudios de Género de El Colegio de México*, (6).
- Aguirre, O. (2021). El feminicidio en Ciudad Juárez: una perspectiva jurídica. *Revista Via Iuris*, (30), 192 - 224.
- Benavidez, D. G. (2019). El feminicidio como delito y falso instrumento de prevención: Lectura histórica, socio jurídica y política. *Revista CAP Jurídica Central*, (5), 15 - 60.
- Castillo, J. (2019). *La prueba en el delito de violencia contra la mujer y el grupo familiar. Criterios de valoración en casos de violencia en el grupo familiar*. Editores del Centro.
- Contreras, R. E. (2020). El feminicidio como tipo penal autónomo. *Enfoques Jurídicos*, (1), 103 - 107. <https://doi.org/10.25009/ej.v0i1.2539>
- Espinoza, R. N. (2016). El delito de feminicidio: un instrumento mediático de control social o una solución alternativa de política criminológica. *Universidad San Martín de Porres*. <https://hdl.handle.net/20.500.12727/2393>
- Heim, D. (2021). Las respuestas judiciales a los feminicidios. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, (71), 515 – 542.
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, M. (2014). *Metodología de la investigación*. Mc Graw Hill Education.
- Hugo, J. B. (2020). Feminicidio: un delito especial. *Actualidad Penal*, (68), 15-30.
- López, A. V., y Valenzuela, M. D. (2018). Feminicidio: tipo penal simbólico y discriminatorio. *Revista de investigación en Derecho, Criminología y Consultoría Jurídica*, 12(24), 211 – 232.

- Mendoza, A. (2020). Femicidio: Por su condición de tal. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 70(276), 659 - 688.
- Montenegro, J. (2018). Estado del arte sobre el feminicidio en el Perú. Características y tendencias. *Revista Científica PAIAN*, 9(2), 17-34.
- Ochoipoma, J., Carpio, N., Meza, W., y Riveros, M. (2022). El fenómeno del feminicidio: una revisión sistemática. *Revista Latinoamericana De Derechos Humanos*, 33(2), 129-144. <https://doi.org/10.15359/rldh.33-2.6>
- Palacios, J. L. (2020). Cuatro consideraciones socioestadísticas para revisar la etiología del feminicidio en España. *Methaodos. Revista de ciencias sociales*, 8(2), 176 - 194. <http://dx.doi.org/10.17502/m.rcs.v8i2.323>
- Prado, V. (2017). *Derecho Penal. Parte especial: los delitos*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Reátegui, J. (2015). *Manual de derecho penal. Parte especial. Delitos contra la vida, contra el patrimonio y otros*. Instituto Pacífico S.A.C.
- Ruíz, R. (2022). Apoyo victimológico a familiares de víctimas de delitos de alto impacto (feminicidio). *Archivos de Criminología, Seguridad Privada y Criminalística*, (20), 111-121.
- Saccomano, C. (2017). El feminicidio en América Latina: ¿vacío legal o déficit del Estado de Derecho. *Revista CIDOB d' Afers Internacionals*, (17), 51-78.
- Salas, A. (2021). Violencia de género: un diagnóstico de nuestro tiempo. *Dikaiosyne: revista semestral de filosofía práctica*, (36), 5 - 21.
- Salinas, R. (2013). *Derecho Penal. Parte especial* (5.ª ed.). Iustitia.
- Salinas, R. (2015). *Derecho Penal. Parte especial* (6.ª ed.). Iustitia.
- Toledo, P. (2008). ¿Tipificar el feminicidio? *Anuario de Derechos Humanos*, (4), 213-219. <https://revistas.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/13660>
- Tuesta, D., y Mujica, J. (2020). Problemas en la investigación procesal –penal del feminicidio en el Perú. *Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, (17), 80 – 95.

- Vásquez, C. (2019). Técnica legislativa del feminicidio y sus problemas probatorios. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*. (42), 193 - 221. <https://doi.org/10.14198/DOXA2019.42.09>
- Vásquez, F. (2018). Sobre la tipificación del feminicidio en España. Algunas consideraciones críticas. *Revista de Derecho y Criminología*, (20), 207 - 247.
- Vílchez, R. (2020). El delito de feminicidio: configuración dogmática vs. necesidad de sanción. *Actualidad Penal*, (68), 15-61.